

# リサイクル品に対する特許権に基づく差止及び損害賠償請求について権利の濫用が否定された事例

知財高判令和4.3.29令和2年(ネ)10057号／判時2553号28頁  
[情報記録装置(リコー・トナーカートリッジ)]

## Examining the Legitimacy of Patent Enforcement on Recycled Commodities: Comment on the Japanese Decision Ricoh Case

橘 雄介\*  
TACHIBANA Yusuke

### 〔抄録〕

本稿はいわゆる「リコー・トナーカートリッジ事件」の判例評釈である。第一審が、リサイクルの制限は独占禁止法上の取引妨害に該当するとし、特許権の行使が権利の濫用に該当するとしたため、控訴審も注目を浴びた。

被告らは原告製トナーカートリッジのリサイクル品を製造及び販売していた。被告らはリサイクルの過程で IC チップを新たなものに取り替えていた。その理由は、原告製 IC チップではトナーの残量をリセットできず、再利用できなかつたからである。この IC チップの交換について、原告は特許権侵害を主張した。第一審に対し、控訴審は、独禁法違反を否定し、権利の濫用を認めなかった。

なぜ第一審と控訴審の判断が分かれたのか。権利の濫用の判断基準及びあてはめにその原因があるのではないか。知的財産権の行使について独禁法違反が疑われる場合、従来、独禁法 21 条の問題とされてきた。通説は、知的財産制度の趣旨を逸脱する場合には、独禁法が適用されるとし、その際、市場に与える競争制限の程度を考慮するとしてきた。背景には、知的財産法と独禁法のいずれも知的財産に係る競争を促進するという共通の目的を持つという理解がある。他方、知的財産制度を第一次的には尊重する見解、両法の競争の違いを指摘する見解（知財法は動的、独禁法は静的）、政策の舵取りをする機関の役割分担という観点から独禁法当局の制限的な介入を説く見解が現れている。これらの見解を敷衍すると、問題は権利の行使が知的財産制度によって与えられる保護を明らかに超えるか否かということになり得る。この点、控訴審は前者の立場に、第一審は後者の立場に親和的である。

控訴審の立場では、独禁法違反が決定的な事情となり得る。消耗品に対する競争制限行為が問題となった事例を見ると、決め手は正規品の必須性にあり得る。この点、リサイクルの際に特許権侵害は回避できるか否かについて、本件の第一審と控訴審の認定が異なっており、この認定の差異も両者を分けた理由の 1 つと言える。

\* 福岡工業大学社会環境学部 准教授

Associate Professor, Faculty of Socio-Environmental Studies, Fukuoka Institute of Technology

## 1. 事案の概要

### ○事件の経緯

本件は「リコー・トナーカートリッジ事件」と呼ばれる事件である。原告は株式会社リコーで、レーザープリンタ及びそのトナーカートリッジを製造及び販売している。被告となったのは被告株式会社ディエスジャパン、被告株式会社ディエスロジコ及び被告株式会社奥美濃プロデュース（以下、「被告ら」という）で、いずれもリサイクル事業者である。被告らは原告が販売したトナーカートリッジのリサイクル品（以下、「被告製品」という）を製造及び販売していた。被告らの製品においては、そのリサイクルの過程で、新たに電子部品（以下、「被告電子部品」という）が装着されている。原告は被告らのリサイクル品が原告のトナーカートリッジの電子部品に関する特許権を侵害するとして、特許法 100 条 1・2 項に基づき被告らのトナーカートリッジの販売等の差止め及び廃棄、並びに、被告らの電子部品の廃棄、加えて、不法行為又は不当利得に基づく損害賠償を求めた。

### ○本件特許発明

#### ・概要

問題となった特許発明は次の 3 つがある。いずれもトナーカートリッジ全体に関する発明ではなく、トナーカートリッジの電子部品（情報記憶装置（IC チップ））に関する発明である。原告リコーがこれらの特許権を有している。

- ・本件特許 1:「情報記憶装置, 着脱可能装置, 現像剤容器, 及び, 画像形成装置」(特許第 4886084 号。問題の請求項は請求項 1, 2 及び 6)

- ・本件特許 2:「情報記憶装置及び着脱可能装置」(特許第 5780375 号。問題の請求項は請求項 1 ないし 4 及び 25)
- ・本件特許 3: 本件特許 2 と同一名称の特許権 (特許第 5780376 号。問題の請求項は請求項 70, 77, 78 及び 80)

