

2014年7月10日

中国 国家工商行政管理総局御中

一般社団法人日本知的財産協会
常務理事 櫻井克己

工商行政管理機関の知識財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定
(意見募集稿) に対する意見

拝啓、時下ますますご清栄のこととお慶び申し上げます。

私ども日本知的財産協会は、1938年に日本において設立されました知的財産権に関する民間のユーザー団体で、日本の主要企業約900社を会員としており、世界における知的財産制度、その運用の改善について、意見などを関係先に提出いたしておりますが、今般、標記工商行政管理機関の知識財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定（意見募集稿）について精査させていただきました。

つきましては、添付のとおり、私どもの意見を取り纏めましたので、ご検討の程、宜しくお願い申し上げます。

また、今回提出いたします意見の背景、理由などについてご説明するのに吝かではございませんので、その必要がありましたら遠慮なくご連絡いただければ幸いです。

敬具

添付資料： 工商行政管理機関の知識財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定（意見募集稿）に対する意見

お問い合わせ先：

一般社団法人日本知的財産協会

事務局長 西尾 信彦

TEL：81-3-5205-3433

FAX：81-3-5205-3391

Email：nishio@jipa.or.jp

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ①

件名	第4条について
現状／問題点	第4条第1款「知的財産権行使の過程において独占的協定を結んではない」ということと、第2款「知的財産権行使の方式を利用して独占禁止法第13条、第14条に禁止される独占的協定を結んではない」ことの違いが不明である。
改善希望	第4条第1款と第2款の関係が不明確であるため、第1款および第2款のそれぞれの条文が意図する内容が明らかとなるような形に条文を修正して頂くことを希望する。

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ②

件名	第5条第1款（一）について
現状／問題点	<p>「適正なコスト」とする要件が不明確であり、代替技術の少なさ及び知的財産権の取得コストは、技術としての「価値」とも考えることができる。従って、「適正なコストで取得できる」という要件を課した場合、「価値」の高い知的財産権であればあるほど、正当な知的財産権の行使ができないという事態に繋がりがねず、イノベーションに対するインセンティブを損なう恐れが強いと考える。</p>
改善希望	<p>下記の通り「適正なコストで取得できる」という要件について削除することを希望する。</p> <p>「（一）その行為の影響を受ける関連市場における競合関係にある事業者の市場シェアが合計で20%以下であること又は関連市場に適正なコストで取得できる他の代替技術が4つ以上あること」</p>

件名	第7条について
現状／問題点	<p>「生産経営活動の必須構成」とは基本技術ということになり、基本の知的財産権を有する事業者の正当な権利行使を妨げるのはイノベーションに対するインセンティブを損なう恐れが強いと考える。</p> <p>① 規定案では短期的な損害のみか長期的な損害も含むのかが不明確である。基本の知的財産権を実施許諾した場合、短期的には収入が増えても、長期的には事業者の競争力が低下する恐れがあり、両方の視点で損害を判断すべきと考える。</p> <p>② 基本の知的財産権を有する事業者が開発投資を安心して回収できるように、当該事業者が提供していない新しい製品またはサービスを意図する場合のみ本条項が適用されるよう範囲を限定すべきと考える。</p> <p>③ 市場シェアの高い事業者においては、競争の排除・制限という結果の惹起と無関係に、自ら行った行為が広範に違法と評価されるリスクを抱えるが、これでは、知的財産権制度の趣旨やイノベーションを阻害するおそれがあると考えます。</p>
改善希望	<p>第7条全てについて削除を希望する。 なお、第7条全てを削除できない場合、次の3点に関する条文修正を希望する。</p> <p>① まず、生産経営活動の必須構成となっている知的財産権を認定する際に考慮する要素の一つである「当該事業者の不合理な損害にはつながらない」という要件について、「当該事業者にとって<u>短期的および長期的のいずれの場合においても</u>不合理な損害にはつながらない」との記載へ修正を希望する。</p> <p>② 次に、生産経営活動の必須構成となっている知的財産権を認定する際に考慮する要素に、「当該事業者が提供していない新しい製品又はサービスの提供を意図しており、当該新製品又はサービスに対する潜在的な消費者の需要が存在する」との要件を追加することを希望する。</p> <p>③ また、「…合理的な条件により当該知的財産権を使用しようとするその他の事業者への許諾を拒絶することにより、<u>競争を排除・制限してはならない</u>」として、効果に関する要件を文言に加えることを希望する。</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ④

件名	第8条について
現状／問題点	規定案では「正当な理由」という要件が不明確であることから、事業活動の予見性を高めるため、下記のような記載を追加すべきと考える。
改善希望	<p>下記の通り「正当な理由」があると認められる取引制限行為についての例示を追加することを希望する。</p> <p><u>「正当な理由として、技術の機能・効用の保証、安全性の確保、秘密やノウハウ漏洩の防止の観点から必要であるなど一定の合理性が認められる場合等が挙げられる。」</u></p> <p>なお、以降の条文についても同様に、「正当な理由」についての例示を希望する。</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑤

