

新たな知財ネゴシエーション序論

ーグローバルな知財ネゴシエーションのあり方



東京大学政策ビジョン研究センター 客員研究員 **二又 俊文**

要 約

知的財産のグローバル競争の激化の下、日本の知財ネゴシエーションにも変化がもとめられている。拙論はその変化にいかに対応するかを問う試みである。

はじめに日本の知財ネゴシエーションの現状を見る。次に、世界のネゴシエーションではすでに精緻な体系化が進み、その成果がさらに知財ネゴシエーター達に取り入れられている現状を見る。筆者の経験してきた知財ネゴシエーションを通じて、彼らの共通基盤にあるものに気づいた時の驚きに触れたい。

グローバルな知財ネゴシエーションでは、米国型がスタンダードになっており、各国独自の応用型をとるにしても、ベースとしての手法の理解は欠かせない。特に今日のスピーディなネゴシエーションは、基礎をしっかりと身につけ、必要なところだけに出来る限り時間をかけるという点で、従来の日本型ネゴシエーションとは異なっている。

目次

- 1. はじめに
- 2. 日本の知財ネゴシエーション
- 3. ネゴシエーションとは
- 4. 知財ネゴシエーションとは
- 5. おわりに

図1：主な特許売買⁽¹⁾

時期	取引	金額	特許数	平均単価
2008年07月	RIM, Ericsson 特許買収	\$172M	66	\$2,600K
2010年11月	Microsoft, Novell 特許買収	\$450M	882	\$510K
2011年04月	OmniVision, Kodak 特許買収	\$65M	850	\$76K
2011年07月	Google, IBM 特許買収	不明	1,000	N/A
2011年07月	Rockstar(注1), Nortel 特許買収	\$4,500M	6,000	\$750K
2011年4月～8月	HTC, ADC/S3/Dashwire 特許買収	\$400M	300	\$1,300K
2011年08月	Google, Motorola Mobility 買収	\$12,500M	24,500	\$510K
2011年09月	Google, IBM 特許買収	不明	1,000	N/A
2011年09月	Nokia・Microsoft, MOSAID へ特許譲渡(ライセンスプログラム立ち上げ)	利益配分	2,000	N/A
2012年01月	Acasia, ADAPTIX(4G)特許買収	\$160M	230	\$700K
2012年03月	Facebook, IBM 特許買収		750	
2012年04月	Microsoft, AOL 特許買収	\$1,056M	800	\$1,250K
2012年04月	Facebook, Microsoft 特許買収	\$550M	650	\$846K
2012年06月	Intel, InterDigital 特許買収	\$375M	1,700	\$220K
2012年07月	UDC, 富士フイルム特許買収	\$105M	1,200	\$88K
2012年12月	IV/RPX グループ(注2), Kodak 特許買収	\$525M	1,100	\$477K

[1] Rockstar は、Apple, RIM, EMC, Ericsson, Microsoft, Sony の6社連合

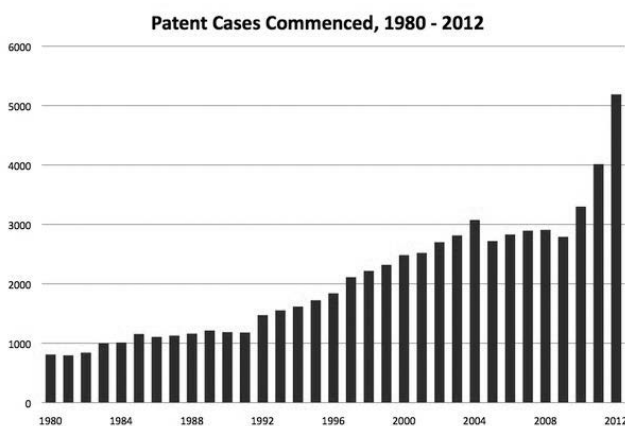
[2] IV/RPX group は、Google, Apple, RIM, Facebook, Amazon, Microsoft, Samsung, Adobe, Fujifilm, Huawei, HTC, Shutterfly の12社からなる企業連合

1. はじめに

昨年シンガポールで知財ネゴシエーションをテーマにした共同トレーニングを行った。チューターに米国ソフト有力企業のチーフ・ネゴシエータ（米人社内弁護士）を迎え、米国型の知財ネゴシエーションの訓練と、アジア型とのクロスカルチャーのネゴシエーションの合同訓練を行った。この時の経験をふまえ、新たな知財ネゴシエーションのあり方への考察と課題整理を行いたい。

知財ネゴシエーションを取り巻く環境は大きく変化している。ネゴシエーションに参加するプレーヤー数が増加し、多様化しており、ネゴシエーションで取り扱う特許数も急増している。一方で、高額の特許売買が頻繁に行われるようになっており（図1）、さらに特許を巡る訴訟件数も確実に増えている（図2）。

図2：米国訴訟件数の急増⁽²⁾



これらの変化のなか、知財マネジメント自体が変化しており、それを実現するための知財ネゴシエーションの仕方にも大きな変化が起きている。

そのような大きな変化にもかかわらず、日本では知財ネゴシエーションの流れを形作るトレーニングについては、どちらかといえば、知財の特殊性が強調される余り、独自の展開をしているようで、OJT重視、知財独自のネゴシエーション手法習得に傾斜してしまう傾向が見られる⁽³⁾。