#### ・本件特許 1

従来から、プリンタとトナーカートリッジとの間で着脱をする際に、アースが充分にとれず、電気的な破損が生じることがあった。そこで、本件特許 1 は以下の構成を採用し、アース端子を形成することで、この課題を解決した。

#### 【請求項 1】

画像形成装置本体〔100〕に対して着脱可能に構成された着脱可能装置〔32〕に設置される情報記憶装置〔535〕であって、

前記画像形成装置本体と前記着脱可能装置との間で通信される情報が記憶される情報記憶部〔35c〕と、

前記画像形成装置本体に設置された本体側端子に接触して、前記画像形成装置本体との間で前記情報を通信するための端子〔35a〕と、

前記情報記憶部と前記端子とが保持されるとともに、前記画像形成装置本体に設置された突起部に係合する穴部〔535b21〕が形成された基板と、

を備え、

前記端子は、短手方向に隙間を空けて並設された複数の金属板であり、

前記基板に形成された前記穴部は、前記画像形成装置本体の前記突起部に形成された接地用の本体側端子に接触するアース端子〔535d〕が形成され、前記複数の金属板のう



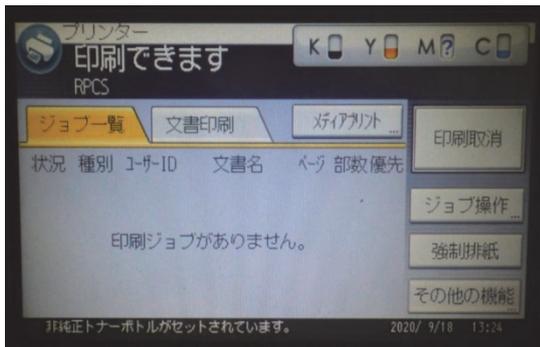


図4 原告プリンタの表示(判決別紙3写真1)

## ○審級

第一審<sup>1)</sup>は、被告電子部品が原告特許1ないし3の技術的範囲に属することは認めたが、原告リコーの請求は権利の濫用に当たり許されないとした。これに対して、原告が控訴し、控訴審<sup>2)</sup>は第一審を踏襲し充足性を認め、また、無効の抗弁を否定したものの、権利の濫用を否定し、第一審判決を取り消し、請求を一部認容し、差止め及び廃棄並びに470万円の限度で不法行為に基づく損害賠償を命じた。

その後、被告ディエスジャパンが上告していたが、不受理決定が下っており<sup>3)</sup>、控訴審判決が確定している<sup>4)</sup>。

## 2. 第一審判決

請求棄却

### ○権利の濫用の判断基準

「独占禁止法21条は、……特許権の行使が、その目的、態様、競争に与える影響の大きさなどに照らし、『発明を奨励し、産業の発達に寄与する』との特許法の目的(特許法1条)に反し、又は特許制度の趣旨を逸脱する場合については、独占禁止法21条の『権利の行使と認められる行為』には該当しないものとして、同法が適用

されると解される。

同法21条の上記趣旨などにも照らすと、特許権に基づく侵害訴訟においても、特許権者の権利行使その他の行為の目的、必要性及び合理性、態様、当該行為による競争制限の程度などの諸事情に照らし、【4】特許権者による特許権の行使が、特許権者の他の行為とあいまって、競争関係にある他の事業者とその相手方との取引を不当に妨害する行為(一般指定14項)に該当するなど、公正な競争を阻害するおそれがある場合には、【5】当該事案に現れた諸事情を総合して、その権利行使が、特許法の目的である『産業の発達』を阻害し又は特許制度の趣旨を逸脱するものとして、権利の濫用(民法1条3項)に当たる場合があり得るというべきである。

……ところで、一般指定14項(競争者に対する取引妨害)……を踏まえると、本件において、本件各特許権の権利者である原告が、……その実施品である原告電子部品のメモリについて、【3】十分な必要性及び合理性が存在しないにもかかわらず本件書換制限措置を講じることにより、【2】リサイクル事業者が原告電子部品のメモリの書換えにより同各特許の侵害を回避しつつトナー残量の表示される再生品を製造、販売等することを制限し、【1】その結果、当該リサイクル事業者が同各特許権を侵害する行為に及ばない限りトナーカートリッジ市場において競争上著しく不利益を受ける状況を作出した上で、同各特許権に基づき権利行使に及んだと認められる場合には、当該権利行使は権利の濫用として許容されないものと解すべきである。(【】数字及び強調は筆者。以下、同じ)

