

## [ドイツ] 欧州司法裁判所によるFRAND判決 (Huawei 対 ZTE事件) 及びドイツ裁判所の動向 (その2) (完)

クレメンス トビアス シュタインス\*  
マーク デルナウア\*\*

**抄 録** 自らの標準必須特許に関してFRAND宣言をした特許権者による権利行使、とりわけ差止請求権の可否が競争法上の理由で制限されるべきかどうか長年論議されてきた。2012年より、欧州委員会も電気通信会社に対する2件の競争法違反手続において、どのような場合に特許権を行使することが例外的に競争法違反にあたり、どのような条件で競争法違反を構成するかという問題に取り組んできた。2014年に、欧州委員会は両事件における特許権者の行為はEU競争法違反に当たると判断し、被疑侵害者がFRAND条件のライセンス契約を受け入れる意思がある限りにおいてFRAND宣言をした特許権者による標準必須特許に基づく差止請求は認められないと判示し、さらにライセンス契約を受け入れる意思があるかどうかの判断基準を列挙した。2015年7月16日には、欧州連合司法裁判所のHuawei 対 ZTE 事件の判決が出され、EU域内における一定の統一の見解をもたらしたが、未解決の問題も多い。最近、ドイツの幾つかの裁判所がこの欧州連合司法裁判所の判決に基づいた見解を示したので、本稿ではそれについて論ずることとする。

| 目 次                                | 適用  |
|------------------------------------|---|
| 1. FRAND宣言と関連する特許侵害訴訟事件            | 6. 1 訴訟提起前の通知及び申込み                                    |
| 1. 1 技術標準規格                        | 6. 2 侵害に関する通知はどの程度詳細なものでなければならないか                     |
| 1. 2 SSOのIPRポリシー、FRAND宣言           | 6. 3 被疑侵害者がライセンス契約締結の意思を表明するまでにどれほどの時間をかけることができるか     |
| 1. 3 EU競争法上の検討項目                   | 6. 4 特許保有者によるライセンス契約締結の申込みがFRAND条件であるか否かについての裁判所の判断基準 |
| 2. ドイツ及び他EU加盟国におけるFRANDによる防衛策      | 6. 5 被疑侵害者による対案                                       |
| 3. モトローラ事件およびサムスン事件における欧州委員会の決定    | 6. 6 被疑侵害者が対案を示すまでにどれほどの期間をかけることができるか                 |
| 4. Huawei 対 ZTE 事件 - 欧州連合司法裁判所への付託 | 6. 7 被疑侵害者の対案が拒絶された場合の担保                              |
| 5. 欧州連合司法裁判所の判決について                |   |
| 5. 1 CJEUでの手続                      |   |
| 5. 2 判決の内容                         |   |
| 5. 3 支配的地位の存在の有無                   |   |
| 5. 4 SEPの権利行使のための新しい仕組み            |   |
| 5. 5 CJEU判決が要求する解釈及びCJEU判決の適用      |   |
| (以上、前号)                            |   |
| 6. 国内裁判所による欧州連合司法裁判所判決の            |   |

\* ホフマン・アイトレ特許法律事務所  
パートナー、ドイツ弁護士

Clemens Tobias STEINS

\*\* ホフマン・アイトレ特許法律事務所  
ドイツ弁護士、中央大学法学部准教授  
Marc DERNAUER

6. 8 オペレーターに対してSEPを行使することができるか否か
7. 類似する日本国内での判例の発展
8. おわりに  
(以上、本号)

## 6. 国内裁判所による欧州連合司法裁判所判決の適用

Huawei対ZTE事件におけるCJEU判決以後、ドイツの裁判所は、CJEUが当該判決に策定した新しい仕組みを適用した幾つかの判決を下した。ドイツ以外のEU加盟国において、CJEU判決を適用した判決は現時点でまだ見られない。英国特許裁判所（UK Patents Court）においては、FRAND抗弁が関与する事件としてNon-Practicing-Entity（NPE）Unwired Planet（原告）対Huawei及びサムスン（被告）の事件の1つが現在係属中である。本事件における判事のJustice Birss氏は、特許侵害及び特許の有効性に関する問題に関して、一連の技術審理を行い、続いてFRAND抗弁及び関連する問題に関して判断するための非技術的な審理を行うことを決定した。非技術的な審理は、2016年10月から13週間にわたり予定されている。