一方、グローバルな知財交渉を鳥瞰すると、知財交渉が変化をしており、その背景には、米国を中心として、知財独自のネゴシエーション論というより、むしろそれを包含するネゴシエーション論自体が大きく発展を遂げてきており、それが交渉の中心となる企業のネゴシエーター、弁護士などに定着していることがあげられる。これは米国のネゴシエーターだけにとどま

らず、各国のネゴシエーターも米国流の訓練に参加する機会を得ており、その交渉術が基本「素養」として、定着していると言って過言ではない。

知財ネゴシエーションは決して特殊な世界ではなく、あくまでネゴシエーションの一部を構成すると考える。もちろん知財独自の部分もあるが、今日急速に進化発展しているネゴシエーション論の影響下にあることを看過すべきではない。

今回シンガポールでのネゴシエーション訓練では、前半をネゴシエーション総論、後半を知財トレーニングとし、最後には模擬ネゴシエーションを織り込んだ。トレーニングはまだまだ進化をしてゆくであろうが、拙論はその一端をご紹介できればと思う。

2. 日本の知財ネゴシエーション

日本の知財ネゴシエーションと、グローバルな（特に米国）知財ネゴシエーションを考える上で、二つのチャレンジがある。1つ目のチャレンジは、日本の知財業界のもつ独自性で、

- ① 同質的な企業同士のクロスライセンスを重視する志向
- ② 企業間の衝突を避けようとする志向がある

このことにより、長らく日本の知財ネゴシエーションのスタイルが、独自の生態系にいたったのではないだろうか。

2つ目のチャレンジは、知財部門からみると、ネゴシエーション・スキルに対しての専門的研究と関心が、米国と比べると格段に低いと思われることである。一般に米国では、受動的 Passive な態度より、より積極的な Proactive な行動パターンが求められる。このような行動パターンは、ネゴシエーションのスキル向上に対してきわめて有利に働く。さらに、米国では、ネゴシエーションのスキルのトレーニングへの関心が高く、ハーバード流のネゴシエーション・スキル訓練プログラム⁽⁴⁾の充実ともあいまって、各地で広まり、さらに進化し続けているといえる。

日本の知財ネゴシエーションは、これらの2つのチャレンジをクリアしなければならない。かつてのように日本企業の競争力が強く、日本市場も大きい場合であれば、日本の知財ネゴシエーション自体が特殊であったとしても問題にならないが、多くの日本企業（大企業のみならず、中小企業も）が海外進出しているなかにあつては、よりグローバルに汎用性をもつ知財

ネゴシエーションが求められている。訓練を受けることが目的ではないが、基礎素養としての訓練は重要である。その基礎素養の上に、初めてグローバルに通用できるプロフェッショナルな技能が育まれる。これまでの知財部門におけるネゴシエーターをみるに、多くはそのスキルを体系的に学ぶ機会がないまま、OJT 訓練や、自身の体験のなかで身につけている場合が多い。⁽⁵⁾ 知財幹部の多くが、理論より「経験で学んできたタイプ」であるため、一方で格段の進化を遂げた米国型ネゴシエーション訓練には著しく関心が低い傾向がある。

もちろん、訴訟の場というきわめて有力な訓練方法もある。訴訟をすれば、相当のノウハウの取得ができる。しかし、日本企業の場合その機会が潤沢にあるわけではない。たとえば、米国における訴訟件数を見ると、サムスンの138件に対して、(ソニーの102件をのぞき)ほとんどの日本企業が50件以下である。サムソンは米国訴訟のほか、多くの台湾企業・中国企業との訴訟案件を抱えているので、日本企業との件数差はさらに開く。件数において、韓国の知財メンバーは平均的な日本企業メンバーの4~5倍以上の実戦経験をもっているのではないだろうか。⁽⁶⁾ サムソンを初め韓国企業は、ネゴシエーション・スキルについて、徹底して米国型訓練をとりいれており、多くの米国人弁護士を社内に雇い入れるほか、米国で訓練を積んだ韓国人弁護士・弁理士が数多く育ち米韓で活躍している。日本企業とは違った状況となっている。

図3：米国における外国企業の知財関連訴訟件数

	原告	被告	特許取得 件数	順位
日系企業				
キヤノン	14	29	2922	3
日立	13	17	2857	4
パナソニック	3	23	2689	5
東芝	13	31	2666	6
ソニー	20	82	2265	8
日系以外の企業				
Samsung (韓国)	27	101	4868	2
Siemens (独)	5	28	1698	10
Hynix Semiconductor (韓)	0	17	934	30
Hon Hai Precision (台湾)	5	3	886	33
Philips (蘭)	63	39	792	37

出典：特許庁⁽⁷⁾

3. ネゴシエーションとは

(1) ネゴシエーションとは

ネゴシエーションは日常的な事象で状況が簡易で、不透明な要素も少ない。これに対して、高度なネゴシエーションでは、置かれた状況も不明瞭で、変化に富み、そのなかで、ネゴシエーターは柔軟な思考とスタミナを持ちつづけ、創造的に交渉を続けることを求められる。困難な目標を達成するためのネゴシエーション訓練が欠かせない。訓練することが目的ではないが、ネゴシエーション・ツールが戦略的提携論、ゲーム理論、社会的ネットワーク論、意思決定論などから進化を遂げており、嘗てのようなクラシックなネゴシエーション論⁽⁸⁾は、影を潜めている。