### ○リサイクル事業者に対する不利益

「プリンタに純正トナーカートリッジを装着

した場合にトナー残量が『?』と表示されることは通常あり得ないことから、同表示に接したユーザーは、トナーカートリッジの再生品の品質にはやはり問題があって、プリンタのトナー残量表示機能が正常に作動していないのではないか、あるいは、トナーカートリッジが純正品ではないことからプリンタがトナーカートリッジに記録された情報を適正に読み取ることができないのではないかなどの不安感を抱き、再生品の使用を躊躇すると考えられる。」

「[1] [したがって、] 本件書換制限措置により、被告らがトナーの残量の表示が『?』であるトナーカートリッジを市場で販売した場合、被告らは、競争上著しく不利益を被ることとなるというべきである。」

### ○特許権侵害を回避する方策の有無

「原告は、原告プリンタに使用可能な電子部品の製造等に当たっては、原告プリンタ側の形状に合う構造であれば足りるので、被告電子部品の構成を工夫するなどの他の手段により本件各特許権への抵触を回避することが可能であると主張する。

しかし、本件各発明に係る情報記憶装置は、画像形成装置本体（プリンタ）に対して着脱可能に構成された着脱可能装置（トナーカートリッジ）に搭載されるものであり、当該情報記憶装置に形成された穴部を介して、画像形成装置本体の突起部と係合するものであるから、被告製品の構成や形状は、適合させる原告プリンタの構成や形状に合わざるを得ず、その設計上の自由度は相当程度制限されると考えられる。

……被告らは、本件各特許権の侵害を回避するため、被告電子部品の設計を変更したが、設計変更後の被告電子部品がなお本件各発明の技

術的範囲に属することは前記判示のとおりであり、その他の方法により本件各特許の侵害を回避することが可能であることをうかがわせる証拠は存在しない。

……以上によれば、**【2】被告らをはじめとするリサイクル事業者が、現状において、本件書換制限措置のされた原告製プリンタについて、トナー残量表示がされるトナーカートリッジを製造、販売するには、原告電子部品を被告電子部品に取り替えるほかに手段はないと認められる。**」

### ○原告リコーによる本件書換制限措置の目的の正当性

「原告は、本件書換制限措置について、[1] トナーの残量表示の正確性の担保、[2] 電子部品のメモリに書き込まれたデータの製品開発及び品質管理・改善への活用、[3] ●（省略）●の観点から行っており、このような措置を行うことは必要かつ合理的であると主張する……。」

### ・要求される正当性の程度

「本件書換制限措置は、純正トナーカートリッジを原告製プリンタに装着して印刷をする上で直接的に必要となる措置ではなく、使用済みとなったトナーカートリッジについて、リサイクル事業者が再生品を製造、販売するために電子部品のメモリを書き換える段階でその効果を奏するものである。すなわち、本件書換制限措置は、特許実施品である電子部品が組み込まれたトナーカートリッジについて、譲渡等により対価をひとたび回収した後の自由な流通や利用を制限するものであるということが出来る。

この点に関し、被告らは、トナーカートリッジの譲渡後の流通を妨げることはできないとし

て、本件各特許権について消尽が成立すると主張するが、『特許権の消尽により特許権の行使が制限される対象となるのは、飽くまで特許権者等が我が国において譲渡した特許製品そのものに限られる』（インクタンク事件最高裁判決）と解されるので、特許製品である『情報記憶装置』そのものを取り替える行為については、消尽は成立しないと解される。

しかし、【3'】譲渡等により対価をひとたび回収した特許製品が市場において円滑に流通することを保護する必要性があることに照らすと、特許製品を搭載した使用済みのトナーカートリッジの円滑な流通や利用を特許権者自身が制限する措置については、その必要性及び合理性の程度が、当該措置により発生する競争制限の程度や製品の自由な流通等の制限を肯認するに足りるものであることを要するというべきである。」