ドイツの裁判所による判決は、複数の問題に対応するCJEU判決の解釈を前進させた。以下において、当該複数の問題を取り上げることとする。しかしながら、これは現時点での解釈のほんのスナップショットにすぎないということに留意すべきである。なぜなら、CJEU判決の解釈は今後控訴審の判決や最終的にドイツ通常裁判所の判決によって変更される可能性もあるからである。

### 6. 1 訴訟提起前の通知及び申込み

CJEUによると、特許権者は、新しい仕組みにおける手続を経た後に限定して、差止請求を行うべきである<sup>17)</sup>。特許の保有者にとっては、

これは非常にリスクの高いものである。被疑侵害者は、裁判所での訴訟の進行が遅い別のEU加盟国（例として、イタリア）に、非侵害確認訴訟を提起する可能性がある。当該非侵害確認訴訟がドイツでの侵害が主張されている特許を対象とする場合、少なくともしばらくの間、当該特許を根拠とするドイツでの侵害訴訟を妨害する可能性がある（いわゆるトルピード戦略）。

当該リスクに対処するためにSEP保有者が採用する2つの戦略としては、(i) 差止を請求する侵害訴訟を提起するものの、直ちに裁判費用を支払わない方法、及び(ii) 差止を請求することなく最初に侵害訴訟を提起する方法がある。最初の戦略に関して、裁判所は裁判費用が支払われるまで被告に対して訴状を送達しないため、一般的に、被疑侵害者は訴訟が提起されたことを認識しないことになる。しかしながら、裁判費用の支払を、訴状の提出日から長期間遅延すべきでない。ある期間が経ると、訴状の提出日は無効になってしまう。2つ目の戦略に関して、口頭弁論が行われる前のしかるべき時点において、差止請求を訴状に追加することができる。2つ目の戦略は、交渉を行うために更に時間を取ることを可能とする一方、訴訟、特に外国への送達を遅延させることがないという利点を有する。

CJEU判決において、差止請求を行う訴訟の提起前に、新しい仕組みにおける手続を経ることが要求されているものの、少なくともCJEU判決前、更には法務官の意見が出される前に開始した訴訟事件においては、被告が訴状という形式で通知を受けた場合にのみ一審裁判所及び二審裁判所によって差止命令が発せられていた。マンハイム地方裁判所は、口頭弁論直前まで、特許権者が提訴前に警告通知を怠っただけでなく、侵害者も通知を受けた時点でライセンスを受ける意思を示さなかった事件において、差止命令を下した。同裁判所は、侵害者がしか

るべき期間内にライセンスを受ける意思を示しておらず、差止命令が下される虞があって当該意思を示さなかったわけではないと判断した。従って、同裁判所は、特許保有者が適切な通知を行っていたとしても、侵害者が同様に対応していた可能性があり、差止命令を認めないことは、あまりに形式的な方法であると判断した。ライセンスを受ける意思の表明が遅れたことを理由として差止請求訴訟が有効に開始された場合、被疑侵害者がライセンスを受ける意思を後に表明した時点で、当該訴訟を中断する必要はない<sup>18)</sup>。