(2) ネゴシエーションの目指すもの

ネゴシエーションの目指すものは、両当事者間での合意である。しかし、その合意は単純な内容ではなく、多くのバリエーションが存在する。ネゴシエーターはより望ましい内容での合意を目指すのは当然であるが、両当事者に「利害」の完全一致がある場合はまれで、ネゴシエーターはその実現へのいばらの道を歩む。現実の交渉で、ネゴシエーションの目的を、自己に望ましいゴールだけに置くことは虚構であり、現実的ではない。ネゴシエーションの目標とは、より望ましくない方策を排除することである。しばしばWIN - WINと言われるが、WIN - WINを目指すことは重要ではあるが、WIN - WINが現実に達成される場合はまれである。実際には、あたかもWIN - WINのように(双方に)見える結果だけが実現できたといえる⁽⁹⁾。

交渉担当者は往々にして締結を最優先してしまう傾向があるが、締結することが目的ではない。「契約の調印は、価値を生み出すプロセスのほんの始まりにすぎない」という重要な事実も忘れるべきではない。⁽¹⁰⁾

また、日本によくありがちなネゴシエーション・スタイルに、みずからの主張だけを貫き、その潔さを良しとするものもある。しかし、自社だけに都合の良い、およそ現実的でない目標に固執し、ネゴシエーション過程での、柔軟な調整・創造的な解決策を模索することなく、決裂 Walk away する例も散見する。結果として目標を達成できないことは、グローバルなネゴシエーションを行う者としては時間の無駄である。ネゴシエーションは、自らの主張を行うことが目

的ではなく、ネゴシエーションにより、結果を達成することである。知財ネゴシエーションでは、同じ目標であってもまったく別のアプローチと解決策で、同様の結果を実現できることも頻繁に起こる。徒に形式にのみとらわれるべきではない。海外のネゴシエーションのトレーニングで、ネゴシエーターは「唇に血をにじませても微笑みを忘れず」、極限までのネゴシエーションを続ける努力を行い、両者の利害の妥結点を模索する姿勢を繰り返し訓練される。これは単に精神論で頑張るということではなく、ネゴシエーターはあくまで矜持 Dignity をもち、礼儀正しく Politely、それでいてユーモアのセンスを忘れずに、極限までの努力をせよと教えられるのである。日本の伝統的なネゴシエーション・スタイルとは異なるネゴシエーション・スタイルを見る。

(3) ネゴシエーションの前提：信頼関係

ネゴシエーションの基礎には信頼関係が必須である。意外に見えるかも知れないが、米国では Face-to-face meeting の重要性が述べられることが多い。単にメールだけのやりとりと異なり、格段に互いの信頼感を育み、交渉での困難な場面においても問題をのり越える力を与える。

海外のネゴシエーションと、日本のネゴシエーションでアプローチの仕方が異なるのは、この関係 Relation づくりの方法である。

ごく些細にみえるかもしれないが、交渉の始まるの場面、米国では会議室に入った後、着席前後の何気ない世間話がある。5分あるいは10分とつづくこともある。日本のネゴシエーターはその意味に当惑し、時間の無駄に呆れることもある。しかし、この会話は Building rapport⁽¹¹⁾ (フランス語から来た英語で、「信頼関係」を意味する) というステップの一つの例で、これから交渉にはいる者同士、とくに交渉リーダー同士が長丁場を前に、互いを理解しようとする大事な第一歩である。別な見方をすれば、相手の値踏みするための段階も兼ねているとも言える。ネゴシエーターはこれまでどのような交渉をしてきたのか、交渉スタイルは、出身は、今回の交渉は一社だけか、急ぐ交渉か、どれぐらいの交渉権限もってきているのか等。さりげない会話は、交渉の合間のコーヒープレイクや、ランチでも断続的に行われ、優れたネゴシエーターはそこでヒントを得てゆく。交渉をする以上、徹底的に相手

を理解しようとするネゴシエーションの文化である。交渉相手との信頼関係なくして、ネゴシエーションの成功はない⁽¹²⁾。

(4) ネゴシエーションと準備

ネゴシエーションの鍵となるのは、2つのPである。ひとつは準備 Preparation であり、もう一つは説得 Persuasion である。

準備にあたり、ネゴシエーターは、自己の目指すものを明確にし、その実現への道筋(ひとつだけではない)を描き、検証し尽くすことが大事である。その検証は交渉相手の目指すものにも及ぶ。準備とは、自ら持つもの、相手の持つもの、そして両者の交渉方法を理解する作業にほかならない。準備は交渉の核心であり、優秀なネゴシエーターは、徹底した準備を行っており、ゆきあたりばったりの交渉に身を委ねることはない。⁽¹³⁾

往々にして起こる過ちは、準備不足のなかでの、時間的に拙速での交渉開始であり、あるいは準備ができたと誤解したなかでの交渉開始によるものである。準備不足のリスクは、交渉成功のための大部分を占める。準備をし尽くした場合には、交渉場面での突然の驚きが減り、想定外の場面でも慌てることが少なくなる。