#### ・本件における正当性

「本件書換制限措置がされた当時のもとより、本訴提起時点においても、トナーカートリッジの再生品市場にトナー残量表示が不正確な製品が多く流通しており、そのメモリの書換えを制限することにより『?』以外の残量表示を行うことができないようにしないと原告製品に対する信頼を維持することが困難であるなど、本件書換制限措置を行うことを正当化するに足りる具体的な必要性があったと認めることはできない。

したがって、【3】本件書換制限措置は、トナーの残量表示の正確性担保のための装置としては、その必要性の範囲を超え、合理性を欠くものであるというべきである。」

#### ○結論

「ア 差止請求について

……このような原告の一連の行為は、……トナーカートリッジ市場において原告と競争関係にあるリサイクル事業者である被告らとそのユーザーの取引を不当に妨害し、公正な競争を阻害するものとして、【4】独占禁止法（独占禁止法 19 条，2 条 9 項 6 号，一般指定 14 項）と抵触するものというべきである。

そして、本件書換制限措置による競争制限の程度が大ききこと、同措置を行う必要性や合理性の程度が低いこと、同措置は使用済みの製品の自由な流通や利用等を制限するものであることなどの点も併せて考慮すると、【5】本件各特許権に基づき被告製品の販売等の差止めを求めることは、特許法の目的である『産業の発達』を阻害し又は特許制度の趣旨を逸脱するものとして、権利の濫用（民法 1 条 3 項）に当たるといべきである。

イ 損害賠償請求について

差止請求が権利の濫用として許されないとしても、損害賠償請求については別異に検討することが必要となるが、上記ア記載の事情に加え、【3'】原告は、本件各特許の実施品である電子部品が組み込まれたトナーカートリッジを譲渡等することにより既に対価を回収していることや、本件書換制限措置がなければ、被告らは、本件各特許を侵害することなく、トナーカートリッジの電子部品のメモリを書換えることにより再生品を販売していたと推認されることなども考慮すると、本件においては、差止請求と同様、損害賠償請求についても権利の濫用に当たると解するのが相当である。」

### 3. 控訴審判決

控訴認容，原判決取消し，請求一部認容

#### ○権利の濫用の主張

「被控訴人らは，控訴人の本件請求は，……リサイクル事業者である被控訴人らの取引を不当に妨害しているから，公正な競争を阻害するものであり，競争者に対する取引妨害として，独占禁止法（独占禁止法 19 条，2 条 9 項 6 号，一般指定 14 項）に抵触することを総合考慮すると，控訴人が，被控訴人らに対し，被告電子部品について本件各特許権に基づく差止請求権及び損害賠償請求権を行使することは，権利の濫用に当たり許されない旨主張するので，以下において判断する。」

#### ○リサイクル事業者に対する不利益

「被控訴人らは，……IC チップを書き換えずにトナーを再充填した場合には，トナー残量表示が常に『?』となりトナー残量が分からなくなるという不都合にとどまらず〔図 4〕，トナーが少なくなってきた時のカートリッジ交換予告メッセージが出ないため，トナーがなくなった時に突然トナーの補給を求める表示が出てプリンタが動かなくなるという不便をユーザーが被ることになり，その結果，リサイクル事業者に大きな不利益を与えるものである……〔。〕したがって，本件書換制限措置は，リサイクル業者である被控訴人らに対し，競争上著しい不利益を与えるものである旨主張する」。

「〔しかしながら，〕再生品が装着された原告プリンタにおいても，トナー残量表示に『?』と表示されるとともに，【1】『印刷できます。』との表示がされるので，再生品であるため，残

量表示がされないことも容易に認識し得るものであり，ユーザーが印刷機能に支障があるとの不安を抱くものとは認められないこと，ユーザーは，残量表示がされないことについて予備のトナーをあらかじめ用意しておくことで対応できるものであり，このようなユーザーの負担は大きいものとはいえない。」

「〔さらに，〕電子部品の形状を工夫することで，本件各発明 1 ないし 3 の技術的範囲に属さない電子部品を製造し，これを原告電子部品と取り替えることで，【2】本件各特許権侵害を回避し，残量表示をさせることは，技術的に可能であ〔る〕」。

「以上によれば，本件書換制限措置は，リサイクル業者である被控訴人らに対し，競争上著しい不利益を与えるものとの被控訴人らの前記主張は理由がない。」

#### ○原告リコーによる本件書換制限措置の目的の正当性

「控訴人は，本件書換制限措置を行った理由について，原告電子部品に本件書換制限措置が講じられていない場合には，原告プリンタに自ら品質等をコントロールできない第三者の再生品のトナーの残量が表示され，【3】残量表示の正確性を自らコントロールできないので，このような弊害を排除したいと考えて本件書換制限措置を講じたものである旨を主張し，……その理由には，相応の合理性が認められる……。