件名	第10条第1款（一）について
現状／問題点	「不合理な制限条件を付帯した行為」をより明確な内容とすることが重要と考える。対価関係が成立している場合においては、不合理とまでは言えないものとする。
改善希望	下記の通り文言の追加を希望する。 （一）取引の相手方に、その改善した技術の独占的グラントバックを要求すること。 <u>ただし、対価関係が成立している場合は除く</u>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑥

件名	第10条第1款（二）について
現状／問題点	<p>ライセンシーが許諾対象の知的財産権の有効性を争った場合に、ライセンサーに契約解除権を認める規定を設けることは実務上定着しており、EU、日本等も含め、競争法にも抵触しないものと考えられている。原案ではこうした契約条項を置くことに対する評価が不明瞭であり、この点を明確にすべきと考える。</p>
改善希望	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「(二)取引の相手方がその知的財産権の有効性について疑義を質すことを禁止すること。<u>ただし、取引の相手方がその知的財産権の有効性を争った場合に、その知的財産権を対象とするその取引の相手方との契約を解除する旨、その契約に規定することは、本号に該当しない。</u>」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑦

件名	第10条第1款（三）及び（五）について
現状／問題点	「不合理な制限条件を付帯した行為」をより明確な内容とすることが重要と考える。秘密保持や情報流出防止といった正当な理由に基づく場合に、こうした行為が「不合理な制約条件」に該当しないことを明示すべきと考える。
改善希望	第10条第1款（三）及び（五）について、 秘密やノウハウ漏洩防止等の観点から、合理的な範囲内にて制限することを認める内容へ改めて頂くことを希望する。

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑧

件名	第10条について
現状／問題点	本条の制限が知的財産権行使を過度に萎縮させるおそれがないよう、正当な理由については例示されることが適切と考える。
改善希望	本条項（一）～（六）のそれぞれにおいて、どのような行為が「正当な理由」にあたるのかについて例示頂くことを希望する。

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑨

件名	第10条第1款（四）について
現状／問題点	<p>ライセンス料の分割払いや延払いは中国独禁法上問題ないことを明示することを希望する。分割払いや延払いは、ライセンシーにとってメリットのある支払い方法として、実務上定着している。存続期間終了後も残存分について分割払いや延払いが継続することも考えられるが、債権自体は存続期間内に発生し、その履行（支払）が繰り延べられているだけにすぎず、競争に与える影響はないと考えられる。ライセンシーにとってもメリットある選択肢を奪うことのないよう、本条に明示することが適切であると考え。</p>
改善希望	<p>下記の通り文言の追加・削除を希望する。</p> <p>「（四）取引の相手方に、保護期間のがすでに満了後又は無効のと認定後に、<u>された知的財産権についての、引き続き費用を支払うよう要求すること。ただし、その費用の支払が保護期間満了前又は無効認定前の知的財産権についての分割払い又は延払いと認められる範囲内であればこの限りではない。</u>」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑩

件名	第 1 1 条について
現状／問題点	知的財産権行使においては、パテントプールを除き、「同じ条件の取引の相手方」は、理屈上、存在し得ないものと考えられ、どのような行為が禁止されているのかを理解することが難しいと考える。
改善希望	第 1 1 条の全てについて削除することを希望する。

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑪

<p>件名</p>	<p>第12条第3款（四）について</p>
<p>現状／問題点</p>	<p>ライセンス契約に左記修正提案のような規定を設けることは通常有り得るが、その場合、同規定を以て、「知的財産権について疑義を質すことを禁止」しているといえるのか、原文では不明瞭である。したがって、但書等を付して、明確にすべきである。</p>
<p>改善希望</p>	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「(四)被許諾者がプールにある特許の有効性について疑義を質すことを禁止すること。<u>ただし、取引の相手方がその知的財産権の有効性を争った場合に、その知的財産権を対象とするその取引の相手方との契約を解除する旨、その契約に規定することは、本号に該当しない。</u>」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑫

件名	第12条第4款について
現状／問題点	標準規格などのある1つの技術に関連している特許を有することを明確にするため「特定の技術に権利を有する」との文言の付記が適当と考える。
改善希望	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「この規定でパテントプールとは、<u>特定の技術に権利を有する</u>2又は2以上の特許権者が各自に所有している特許について、ある種の形式により共同で他の第三者に実施を許諾する協定の措置をいう。」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑬

<p>件名</p>	<p>第13条第1款、第2款について</p>
<p>現状／問題点</p>	<p>自らが策定に関与しない標準の実施における権利行使についてまで制限を受けるのは、権利者にとって酷であり、イノベーションを阻害する懸念がある。また、本規定案では、権利を有しない者が、意図的に競合他社の特許をある標準の必須特許に含めた場合に、その競合他社による権利行使が濫用と評価される恐れがあり、権利者の正当な権利行使を妨げるばかりではなく、技術市場における公正な競争を妨げる可能性もある。よって、事業者が本条の義務を負う標準の範囲を、「自らがその制定に参加する」ものに限定すべきと考える。</p>
<p>改善希望</p>	<p>下記の通り文言の追加・削除を希望する。</p> <p>「事業者は、知的財産権行使の過程において、<u>自らがその制定に参加する標準</u>（国家技術規範の強制的要求を含む。以下同じ。）の制定と実施を利用して、競争の排除・制限行為を行ってはならない。</p> <p>市場支配的地位を有する事業者は、正当な理由がない限り、<u>自らがその制定に参加する標準</u>の制定と実施の過程において、次に掲げる行為を行ってはならない。」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑭

<p>件名</p>	<p>第13条第2款（二）について</p>
<p>現状／問題点</p>	<p>標準化機関においてはいわゆる FRAND 条件に限られず、無償ライセンス等その他のパテントポリシーを定めていることがある。標準必須特許のライセンス条件については、当該標準を策定する標準化機関におけるルールを優先させるべきである。</p>
<p>改善希望</p>	<p>下記の通り文言の追加・削除を希望する。</p> <p>「（二）その特許が標準の必須特許となった後に、公平、合理的かつ非差別的 <u>原則当該標準を策定した標準化機関の定める規則</u>に背き、他の事業者が合理的な条件で当該特許を実施することを拒絶し又は不公平な条件で特許の実施許諾を行い又はその特許の実施許諾の過程において抱き合わせ販売行為を実施すること」</p>

件名	第13条第3款について
現状／問題点	<p>標準の範囲が不明確であると懸念する。「標準」には、一企業が策定する規格から、業界団体が市場拡大のために策定する標準規格まで様々な標準があると考えられる。この範囲が不明確な場合、事業者としては自己の権利行使が制限される範囲が不明確となるため、新たな標準策定意欲を抑制する可能性がある。また、一企業等が自己のために策定する規格は、競争への影響も小さくまたこれに関する権利行使の制限は、イノベーションの抑制につながる可能性が特に高いと考える。よって、標準の範囲を明確化するとともに、当該標準の範囲は標準化団体等で定められる標準に限定されるべきかと考える。</p>
改善希望	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「本規定で標準とは、<u>特定の産業界または IEEE、ETSI 等その他標準化団体が定める標準規格をいい</u>、標準の必須特許とは、当該標準を実施する上で不可欠な特許をいう。」</p>

件名	第15条について
現状／問題点	<p>警告は単なる書面通知にすぎず、警告を行うことによって、関連市場での競争を排除・制限されるとは想定しがたく競争法の範疇の問題として条項を設ける必要性はないと考える。もし、このような趣旨の規規定を設けるならば、反不正当竞争法が適切である。</p> <p>また、知的財産権の侵害とならないことを十分に証明できる証拠が「他者から提供された状況において」とあるが、他者とは誰のことを指すのか、どのような場面を想定しているのか不明確である。</p> <p>期間が満了した知的財産権についての、期間満了前の他社の侵害行為に対する侵害警告は正当な知的財産権行使であることから、競争を排除・制限する行為には該当しないものとする。</p> <p>規定案では、その知的財産権の期間が満了した後は、期間満了前のその他の事業者の実施行為に対する侵害警告（正当な権利行使）であっても制限される恐れがあるため、実施行為の時期を明確にする必要があるものとする。</p>
改善希望	<p>第15条の全てについて削除を希望する。</p> <p>なお、本条を削除できない場合は、「その知的財産権の期間がすでに満了し」とする要件については削除することを希望する。</p> <p>また、上記修正ができない場合には、「その知的財産権の期間がすでに満了し又は無効とされ」という要件について、「その知的財産権の期間がすでに満了し又は無効とされた後に、その他の事業者が当該知的財産権を実施する場合」との記載への修正を希望する。</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑰

件名	第19条第1款について
現状／問題点	原文では、罰金の基準となる「前年度の売上高」は、何についての売上高を指すのか不明確。対象製品に関する売上高に限定すべき。
改善希望	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「事業者が知的財産権を濫用して競争を排除・制限する行為が独占的協定に当たる場合、工商行政管理機関は、違法行為の差止めを命じ、違法所得を没収し、<u>当該知的財産権に係る商品・役務</u>の前年度の売上高の1%以上10%以下の罰金を併科する。」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑱

<p>件名</p>	<p>第19条第2款について</p>
<p>現状／問題点</p>	<p>原文では、罰金の基準となる「前年度の売上高」は、何についての売上高を指すのか不明確。対象製品に関する売上高に限定すべき。</p>
<p>改善希望</p>	<p>下記の通り文言の追加を希望する。</p> <p>「事業者が知的財産権を濫用して競争を排除・制限する行為が市場支配的地位の濫用に当たる場合、工商行政管理機関は、違法行為の差止めを命じ、違法所得を没収し、<u>当該知的財産権に係る商品・役務</u>の前年度の売上高の1%以上10%以下の罰金を併科する。」</p>

工商行政管理机关禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定（征求意见稿）向け希望 ⑱

件名	第20条について
現状／問題点	本指針については、中国反独占法の問題として最終的には然るべき司法機関がその是非を判断すべき。
改善希望	第20条の全てについて削除を希望する。