(5) 交渉に入る

交渉に入っても、優秀なネゴシエーターは性急に契約条件を提示することはない。まずはしっかりと互いの置かれた状況を確認するための質問を丁寧に行い⁽¹⁴⁾、相手の置かれたポジション、当方の状況、そして、この交渉自体がどうあるべきかを詰めてゆく。⁽¹⁵⁾ 米国でよくアドバイスされるのは、YES・NOで答えられる質問ではなく、open-ended questions をして、何が、どのように問題と捉えられているかを知れという教えである。

この過程で、双方の課題、問題点が徐々に浮き彫りにされてゆく。両当事者の利害が一致していることはまれであり、双方の利害の違いを丁寧に解きほぐす作業には極めて時間がかかるが、この過程は重要である。このような分析的な過程を経て、最初の条件提示が行われる。決して性急な条件提示はない。両当事者にとり重要なネゴシエーションであればあるほど、ネゴシエーターは最初の条件提示を遅らし、丁寧なプロセスを踏む。

(6) 説得

ネゴシエーションでのもう一つの鍵は説得 Persuasion である。説得こそネゴシエーションの核心である。たとえ準備だけ熱心にしたとしても、説得そのものが成功しなければネゴシエーションは完遂されない。

説得には多様な戦術がある。硬軟のいずれか、取り混ぜての戦術、言葉だけでなく、態度での戦術などがある。いずれの場合にも説得において重要な役割を果たすのは、前述の「信頼関係」である。信頼関係なくして説得はない。無論、戦術である以上、たとえ信頼関係に陰りがあっても説得出来る場合もある。しかし、これらは例外であり、目指すべき本来のネゴシエーションではない。

さらに、説得で目指すべきは、浮かび上がってきた「問題」をどう解決するかである。常に交渉相手と一緒に考えるという姿勢を貫くべきで、交渉相手を非難することはその仕事も含め、説得には逆効果である。

説得を交渉相手との共同解決ではなく、交渉相手との戦術的なやりとりのレベルだけで理解することは、説得の成功を遠ざける。また、日本でありがちな誤謬として、対価なく相手に無償や有利な条件を提示することがある。米国では No Free Gift であることを忘れてはならない。言葉や態度は丁寧さを貫くとしても、米国だけでなく、ほとんどの国でのネゴシエーションにおいては、必ずなんらかの対価を得て、こちらからの対案を出すべきである。安易な提供は、相手が日本型ネゴシエーションによほど熟達していない限り、疑心暗鬼や、無用な誤解をまねく。⁽¹⁶⁾

(7) ネゴシエーションにおける失敗

交渉の失敗には、前述の準備不足に加えて、説得での失敗がある。説得における失敗には、忍耐を失い感情的になる失敗や、大言壮語による失敗などがある。説得が苦しい段階に達する、あるいは時間的プレッシャーのなかで、往々にして起こりがちである。常に安定したペースを守ることが大事である。そのためには細心の注意を払い、冷静さを失わず、落ち着いた交渉を心がけなければならない。交渉の間ブレイク（小休止）take a break をとる作戦は有用である。どのようにコントロール下におく（Under Control）するかにより、無用な失敗は回避できる。

もう一つの失敗は、文化的な背景の違いに起因する

ものである。各国により交渉の仕方には文化的な違いがある。より率直な（ダイレクト）な表現を好む国もあれば、むしろ間接的な表現を好む国もある。包括的な合意を好む文化もあれば、細部にこだわる文化もある。形式にこだわるネゴシエーション・スタイルもあれば、こだわらないスタイルもある。また、言葉以外の態度（例えば身振り、しぐさなど）にも文化的な違いがある。これらの様々な違いがあることを事前に知っておくことはきわめて有用であり、スムーズなネゴシエーションの実現と、無用な失敗を避けるためには欠かせない。⁽¹⁷⁾

なお、ネゴシエーションでの失敗について、ハーバードロースクールのトレーニングでは5つを上げている。よくまとまった教えなので紹介する。⁽¹⁸⁾

1. Viewing negotiation as a fixed pie（交渉を既定のパイの取り合いのように見る）
2. Overvaluing your assets（自分の持ち物の過大評価）
3. Going on a power trip（力の交渉にむかう）
4. Not knowing what you really want（自分の本当に欲しいものを見失う）
5. Binding yourself too tightly to deal（取引に縛られすぎる）

4. 知財ネゴシエーションとは

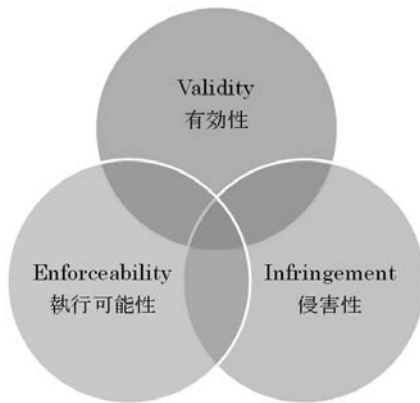
(1) 知財ネゴシエーション成功の鍵：準備

知財ネゴシエーションは、ネゴシエーションの一部である。ネゴシエーション成功の秘訣は知財ネゴシエーションにほとんどあてはまる。2つのP（Preparation, Persuasion）の重要性も変わらない。

まず準備について述べる。知財ネゴシエーションにおける準備のなかで、デューデリジェンス Due Diligence は欠かせない。特許権者は特許実施者に対して、ライセンス対象となる特許について（なぜライセンスが必要なのか）説得力のある説明をしなければならない。近年とくに米国訴訟では特許の質に対する厳しいチェックが行われる。大きくいえば3つのチェックポイントがある（図4）。特許権者は自社特許の有効性 Validity や、侵害性 Infringement は当然のこと、さらに特許がクロスライセンスなどで、すでにライセンスしたことになっていないか、当該国で権利が存在するかなど enforceability も事前に検証する必