……〔故に，〕【3'】控訴人が本件書換制限措置という合理性及び必要性のない行為により，被控訴人らが原告製品に搭載された原告電子部品を取り外し，被告電子部品に取り替えることを余儀なくさせ，上記消尽の成立を妨げたものと認めることはできない。

以上の認定事実及びその他本件に現れた諸事情を総合考慮すれば、控訴人が、被控訴人らに対し、被告電子部品について本件各特許権に基づく差止請求権及び損害賠償請求権を行使することは、【4】競争者に対する取引妨害として、独占禁止法（独占禁止法 19 条，2 条 9 項 6 号，一般指定 14 項）に抵触するものということとはできないし、また、【5】特許法の目的である『産業の発達』を阻害し又は特許制度の趣旨を逸脱するものであるということとはできないから、権利の濫用に当たるものと認めることはできない。したがって、被控訴人らの前記主張は採用することができない。」

## 4. 評釈

### 4.1. 論点と判決の意義

#### ○判決の意義

この事件では、消耗品のリサイクル品に対する特許権に基づく請求が権利の濫用（民法 1 条 3 項）を構成するかが問題となった。第一審は権利濫用を認め、請求を棄却するという画期的な判決を下したが、控訴審は反対に権利濫用を認めなかった。

#### ○事件の論点

権利の濫用の成否について、第一審及び控訴審が問題とした点は類似しており、主として以下の点である。

- 【1】「？」表示など正規品と異なる取扱いはリサイクル事業者への不利益が大きいか
- 【2】リサイクル品を製造・販売する際に特許権侵害を回避することは可能か
- 【3】【1】の取扱いは必要かつ相当なものか

【4】【1】の取扱い又は特許権の行使は独占禁止法（以下、独禁法という）に違反するか

【5】【1】の取扱い又は特許権の行使は特許法の目的に違反するか

#### ○判決の特徴①: 判断基準の類似

両判決の第一の特徴は第一審と控訴審がその結論は違えたものの、判断基準自体は類似している点である。すなわち、両判決ともに最終的な判断基準が独占禁止法違反【4】及び特許法の目的違背【5】にあるとしつつ、その考慮要素として【1】【2】【3】を判断している。そこで、規範レベルでは、この判断基準が本当に同一か、また、妥当かが問題となる。

#### ○判決の特徴②: 独禁法違反のあてはめ

これらの論点について控訴審判決はいずれも原告リコー有利に判断した。これは、第一審判決がいずれも被告ら有利に判断したと異なる。第二の特徴はこのあてはめの違いということになる。控訴審は独禁法違反を主に判断しているため、独禁法の運用との整合性が問題となり得る。

#### ○判決の特徴③: 特許法上の価値判断

第三の特徴は、第一審が触れたが控訴審が触れなかった点に関係する。それは特許法上の価値判断である。例えば、第一審判決は、「製品の自由な流通」の必要性及び原告が「既に対価を回収している」ことを指摘して、本件書換制限措置の正当性を否定的に判断している。これに対して、控訴審判決は、原告が「消尽の成立を妨げたものと認めることはできない」と述べるのみで（【3'】の部分）、実質的な価値判断に踏み込んでいない。この点が結論に影響するのか

が問題となる。

## 4.2. 判断枠組みの設定：権利濫用論

### ○問題の所在

本件で各裁判所は原告による特許権の行使が「権利の濫用」（民法1条3項）に該当するかを問題としている。下記の独禁法違反はその箱の中の一つの論点とされている。故に、まず特許権の権利の濫用とは何かが問題となる。

### ○特許権の行使における権利濫用の法理

権利の濫用とは、形式的には権利の行使だが、実質的には当該権利の本来の目的を逸脱し、故に、権利行使が否定されるものとされる<sup>5)</sup>。特許権においては、被告の防御方法の一つとして位置づけられる<sup>6)</sup>。特許権の行使について権利濫用の法理が用いられる場面としてかつての無効の抗弁（最判〔キルビー〕<sup>7)</sup>）及びFRANDの抗弁（抗弁）がある。また、学説上、権利の濫用又は信義則違反（民法1条2項）に位置づけられるものとして<sup>8)</sup>、消尽の抗弁がある（並行輸入の事件だが、最判〔BBS〕<sup>9)</sup>）。