第一審の判決の中間執行中止を請求する手続（つまり、控訴手続中の第一審の判決を控訴審の判決が下されるまでの執行中止を申し立てる手続）における最近の決定において、デュッセルドルフ高等裁判所及びカールスルーエ高等裁判所（マンハイム地方裁判所で審理された事件の控訴裁判所）は、特許権者が提訴後に初めて自らの義務を遂行した場合、それが差止請求を棄却する理由となるかという問題を提起した<sup>19)</sup>。両裁判所は差止の脅威が存在する条件下でライセンス交渉を行うことは、被告にとって特段負担になることではないと説明した。なぜならCJEUの判決に準じて自らの義務を果たせば必然的に差止命令を回避することが可能だからである。従って、もし第一審の侵害訴訟の最終の口頭弁論の時点で各ステップが完了していればそれで充分であると両控訴裁判所は説明している。必要な義務を差止命令が発せられる時点まで遅延させると欧州委員会が制裁金を課することができるという脅威により、特許権者はこのような遅延をさせる行為をしないように十分に抑制される。

特許保有者が新しい仕組みにおける手続を適時に行わなかった場合でも、特許保有者は、差止の請求を一時的に妨害されるのみである。特許保有者が新しい仕組みにおける手続を行った

時点で、新規の訴訟を開始することができ、差止請求を行うことができる<sup>20)</sup>。

## 6. 2 侵害に関する通知はどの程度詳細なものでなければならないか

マンハイム地方裁判所及びデュッセルドルフ地方裁判所は、事件における典型的なクレームチャートを、被疑侵害者への侵害の通知に関して十分なものとみなした<sup>21)</sup>。しかしながら、上記の2つの裁判所は、侵害に関する通知がどの程度詳細なものでなければならないかについての最低基準に関して、一致していない。

デュッセルドルフ地方裁判所は、通知の内容として、少なくとも、特許の公報番号、侵害実施態様、及び製造、提供等の侵害行為の特定を要求している。同裁判所は、関連する技術標準規格に関する情報は必ずしも要求されないものの、当該情報が事件との関連性を有していなかったため、当該情報が通知の内容として必要か否かについて判断を下さなかった<sup>22)</sup>。

一方で、マンハイム地方裁判所は、既に同裁判所の立場を明確にし、主張された特許は標準必須特許に該当するものであるため、被疑侵害実施態様がその特定の特許を使用するものであると主張するだけでは十分でないとし<sup>23)</sup>。被疑侵害者は、被疑侵害に関する独自の評価が可能でなければならず、特に、被疑実施態様のいずれの機能が、係争の対象となっている特許を使用するものであるかについて被疑侵害者に通知しなければならない。情報がどれほど詳細なものであるべきかについては、被疑侵害者及び潜在的な外部アドバイザーが有する技術知識を考慮した上で、事例ごとに判断されなければならない<sup>24)</sup>。

マンハイム地方裁判所は、1つの判決において、「通知」を「Abmahnung（警告）」（侵害停止要求状を表現する法律用語）との概念を使用して言及した<sup>25)</sup>。そのため、被疑侵害者の中

には、当該通知が、侵害を停止させるための明確な要求及び司法手段による威嚇、ドイツ法に基づく侵害停止要求状の要件を遵守するものでなければならないことを意味するものであると主張している者がいる。しかしながら、筆者の意見では、当該法律用語を深読みしすぎているように思われる。CJEUによって要求される通知は、侵害停止要求状とは異なる目的を有するものであり、当該通知は、通知の受領者にライセンス契約締結の交渉を可能なものとし、当該交渉を開始するよう促すものであり、通知の受領者に特許の使用を中止させるためのものでない。

### 6. 3 被疑侵害者がライセンス契約締結の意思を表明するまでにどれほどの時間をかけることができるか

マンハイム地方裁判所及びデュッセルドルフ地方裁判所は、被疑侵害者がライセンス契約締結の意思を表明するまでにどれほどの時間をかけることができるか、つまり、特許保有者が訴訟を開始する前にどれほどの期間当該表明を待たなければならないかについても検討した。両裁判所は、ライセンス契約締結の意思の表明において被疑侵害の内容及び主張された特許の有効性の全てを評価するよう要求されるものではないことから、ライセンス契約締結の意思の表明を迅速に行うことができると論じている。被疑侵害者は、被疑侵害の内容及び特許の有効性に関して更に評価することのできる状況の下で、ライセンス契約締結の意思を表明することができる<sup>26)</sup>。