要がある。さらに実務では、その特許群がすでにライセンスを有するか、特許侵害訴訟で勝ったものか、SEP（標準必須特許）であるかも重視される。

図4：特許の質に対するチャレンジ



準備には、もうひとつ、自社と相手企業の「立ち位置」の検証がある。権利者としてのネゴシエーションする場合、自らのポジション（商品力、技術力、パテントポートフォリオの強さ、目指すゴール、それを達成するために残された時間の長さ、業界の変化と予測などを測る必要があると同時に、交渉相手（特許を侵害する可能性のある者）がどのようなポジションにあり、どういうビジネス上の状況、なにを目指しているのか、なぜ今侵害しているのかを検証する必要がある。ネゴシエーションを開始するはるか前から、ネゴシエーションは開始されているのである。

ネゴシエーションリーダーも重要な役割をもつ。リーダーの下のタスクフォースメンバーの役割も重要である。タスクフォースは、かならず経験を積んだ弁護士/弁理士、研究者・技術者、ビジネス部門、そして知財部門からなる混成部隊とすべきである。とくに米国を舞台とするネゴシエーションでは、米国弁護士などそのリーガ的な進め方に明るいメンバーもタスクフォースに必ず入れるべきである。交渉のあるべき流れを見失うことが避けられる。

このタスクフォースのなかで

- ・ 交渉論点整理
- ・ 複数のスコアカード（Best Case, Mid Point, Worst Case）を用意し⁽¹⁹⁾
- ・ BATNA（不調時対策案）を明らかにし、
- ・ 交渉決裂地点を決め
- ・ 誰が何を、誰に、どの順番で、どのように主張するか決め、
- ・ 内部決裁をどのように得るかなど

十分に話し合い、複数シナリオを立て、複数の模擬

交渉を重ね、万全の状態ネゴシエーションに臨まなければならない。この作業のなかで、気付かなかった観点が発見されたり、思わぬリスクを事前に治癒できることがある。タスクフォースでの議論は、本交渉でたとえ予想外の事態になっても、動揺することなくネゴシエーションをコントロール下に置くことができる。

(2) 知財ネゴシエーションのパターン

知財ネゴシエーションは大きく2つのパターンに分かれる。一つはNPEとのネゴシエーションで、もう一つは事業会社同士のネゴシエーションである。⁽²⁰⁾ 両者の進め方は全く異なる。

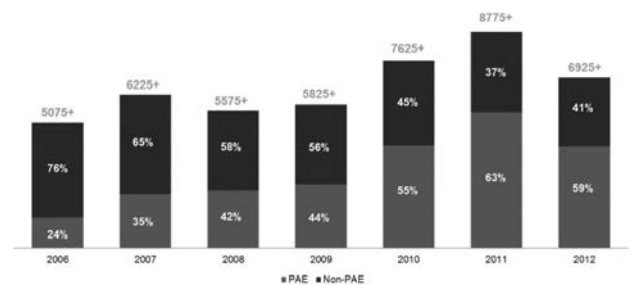
図5：主なNPE・PAE

Troll Name	# Cases	Cumulative %	Cases / Year	Total Defendants
Acacia Technologies	293	30.2%	21.7	1143
Rates Technology	137	44.3%	6.1	233.4
Millennium LP	105	55.1%	8.3	111.1
Plutus IP	78	63.1%	12	807.18
Catch Curve Inc	71	70.4%	4.6	160.3
General Patent Corp	68	77.5%	5.6	114.4
Ronald A Katz	66	84.2%	6.3	976.8
F&G Research Inc	58	90.2%	5.3	65.8
Papst Licensing GmbH	52	95.6%	2.3	82.6
Cygnus Telecomm.	43	100%	4.5	84.9
Total	971			

出典：Michael Risch 2011⁽²¹⁾

米国における知財訴訟では、NPEによるものが多く62%をしめるとのレポートもある。⁽²²⁾ 米国などでの事業が拡大すると（市場で目立つようになると）NPEとのネゴシエーションが増加する。

図6：米国における特許訴訟（NPEと事業会社）



(RPX2012 資料から)

NPE・PAEにおける知財ネゴシエーションの目的

と、事業会社における目的とはまったく異なる。NPEのめざすのは、唯一金銭収入であり、事業自体に対する関心はない。それだけに、容易に特許侵害訴訟に動く可能性が高い。

NPE との交渉においては、NPE 側の置かれた状況を詳細に分析することが重要である。

- ・ 資金力はあるか
- ・ 差止めの可能性はあるか
- ・ 交渉弁護士は誰か（成功報酬型 contingency か）、交渉実績はどうか
- ・ 他社とのライセンス交渉の進行と実績（最初のオファーか）

自己のポジションと、NPE のポジションを正確に分析した上で対応策を定めることが重要である。柔軟な発想で着地点を見出す必要がある

- ・ 交渉にあたっては、なんらかの和解合意をめざす Settle Sensibly 戦略か、強行姿勢 Fight Hard 戦略かの損得検証
- ・ 有力なツールである特許への再審査請求 Reexamination などはかけられないか⁽²³⁾