では、ここから特許権の権利濫用の抗弁を定義できるか。2つ思うことがある。1つは、特許権の権利濫用法理自体を定義することはできないのではないかということである。この点、権利の濫用の法理は事案類型毎の法政策を過渡期的に扱うものだと指摘がある<sup>10)</sup>。実際、無効の抗弁は後に特許法104条の3として立法化され<sup>11)</sup>、FRANDの抗弁や消尽の抗弁も固有の抗弁として類型化されている。故に、本件で問題となったような権利の濫用を固有の抗弁として類型化し、定義できるか、または、既存の抗弁を拡張すべきかが問題となる<sup>12)</sup>。

もう1つは、とはいえ、従来の権利濫用の法

理からの示唆もある。まず、「特許制度の趣旨」の尊重である。無効の抗弁、FRANDの抗弁及び消尽の抗弁を認めた判例・裁判例はいずれも、これらの抗弁を認めることが特許制度の趣旨に反しないことを述べている<sup>13)</sup>。故に、それ以外の類型を認めるとしても、特許制度の趣旨に反しないことを吟味すべきということになるかもしれない。逆に言えば、権利濫用の抗弁は特許法内在的に認められるもので、（論理必然ではないが）外在的な理由から認められるわけではない可能性が示唆される（以下、「趣旨逸脱要素」と呼ぶ）<sup>14)</sup>。次に、「特許制度の趣旨」から考えると、裁判所が1から抗弁を作り出して良いわけではないかもしれない。無効の抗弁について、最高裁は、特許の無効理由の存在が「明らか」なことを要求している（最判〔キルビー〕<sup>15)</sup>）。その背景には、無効理由を特許庁に判断させるという特許法の建付けがあるとされる（参照、最判〔キルビー〕<sup>16)</sup>）。故に、問題となっている権利の濫用の判断について、特許法が当該判断の権限を別の機関に割り当てている場合、裁判所を含むその他の機関による判断は謙抑的になるべきで、仮に判断を下すとしても、「明らか」要件が要求される可能性がある（以下、「役割分担要素」と呼ぶ）<sup>17)</sup>。

## 4.3. 知財法と独禁法

### 4.3.1 問題の所在

リコー・トナーカートリッジ事件では、特許権の行使が独禁法違反か否かが問題となっており、両者の関係が問題となる。この点、独禁法21条は知的財産権の「権利の行使と認められる行為にはこれを適用しない。」とする。これは、知的財産権の「権利の行使」には独禁法が適用されない旨を定めたもので、「適用除外」（独禁

法第6章)の1つとして規定されている。

論点を具体化しよう。まず、21条がそもそも創設規定なのか確認規定なのかが問題となっている。というのも、理論的には、同条が「プロパテント」規定だとすると、その説明が難しいこと<sup>18)</sup>、故に、21条によって独禁法の適用が排除される場面があり得るのか疑問だと指摘されている<sup>19)</sup>。逆に、では同条を削除して、知的財産権の存在及びその行使を独禁法の適用の際に一切考慮しない見解、いわば「権利行使自体違法説」があり得るのかも疑問だと指摘されている<sup>20)</sup>。とすれば、21条の趣旨及び「権利の行使」とは何かという問題が生じる。

また、21条は適用除外となる知的財産権として「著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法」のみを定めており、その他の知的財産権には適用されないのかも問題となる<sup>21)</sup>。

本稿ではその議論の歴史を追い、かつ、事例をマッピングすることで、私見を示したい。

#### 4.3.2. 独禁法 21 条の歴史<sup>22)</sup>

##### 4.3.2.1. 21 条の立法経緯<sup>23)</sup>

現在の独禁法に大きな影響を与えたのは、連合国軍総司令部 (GHQ) が 1947 年 8 月に日本側に提示した「カムイ案」(「カムイ氏試案」とも呼ばれる) だったとされる<sup>24)</sup>。同法案は、米国反トラスト法をモデルにしたものとされ、適用除外規定が設けられていた。その適用除外規定の一つが特許権等に関するもので、次の条文案からなる<sup>25)</sup>。