更に、マンハイム地方裁判所は、被疑侵害者がライセンス契約締結の意思を表明する前に被疑侵害の内容及び特許の有効性に関して全て評価しようとしている場合であっても、当該意思の表明のための期間として3か月が十分なものであると判断した<sup>27)</sup>。デュッセルドルフ地方裁判所、及び第一審の判決の執行中止を請求する

手続における決定において当該地方裁判所の見解を支持するデュッセルドルフ高等裁判所<sup>28)</sup>は、被告が被疑侵害製品の製造者ではなく、被疑侵害製品を販売しているだけの移動体通信事業者（ネットワークオペレーター）であり、最初にその被疑侵害製品のサプライヤーと連絡を取らなければならない場合であっても、5か月後にライセンス契約締結の意思を表明することはあまりにも遅いと判断した<sup>29)</sup>。

両裁判所は、認められる最も長い期間について示したに過ぎない。将来において両裁判所が当該期間について明確にしない限り、被疑侵害者は、3か月以上の期間をかけるべきでなく、数か月という単位でなく数週間以内に対応すべきである。

### 6. 4 特許保有者によるライセンス契約締結の申込みがFRAND条件であるか否かについての裁判所の判断基準

CJEU判決の適用に関して一審裁判所と控訴裁判所との明らかな違いは、特許権者によるライセンス契約締結の申込みがFRAND条件によるものか否かに関して裁判所が判断しなければいけないか否かという点である。

マンハイム地方裁判所は、CJEUが、具体的な状況においていかなる契約条件及び実施料がFRAND条件にあたるかに関して自ら判断する義務を、特許侵害に関して取り扱う裁判所が負わなくてもよいようにしようと意図していると論じた。当該判断を行うことは、侵害訴訟手続において相当な負担となり、侵害訴訟手続を遅延させる可能性がある。同裁判所の経験上、商業上合理的に行為を行う当事者らは、裁判所によって強いられるよりも、当事者ら自身で契約条件及び実施料がFRAND条件にあたるか否かの判断を行うことを好む傾向にある。それゆえ、同裁判所は、CJEUが、当事者自身で商業上実行可能な解決策を見出すよう当事者らに促した

めに当事者らに対してそれぞれ交渉義務を課したと結論づけた。従って、マンハイム地方裁判所は当事者らが交渉の枠組みにおいて正式なそれぞれの手続を経ているか否かに関して注目し、明らかな濫用行為を阻止しようとしたに過ぎない。これは、特許の保有者によるライセンス契約締結の申込みがFRAND条件によるものか否かにかかわらず、被疑侵害者が対案を示さなければならないことを意味している<sup>30)</sup>。被疑侵害者が対案を示さなければならない義務から免除されるのは、特許保有者が市場支配的地位を明らかに悪用している場合（例として、第三者と合意済みのライセンス契約条件より不利なライセンス契約条件を、正当な事由なく要求する場合）のみである<sup>31)</sup>。

デュッセルドルフ地方裁判所は、当初、同様のアプローチを採用していたが、このアプローチは2つの控訴裁判所、すなわちまずデュッセルドルフ高等裁判所によって、そしてこの度カールスルーエ高等裁判所によっても拒絶された。両高等裁判所は、特許保有者がFRAND条件によるライセンス契約締結の申込みを提出した場合のみに被疑侵害者が対案を示さなければならないと判断した<sup>32)</sup>。両控訴裁判所の判決はこれに関してCJEUの判決の文言に則っている。即ち、CJEUの判決文の64段落目の「SEPの保有者が標準化機構にFRAND条件でライセンス許諾する用意がある意思を表明する場合、その保有者がそのようなオファー（FRAND条件でオファーすることと解釈される）をするであろうと予測される。」という一節の文言である。両控訴裁判所の見解によれば、マンハイム地方裁判所のような解釈はCJEUの判決に準拠していないということである。しかしながら、カールスルーエ高等裁判所は、そのオファーの内容に関しては特許権者に相当の裁量を与えるべきとの見解も出している。