米国企業の場合、たとえ NPE との契約する場合、一時金での契約でたとえば数年間だけの割り切った期間だけのリスク回避という場合が多く、将来にわたるロイヤリティ方式は少ない。事業会社とのネゴシエーションとは異なり、NPE との対応には必ず経験豊かな法律事務所を使うべきである（大きな事務所とは限らない）。共同代理も有力である。ただ、近年巨大な NPE（たとえば IV など）が登場しており、従来のような NPE・PAE 対策とは異質な事案が増えていることに注意がいる。

（3） 知財ネゴシエーションのパターン：事業会社 Operating Companies 同士の交渉

事業会社間の知財ネゴシエーションは互いのビジネスを巡る利害の対立である以上、互いのビジネスポジションの検証が特に重要である。

よく言われることだが、2つの軸を考慮すべきである。ひとつは知財ポートフォリオの強弱と、もうひとつは商品力・市場での強弱である。両方とも強い企業であれば、ことさら特別のネゴシエーションを考慮する必要はない。双方とも弱ければ、考えるまでもな

く、単に追随すればよい。どちらかが強いだけの場合には、ネゴシエーションの進め方が極めて難しく、工夫がいる。

たとえば特許権者から見たライセンス契約交渉の場合、ライセンシーの置かれているビジネスポジションを把握し、交渉シナリオを組み立てる。そこでは、ライセンシーが何のためにライセンスを必要としているのかも正確に把握する必要がある。ライセンシーが真剣になるのは、当該技術分野がコアな事業分野にある場合だけで、ライセンシーのめざすビジネス分野により対応への真剣さが異なる。

さらに、事業会社間のネゴシエーションを考える上で注意すべきは、近年米国特許数が激増していることである。特に外国企業からの出願が急増している。従来のようなかぎられた技術分野での少ない特許数でのネゴシエーションというより、より広範な技術分野を横断した、多岐にわたるパテントポートフォリオでの知財ネゴシエーションが主流となっている。また交渉相手も外国企業（欧米のみならず、韓国中国からも）増えている。特許をみても、ソフトウェア特許も増加しており、またデザインパテントの有用性なども指摘されており、多様な知財ネゴシエーションが必要になっている。

図7：米国特許出願数と登録数の推移

年	出願件数	登録件数
1972	105K	75K
1982	118K	58K
1992	187K	97K
2002	356K	167K
2012	577K	253K

米国出願件数はこの20年間で、18.7万件から57.7万件へと3倍増している⁽²⁴⁾

知財ネゴシエーションにおいて、ライセンシーがライセンスの必要性をはじめから自認することはまれである。それだけに知財ネゴシエーションをスムーズにすすめるためには、ライセンサーはその提供ライセンス条件についてゆらぎない一貫性と明確さを持ち続けるべきである。事前の準備と、交渉過程での姿勢に注意がいる。

ライセンサーは知財ネゴシエーションの開始にあたっては、信頼性 Credibility を確保するため、以下の

ようなプレゼンテーションから始めるべきである。

- ・ 自社紹介（業界で重要な役割を果たしていることを明確にする）
- ・ 当該技術を生み出すにあたり、R&D をきちんと続けていること
- ・ 自社のパテントポートフォリオの充実している事実（技術分野、権利範囲、登録国など）
- ・ 知財部門は揺るぎなき知財ポリシーをもち、きちんとして運営をしていること（フリーライドは許さずのメッセージも含む）
- ・ 交渉権限の明確化

日本におけるネゴシエーションでは、一般に契約書を意識した交渉が疎かになりがちであるが、グローバルなネゴシエーションでは、後日すべての合意内容が契約書に盛り込まれる前提で、ネゴシエーションを進めてゆく。したがって、契約書に現れる重要論点を看過してゆくことはない。ネゴシエーションのなかで、しっかりとした契約書のフレームワークを、常に頭の片隅に置くべきである。⁽²⁵⁾

（４） 知財ネゴシエーションでの失敗例

よくありがちな失敗例をいくつか挙げたい。

●大きな「流れ」を見失う

知財ネゴシエーションは大きな「流れ」である。利害の異なる当事者による交渉である以上、合意点を探るのは容易なことではない。ネゴシエーションの目的が究極的に双方のなんらかの妥協点を目指すことである以上、小さな論点や、形式的な点における対立に徒に時間を割くことには害がある。技術論も戦わすが、戦わすことが目的ではない。交渉では、「流れ」のもつ勢い Momentum を維持することを重視し、対立点よりも合意点の発見を重視することが重要である。そのためネゴシエーターは大きな視点を見失ってはならない。

●相手方を過小評価する

知財ネゴシエーションの一つ一つは独立したものである。たとえ自社が大企業で、相手方が海外中小企業であっても、くれぐれも交渉相手の知財ネゴシエーションの能力を軽視すべきではない。準備を怠って交渉に望むような失敗はすべきでない。相手が中小企業であっても、実は百戦練磨の大企業からのスピノフの場合もありえる。常にネゴシエーションの相手方へ

の警戒と、一定の敬意 respect を忘れてはならない。⁽²⁶⁾

●自らの特許の事前の治癒

知財ネゴシエーションでは、相手方が無効化 Nullification・Invalidation あるいは非侵害 Non-Infringement により挑戦してくることが通例である。ネゴシエーションの始まる前に特許権者は自社特許のもつ問題点を治癒する努力を行うべきである。ひとたび係争が始まると、治癒する機会が制限され、失われている。