「認可せられた特許権、著作権又は商標権に付ては、特許状の範囲内にその活動が限られるときにのみ本法の規定を適用しない。」

(13 条)

この条文案は現在の 21 条と同様である<sup>26)</sup>。日本側の立法作業を見ると、21 条に相当する規定は 1947 年 1 月末にその条文案が確定しているとされる<sup>27)</sup>。故に、21 条はカムイ案を直接継受したものと評価されている<sup>28)</sup>。

もっとも、カムイ案が「プロパテント」だったかという点、そうでもないと言われる。確かに、カムイ案 13 条は前述の通り特許権等の適用除外規定を設けているように見えるが、刑罰規定などでは特許権等の行使を制限する規定を設けていたとされる。その背景には、当時の米国のパテント・ミスユース (patent misuse) の考え方があり、必ずしも、「プロパテント」ではなかったとされる<sup>29)</sup>。

以上を経て、現 21 条は 1947 年の独禁法制定時に旧 23 条として規定された<sup>30)</sup>。文言は現在と変更が無い。その後、2001 年独禁法改正で条文番号が 23 条から 21 条へ変更されている<sup>31)</sup>。

##### 4.3.2.2. 通説の形成

###### ○創設規定説

21 条 (旧 23 条) の趣旨について、立案担当者は、旧 23 条の趣旨は、特許制度等は独占状態を認めるもので、故に、一見、独禁法に違反し得るため、創設的に適用除外を認めたものだと説いていた<sup>32)</sup>。その際、立案担当者は、知的財産権と所有権との違いについて、独禁法に違反する所有権移転などの法律行為はそもそも無効だが、知的財産権はそうではないため、特に規定を設けたとも説明している<sup>33)</sup>。もっとも、立案担当者は 21 条が列举する特許権等の権利は例示で、鉱業権など、法律によって独占を認める権利についても 21 条の適用除外が類推適用されるとしていた<sup>34)</sup>。いわば類推適用説である。

### ○権利範囲論

これに対しては、「権利範囲論」<sup>35)</sup>と呼ばれる見解が説かれた。公取委の国際的技術導入契約に適用される基準もこの立場に与してたとされる<sup>36)</sup>。この見解は、知的財産法（以下、知財法という）の目的に逸脱する権利行使は知財法上も権利の行使といえないが、他方、知的財産権と独禁法が「法形式的には一応抵触しているので」、21条は適用除外を定めたものだとする<sup>37)</sup>。この見解は知財法と競争法が一面では同じ目的を持つとしており、後の趣旨逸脱説の魁となったと評価されている<sup>38)</sup>。もっとも、権利範囲論は、知的財産権の行使が反競争的でも、独禁法の適用除外を認める見解と理解され<sup>39)</sup>、この点で趣旨逸脱説を含む確認規定説とは異なるとされる。

### ○確認規定説

確認規定説とは、21条は解釈を確認した確認規定にすぎず、適用除外を創設的に定めるものではないとする見解である<sup>40)</sup>。例示列举説とも呼ばれる<sup>41)</sup>。この見解は21条が確認規定である以上、同条が列举する特許権等の権利は当然、例示に過ぎないということになる<sup>42)</sup>。以下、確認規定説は通説化するが、その理由付けについて争われてきた。

### ○「普通の財産権」説

立案担当者が示唆した21条が知的財産権を所有権と同様にするために独禁法違反から除外する趣旨と捉える考え方は、その後の学説においては確認規定説の根拠とされた。これは「普通の財産権」説と呼ばれる<sup>43)</sup>。

### ○趣旨逸脱説

その後、1980年代の終わりに確認規定説の根拠として、知的財産制度の趣旨を独禁法と同視する見解が説かれ<sup>44)</sup>、通説化したとされる<sup>45)</sup>。この見解は「新権利範囲論」や「趣旨逸脱説」と呼ばれる<sup>46)</sup>。同説により両者の関係がうまく説明されたため、支持されたとされる<sup>47)</sup>。詳しくは次のように説く。