従って、一審の裁判所は、特許の保有者によ

るライセンス契約締結の申込みにおける条件がFRAND条件であるか否かについて判断しなければならない。そして、デュッセルドルフ地方裁判所は初めての事件において既に当該評価を行っている。同裁判所は、特許権者による申込み、つまり、実施料率及びライセンスの対象となるポートフォリオがFRAND条件であるか否かについての判断において、既存のライセンス契約が指針となると示した。別の手段として、特許保有者は、ライセンシーが裁判所による実施料率の審査を要求することのできる条項をライセンス契約に組み込むことができる。この場合、裁判所は、実施料率がFRAND条件にあたるか否かに関して、特許侵害訴訟手続内で判断する必要はない<sup>33)</sup>。

被疑侵害者が特許権者によるライセンス契約締結の申込みを承諾した場合に特許権者の更なる裁量にさらされることなく契約が締結されるよう、特許権者による申込みには、必須となる契約条項の全てが含まなければならない<sup>34)</sup>。当事者の名称や過去の使用に対する実施料の一括支払額に関する条項等、ライセンス契約の草案が全て作成されている必要はない。特許の保有者は、被疑侵害者による侵害行為の内容及び範囲を確認することなく、過去の使用に対する実施料の一括支払額について定めることができないからである。従って、マンハイム地方裁判所は、過去の使用に対する実施料の一括支払額を算定する要素が被疑侵害者に対して通知されていれば十分であるとみなした<sup>35)</sup>。

「実施料の算定方法」の説明に関するCJEUの追加要件を満たすため、マンハイム地方裁判所は、申込みがFRAND条件であると特許保有者が判断する際に用いた客観的な基準を被疑侵害者に認識させるための情報が必要であると示した<sup>36)</sup>。また、デュッセルドルフ地方裁判所は、実施料率の決定に至るまでの詳細な説明は業界において一般的なものでないため、当該説明が

不要であることを強調した。従って、特許保有者が実施料を決定するための主要な検討項目を明確にすれば足りることとなる<sup>37)</sup>。

マンハイム地方裁判所は、特許権者である原告がライセンスプールにおける原告の比率及びライセンスプールにおけるライセンス料に基づき実施料を決定すれば十分であるか否か、また、FRAND条件での実施料を定める場合に最小販売可能ユニットが関連するか否かに関して判断することを拒絶した。その理由として、上記の検討項目は、申込みがFRAND条件であるか否かについて判断する際の検討項目に過ぎず、被疑侵害者による対案において被疑侵害者が対処可能であり、かつ、対処しなければならないものであることを指摘した<sup>38)</sup>。同様に、マンハイム地方裁判所は、ポートフォリオ内の特許の消滅に沿って実施料を減額する条項が必要であると被疑侵害者がみなす場合、被疑侵害者が対案を示さなければならないことも示した<sup>39)</sup>。マンハイム地方裁判所は、今後審理する事件の判決においてこの問題をうやむやにすることはもはやできない。

## 6. 5 被疑侵害者による対案

マンハイム地方裁判所及びデュッセルドルフ地方裁判所は、対案に具体的な実施料率が組み込まれていなければならないことに関して同じ意見であった。欧州委員会が策定したセーフハーバー（前号3を参照すること。）によらず、CJEUに従い、被疑侵害者は、合理的な実施料率の決定を、仲裁へ委ねる等、第三者の判断に委ねることができない。CJEUは、ライセンス契約締結の申込み及び対案により合意に達することができない場合、かつ、両当事者が合意した場合の最終手段として、第三者による実施料率の決定を考えていた。被疑侵害者による対案は、「具体的」なものでなければならず、つまり、具体的な実施料が組み込まれた法的拘束力を有する