●ネゴシエーションの範囲と場所を誤らない

知財ネゴシエーションでは対立が激化し、係争範囲が拡大してゆくことがある。特許権者はそのネゴシエーションの範囲と場所を事前に選べる立場にある。係争になった場合、将来不利な戦いとなることが予想されるような範囲はなにかよく検討しなければならない。場所については、相手方の地元（ホーム）での戦いは極力さげ、相手方にアウエーとなるような場所、状況を設定すべきである。それができなければ、バランスがとれるような場所を選定すべきである。

●禁手

相手方が、ネゴシエーションにおいて禁手をつかう場合には、此方側も見合う対応をとるべきである。漫然と看過すれば、エスカレートし、著しく危険なネゴシエーションを続けることになる。泥仕合 dirty negotiation であれば、それにあつた交渉態度に切り替えるべきである。看過せず指摘することが重要である。また、相手が FUD（恐れ Fear, 心配 Uncertainty, 疑心暗鬼 Doubt）などの禁手を使う場合には、その場で指摘しなければならない。現場での指摘が行えなければ、相手は増長することになる。

●無用なライセンス供与を避ける

ビジネス上、ライセンスの必要性が希薄な相手からのライセンス申し出があれば、まず徹底的に精査すべきである。安易なライセンス供与によるリスクを避けられる。自社の技術がザルをぬけるように拡散した、あるいはまったくロイヤリティが入ってこなかったといった（枚挙にいとまがない）事態を避けることができる。

5. おわりに

知財ネゴシエーションの基本は、人である。知財ネゴシエーションをとりまくグローバルな環境が変化している以上、それに対応できる経験と実力は不可欠であり、それを行えるグローバルな知財ネゴシエーターの育成は急務である。育成には時間がかかり、困難である。従来のような、OJT 訓練だけに頼るのではなく、グローバル・スタンダードの米国型訓練も人財育成プログラムに組み込むべきである。更にそれをベースにさらに実践的な訓練を積むべきである。

知財ネゴシエーションという大きなテーマを限られたスペースであるが述べさせていただいた。知財ネゴシエーションは、変化に富み奥深い分野である。これまで数多くの海外の知財ネゴシエーターを現場の実戦のなかで見ながら学んできたことは、貴重な財産である。いろいろな気づきを得た。一方で最近のネゴシエーションについての体系的研究の進化も目覚ましい。実践と理論学習の両輪がネゴシエーション力をつける理想的なパターンである。拙論は多くのバリエーションがある知財ネゴシエーションに単一モデルを与えようとするものではない。よりネゴシエーションの本質的な部分への考察の序論となれば幸いである。

<付録>ネゴシエーションに関する専門書籍紹介：

大変多くの書物があり、網羅することは困難であるが、私見をいれ、知財交渉にとくに役立つようなものを紹介する。

よくまとまっているのは『『交渉』からビジネスは始まる』ダイヤモンド社 2005 年。とくにハーバード・ネゴシエーション・プロジェクトをスタートさせた Roger Fisher ハーバード大学ロースクール名誉教授が書いた第 9 章は有益。

「最新ハーバード流 3D ネゴシエーション」2007 年、阪急コミュニケーションズ社

3-D Negotiation: Powerful Tools to Change the Game in Your Most Important Deals by David A. Lax and James K. Sebenius 2006

交渉を一元的理解ではなく、戦術、取引設計、(交渉の) セットアップの 3 つの次元から整理しなおしているのは極めて有益。

「説得の戦略」ダイヤモンド社 2006 年 A Master of Persuasion Never Persuade, Harvard Business

Review Anthology, The Way to Persuade, 1998-2004 第 2 章の意思決定スタイル別ビジネス説得術は極めて有用。

-Getting to Yes, Houghton Mifflin Company, 1981 「ハーバード流交渉術」TBS ブリタニカ, 1982 は初期の成果で、基本書。

ジム・キャンプ「交渉はノーから始めよ」(ダイヤモンド社 2003 年)

Start with NO - The Negotiation Tools That the Pors Don't Want You to Know 2002) アメリカで多くのネゴシエーションコーチを行った JIM Coach の著書。WIN-WIN のイリュージョンを看破して、きわめて面白い。

「話す技術・聴く技術-ハーバードネゴシエーションプロジェクト」

日本経済新聞社 2012

Difficult Conversations-How to Discuss What Matters Most

その他、最近のハーバード・ロー・スクール連載冊子も WEB 上にある

Dispute Resolution, Harvard Law School 2013 Oct Special Report #9

BATNA,, Basics, Harvard Law School 2013 Oct Negotiation Leadership,

Business Negotiation Skills, Harvard Law School, Program on Negotiation.