申込みでなければならない<sup>40)</sup>。

マンハイム地方裁判所によると、特許保有者がポートフォリオ全体に関するライセンス許諾をオファーした場合、個別の特許に限定してライセンスを受ける、又はドイツ国内で有効な特許に限定してライセンスを受ける旨の被疑侵害者による対案は十分なものでない<sup>41)</sup>。特許権者は、現地の販売会社ではなく、親会社とのみライセンス契約を締結するよう適法に求めることもできる<sup>42)</sup>。また、デュッセルドルフ地方裁判所は、特許保有者のライセンス契約締結の申込みがFRAND条件であるか否かに関する実質的な判断において、グループ会社全体に対してライセンス契約締結の申込みが行われた全世界の全てのポートフォリオに関するライセンス許諾については、特許保有者がポートフォリオ内にSEPに該当しない特許を含めた、又は、被疑侵害者である被告がその他の国において営業活動をしていないことを立証できる場合を除き、業界の慣習に沿ったものであり、従って、FRAND条件であると判断した<sup>43)</sup>。

デュッセルドルフ地方裁判所によると、被疑侵害者は主張された特許の有効性及び侵害に関して反論する権利を留保することができるが、被疑侵害者は、当該反論に基づく訴訟手続において非侵害の事又は特許の無効のことが確認されるまで、実施料を支払わなければならない、実施料の返還に関する条項は業界において一般的なものでないため、当該実施料の返還を求めることはできない<sup>44)</sup>。

## 6. 6 被疑侵害者が対案を示すまでにどれほどの期間をかけることができるか

現時点で、被疑侵害者が対案を示すまでにどれほどの期間をかけることができるかに関して、裁判所は明確にしていない。しかしながら、CJEUの判決によると、被疑侵害者は遅延戦術を用いるべきでないことから、対案の提出は合

理的な程度迅速なものでなければならないことが強調されている<sup>45)</sup>。それゆえ、ここでも、被疑侵害者は数か月という単位ではなく数週間以内に、回答すべきである。

## 6. 7 被疑侵害者の対案が拒絶された場合の担保

特許保有者が対案を拒絶した場合、被疑侵害者は、十分な担保を提供しなければならない。担保の額は、ライセンス契約を締結する意思を有するライセンシーの実施料に少なくとも相当する金額でなければならない<sup>46)</sup>。

## 6. 8 オペレーターに対してSEPを行使することができるか否か

カールスルーエ高等裁判所は、同裁判所での予備的判断において、SEPを移動体通信事業者（ネットワークオペレーター）に対して即座に主張すべきでなく、最初にハンドセットメーカーに対してライセンス許諾のオファーをすべきであるとの根拠に基づき、マンハイム地方裁判所による判決の執行を停止した<sup>47)</sup>。

デュッセルドルフ地方裁判所は、上記の判断に同調しなかった。SEPをネットワークオペレーターに対して行使することができるが、サプライヤーは、サプライヤーに対してライセンス契約締結のオファーが行われるよう要求することができる。当該要求に基づき、CJEUによる仕組みにおける以後の手續が適用されることとなり、つまり、特許権者がFRAND条件での申込みを行わなければならない、サプライヤーは対案により、また、対案が拒絶された場合には担保により対応しなければならない。サプライヤーがCJEU判決に基づく義務を履行した場合、特許権者は、オペレーターに対する差止命令の請求も中止しなければならない<sup>48)</sup>。また、マンハイム地方裁判所は、その後の判決において、サプライヤーが訴訟の存在を認識後にライセンス

を受ける意思を適時に表明していなかったことを理由として、FRAND抗弁を認めなかった<sup>49)</sup>。

## 7. 類似する日本国内での判例の発展

日本の判例では、FRAND宣言をした標準必須特許権に基づく権利行使の問題が、欧州委員会の審理手續、欧州（特にドイツ）の裁判手續に見られるのと全く異なる視点から審理されている。日本の判例では、競争法の違反に基づく抗弁の要件より、むしろ被疑侵害者による特許権者の権利濫用の抗弁が法的争点になっている。

欧州連合司法裁判所やEU加盟国の国内裁判所（特にドイツの裁判所）でFRAND宣言をした標準必須特許権の差止請求権の要件が詳しく審議されているのとは対照的に、東京地裁や日本の知財高裁はアップル事件において、アップル等の製造者・販売者等のライセンスを受けられる信頼の存在を短絡的に確認して強調した上、特許権者の差止請求権の行使は権利濫用に当たるものとして、原則として認めないとした。仮に、FRAND宣言をした標準必須特許権に基づく差止請求を許容することがあれば、FRAND条件によるライセンスが受けられるものと信頼して当該標準規格に準拠した製品の製造・販売を企図し、投資等をした者の合理的な信頼を損なうことになると指摘して、当該規格に準拠しようとする者の信頼を害するとともに特許発明に対する過度の保護となり、特許発明に係る技術の社会における幅広い利用をためらわせるなどの弊害を招き、特許法の目的である「産業の発達」（特許法第1条）を阻害するおそれがあり合理性を欠くものだとしていた。

損害賠償請求権の制約に関しても、同じく、FRAND条件による実施料相当額を超える請求権を許すことは、当標準該規格に準拠しようとする者の信頼を損なうとともに特許発明を過度に保護することとなり、特許発明に係る技術の社会における幅広い利用をためらわせる等の弊

害を招き、特許法の目的である「産業の発達」を阻害するおそれがあり合理性を欠くものといえ、仮に、FRAND宣言をした標準必須特許権に基づいてFRAND条件によるライセンス料相当額を超える損害賠償請求を許容することがあれば、FRAND条件によるライセンスを受けられると信頼して当該標準規格に準拠した製品の製造・販売を企図し、投資等をした者の合理的な信頼を損なうことになることと判断した。それに対して、欧州連合司法裁判所及びドイツの国内裁判所は、競争法の観点より、特許権者の損害賠償等の請求権の範囲を制限する必要はないと判示した。

ところが、FRAND宣言をした標準必須特許権に基づく権利行使の問題に対応して、日本の公正取引委員会は2016年1月21日にて、「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」<sup>50)</sup>の一部を改正した<sup>51)</sup>。この改正により、公正取引委員会は、FRAND宣言をした標準必須特許権に基づく権利行使が独占禁止法上の問題でもあると表明した（当該指針第3、第4を参照）。特に、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し、ライセンスを拒絶し、又は差止請求の訴訟を提起することは、実質的に競争を制限し、私的独占に該当する（独占禁止法第3条）、又は、公正競争阻害性を有して不公正な取引方法に該当する（独占禁止法19条、一般指定第2項、第14項）可能性があるとのことが取引委員会によって示された。しかし、FRAND条件でライセンスを受ける意思があると判断できるのはどのような場合かに関しては、改正指針も要件を定めることはしないし、その判断は個別事案ごとに判断されなければならない。独占禁止法の違反に対して、独占禁止法は様々な効果や法的救済を規定している。独占禁止法第19条に違反する行為があり、その行為によってその利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、これにより著しい損害を生じ、又は

生ずるおそれがあるときは、その侵害の停止又は予防、即ち差止請求をすることができる（独占禁止法第24条）。独占禁止法第3条又は第19条の違反の場合に、被害者は損害賠償を請求することもできる（独占禁止法第25条）。それに加えて、公正取引委員会は独占禁止法違反の場合に、違反者に対して排除措置命令、課徴金納付命令等の行政法上の処分を下すこともできる。しかしながら、被疑侵害者は特許侵害訴訟において、その独占禁止法違反を抗弁として主張することができるかどうかは今でもやはり不明である。