日本の交渉学文献として、

「ビジュアル解説 交渉学入門」田村次郎、一色正彦、隅田浩司 日本経済新聞出版社。2010 年 3 月

図表も多く、入門編としては網羅的にかかれており、比較的まとまっているが、やや奥行きに乏しい。

「理系のための交渉学入門」一色正彦 田上正範 佐藤裕一、東京大学出版会がある。ハーバード流の基本を踏まえたテキストだが、事例などやや乏しいのが残念。それでも、基本を習得するには役立つだろう。

- 「プロフェッショナルの戦略交渉術」隅田浩司 日本経団連出版 2007

ハーバード流の成果を取り入れて書かれているが、実践的で役立つ情報もあるが、どちらかといえば戦術論的な記載が多く、内容がコンパクトすぎるか。

注

- (1) 日経 TechON (2012年9月14日) 掲載植木正雄資料に加筆
- (2) IP Watchdog, 2013 Apr 09,
<http://www.ipwatchdog.com/2013/04/09/the-rise-of-patent-litigation-in-america-1980-2012/id=38910/>
- (3) 丸島儀一「知的財産戦略－技術で事業を強くするために」(ダイヤモンド社)。嵯峨明雄「特許ネゴシエーターの技法」(2002年：産業科学システムズ刊) など。
- (4) ハーバード流の交渉学についての書物については拙稿巻末に記す
- (5) 日本にもネゴシエーションのコースはある。ネゴシエーションの模擬訓練を取り入れているものもあるが、概して日本の経験型習得の流れを組むもので、入門編としてはそれなりの成果は出るが、最近の新たな交渉スタイル、関係構築重視、共同での問題解決模索、複合的問題解決手法など、新しい流れまで付いていけていないように見える。
- (6) 韓国は知財ネゴシエーション・スキル向上に力を入れており、WIPOと共同で知財ネゴシエーションのトレーニングコースをつくっている。このビデオプログラムは、実践的な内容が加味された良いプログラムである。もっとも、取り上げた事例の多くが、韓国スタイルの先行企業に追いつき、追い越すかという視点で作られており、日本企業の事例とは異なる場合も少なくないが、基礎から中級コースとしては良く出来ている。IP PANORAMA (WIPO) <http://www.wipo.int/sme/en/multimedia/>
- (7) 出典：特許庁「知的財産立国に向けた新たな課題と対応」2012年6月25日
www.jpo.go.jp/shiryoutoushin/shingikai/pdf/tizai.../siryou_01.pdf
- (8) ハーバードの Roger Fischer は、かつてのネゴシエーションを、基本的には「立場」を巡る駆け引き、現代のネゴシエーションは、「立場」ではなく、「利害」に焦点をあわせるものと定義づけしている (『「交渉」からビジネスは始まる』p.247)
- (9) Jim Camp “Start with No” 2002 は Win Win の虚構を鋭くついている
- (10) 『「交渉」からビジネスは始まる』2005 DIAMOND ハーバードビジネス (Danny Ertel) p.5
- (11) “Dispute Resolution”, Harvard Law School. Special Report #9
- (12) 『「交渉」からビジネスは始まる』ダイヤモンド社ハーバードビジネスレビュー p.164
- (13) 決して「行き当たりばったり」のメリットを否定しているわけではない。徹底的に準備して、交渉のなかであたかも「行き当たりばったり」になることは、実際の交渉の場面ではよくあることである。
- (14) ネゴシエーショントレーニングでは “Listen more, tell less” と繰り返し教えられる
- (15) Adapted from Douglas Stone, Difficult Conversations: How to Discuss What Matters Most, 2000 in “Dispute Resolution”, Harvard Law School. Special Report #9
- (16) 契約書の冒頭には Consideration (約因) といわれる一文が必ず書かれる。約因とは契約がなぜ成立したかを説明するもので、そこには対価が払われて、この契約が成立していることが明記されている。約因なき契約は無効原因となり英米法では契約自体が成立しない。
- (17) 違いを過度に意識するのではなく、さり気なく意識することが大事である。また、優れたネゴシエーターは、時としてそれをユーモアで突破する。
- (18) Business Negotiation Skills, Harvard Law School, Program on Negotiation 2013
- (19) 米国には多くの優れたスコアカードがあり、弁護士はかならず手元で実践している
- (20) 最近は NPE (Non-Practicing Entity 特許不実施主体) という曖昧な表現ではなく、PAE (Patent Assertion Entity 特許攻撃主体) という表現が使われるようになってきている。
- (21) “PATENT TROLL MYTHS” by Michael Risch, Villanova University School of Law, Working Paper No.2012-2011, March 2011
- (22) RPX 資料 2012 年より <http://www.rpxcorp.com/index.cfm?pageid=14&itemid=27>
 2012 年米国特許訴訟 4701 件のうち 62% は PAE による訴訟
- (23) Fresenius USA, Inc. v. Baxter Int'l, Inc. 721 F.3d (1330) (Fed. Circ.2013) USPTO の再審査の決定の効力は強烈である。また、当事者系レビューも再審査請求と同様有力な対抗ツールである。
- (24) USPTO 統計 <http://www.uspto.gov/web/offices/ac/ido/oeip/taf/us/stat.htm>
- (25) 新興国企業との交渉では MOU (覚書) が好まれるが、MOU だけが成立し、本契約が未成立のままになる場合も少なくない。MOU の有効期間を限定させ、権利許諾にも条件をつけ、かつ係争時の仲裁条項 (シンガポール、香港など) も折り込むことが必須である。ビジネス部門だけで MOU を作ると極めて危険なケースがある。かならず弁護士を入れるべきである。
- (26) 特に韓国企業では注意がいる。中小企業での層が薄いとはいえ、有力企業で経験を積んだメンバーが交渉に望む場合があり、事前に研究すべきである。

(原稿受領 2013. 10. 17)