## 8. おわりに

CJEU判決に基づく義務を履行すること、並びに当該義務の解釈及び履行において賢明な方法を取ることは、特許保有者が欧州域内の裁判所にてSEPを行使する前の段階において、非常に重要なことである。当該義務を履行しなかった場合、差止請求を行う権利を少なくとも一時的に喪失する可能性がある。更に、欧州競争法の違反及び該当する制裁金の附加に関する欧州委員会による手続の対象となる危険性が残る。

また、現時点で、特許侵害について取り扱うドイツの裁判所は特許保有者に有利な姿勢を有する印象を強く与えており、ドイツ国内の裁判所は被疑侵害者に対して高い基準を適用する姿勢を保持している。侵害者は、交渉を長引かせることはできず、迅速に対応しなければならない。

現在まで、デュッセルドルフ及びマンハイムの裁判所によって適用されている基準はいまだに一致せず、多くの課題が残されたままである。上訴裁判所、更には最終上告審である連邦通常裁判所による今後の判決によって、更に明確にされなければならない。

## 注 記

17) CJEU判決より前に提起された事件において、ド

本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

イツの裁判所はこの点に関して非常に曖昧な見解であった。

- 18) マンハイム地方裁判所, 2015年11月27日判決 (事件番号: O 106/14, BeckRS 2015年 20077)
- 19) デュッセルドルフ高等裁判所, 2016年5月9日裁判所命令 (事件番号: I-15 U 36/16), カールスルーエ高等裁判所, 2016年5月31日裁判所命令 (事件番号: 6 U 55/16)
- 20) マンハイム地方裁判所, 2016年3月4日判決 (事件番号: 7 O 96/14, BeckRS 2016年 06527)
- 21) マンハイム地方裁判所 前掲注20), デュッセルドルフ地方裁判所, 2016年3月31日判決 (事件番号: 4a O 73/14)
- 22) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 23) マンハイム地方裁判所, 2016年1月29日判決, (事件番号: 7 O 66/15, BeckRS 2016年 04228)
- 24) マンハイム地方裁判所 前掲注20), マンハイム地方裁判所 前掲注23)
- 25) マンハイム地方裁判所 前掲注18)
- 26) マンハイム地方裁判所 前掲注18), デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 27) マンハイム地方裁判所 前掲注18)
- 28) デュッセルドルフ高等裁判所 前掲注19)
- 29) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 30) マンハイム地方裁判所 前掲注18)
- 31) マンハイム地方裁判所 前掲注23)
- 32) デュッセルドルフ高等裁判所, 2016年1月13日の執行停止に関する裁判所命令, (事件番号: I-15 U 66/15, BeckRS 2016年 01680), カールスルーエ高等裁判所 前掲注19)
- 33) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 34) マンハイム地方裁判所 前掲注23)
- 35) マンハイム地方裁判所 前掲注20)
- 36) マンハイム地方裁判所 前掲注23)
- 37) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 38) マンハイム地方裁判所 前掲注23)
- 39) マンハイム地方裁判所 前掲注20)
- 40) マンハイム地方裁判所 前掲注18), デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 41) マンハイム地方裁判所 前掲注20)
- 42) マンハイム地方裁判所 前掲注20)
- 43) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 44) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)。ライセンス対象の特許が後に無効となった場合に競争法に基づき実施料の返還を請求できるか否かに関する一般的な問題については, CJEUでの事件C-567/14において現在係争中である。法務官は, 法的手続の一時的中断により特許の主張が行われないことでライセンサーがライセンス契約によって利益を享受していたことを理由として, 当該実施料の返還を請求することはできないと示している (2016年3月17日意見)。
- 45) マンハイム地方裁判所 前掲注23), デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 46) マンハイム地方裁判所 前掲注18)
- 47) カールスルーエ高等裁判所, 2015年4月23日決定 (事件番号: 6 U 44/15)
- 48) デュッセルドルフ地方裁判所 前掲注21)
- 49) マンハイム地方裁判所 前掲注18)
- 50) 平成19年9月28日公正取引委員会の指針
- 51) <http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h28/jan/160121.html>を参照。

(原稿受領日 2016年7月5日)