知財法と独禁法のいずれも知的財産に係る競争を促進するという共通の目的を持つもので、両者は矛盾しない<sup>48)</sup>。すなわち、知的財産制度は知的創作物に対するフリーライドを防止することで知的創作のインセンティブを高め、その競争を促進する。同時に、知的創作物の実施許諾を可能にし、技術の利用を促進する。これらの点において、知的財産制度は知的創作物に関する競争促進効果を有する<sup>49)</sup>。故に、知的財産権の行使が競争の促進という目的に沿う限り、独禁法上も問題とならず、他方、当該目的から逸脱する場合は、独禁法違反が問題となり、かつ、知財法の内在的な解釈としても、権利行使は許されない。21条は当該解釈を確認する趣旨に過ぎないとする<sup>50)</sup>。その意味で、通説は、知財法による保護の範囲を独禁法に抵触しないように狭めたものだとされる<sup>51)</sup>。

もっとも、趣旨逸脱説は21条を無視する訳ではない。この考え方を「権利の行使と認められる」の解釈に反映させる。第1に、権利行使が外形上、知的財産権の行使の範囲内か否かを判断し（第1段階）、第2に、外形上は権利行使の範囲内でも、実質的に権利行使でないか否かを判断する（第2段階）。ここまでの判断により独禁法の適否が決定される。すなわち、知的財産権者の慣行が形式又は実質的に権利の行使とは言えない場合、独禁法が適用され（つまり、21

条は適用されず), 独禁法違反の判断に進む<sup>52)</sup>。

知的財産権者の慣行が形式又は実質的に権利の行使とはいえるか否かは, 当該慣行が知的財産制度の趣旨を逸脱する(知的財産制度を濫用する)か否かという観点から判断される<sup>53)</sup>。知的財産制度の趣旨を逸脱するか否かについては, 趣旨逸脱説に依拠し, 市場に与える競争制限の程度を考慮する<sup>54)</sup>。その意味で, 趣旨逸脱の判断は知財法の観点からと独禁法の観点からとで異なることになる<sup>55)</sup>。

この立場が 1999 年の「特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針」<sup>56)</sup> で採用された<sup>57)</sup>。同指針は 21 条に関する公取委の運用方針を示したものである。更に, 2005 年には, パテントプールに関するガイドライン「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」<sup>58)</sup> も策定された。これらの指針は, 2007 年に「知的財産権の利用に関する独占禁止法上の指針」<sup>59)</sup> (以下, 知財ガイドラインと呼ぶ) に置き換えられたが, 趣旨逸脱説の考え方が踏襲されている<sup>60)</sup>。

#### 4.3.2.3. 通説に対する異論

##### ○財産権尊重説

もともと, 通説及び公取委の立場に異論が無かったわけでもない。一つは, 独禁法の適用に慎重となる方向性である。「普通の財産権」説を共通目的の観点から説明し, 知的財産制度によって財産権が与えられている趣旨を尊重すべきとの見解が現れた<sup>61)</sup>。いわば財産権尊重説である。この見解は, 所有権の行使が原則として独禁法の問題とはならない以上, 知的財産権の行使も原則として独禁法の問題とはならないとする<sup>62)</sup>。故に, 通説の枠組みで言えば, 第一段階の判断における外形上の権利行使か否かが重要

で, 「単なる権利の行使」つまり, 「知的財産制度によって当然に認められた独占ないし市場支配力」は許されるとする<sup>63)</sup>。

##### ○正当化理由説

もう一つは, 独禁法の適用により積極的な方向性で, 特に単独の取引拒絶を念頭に置く, いわば正当化理由説がある<sup>64)</sup>。この見解は, 知財法と独禁法との関係を両者の観点から体系づける<sup>65)</sup>。独禁法の体系からは知的創作のインセンティブの確保は正当な目的のため, 反競争性を正当化し得る<sup>66)</sup>。知財法の体系からは, 知財法も競争という法目的を含む以上(知的財産基本法 10 条), 知的財産権の行使が反競争的な場合, 権利の濫用やその他の権利制限法理に該当する<sup>67)</sup>。故に, 反競争的な知的財産権の行使は知財法の体系において許されず, かつ, 独禁法の体系においても正当化理由となり得ない。21 条は後者の旨を規定したもので, 故に, 独禁法の体系においては 21 条の適用ではなく, 正当化理由の有無の問題となる<sup>68)</sup>。

但し, この見解も単純に知財に関係する競争促進/制限効果を比較するのではない。この見解は, 比喩的に「知的財産権ライセンスの取引拒絶とラーメンの取引拒絶を比較すると, 知的財産権ライセンス取引のほうが, 知的創作インセンティブ確保の観点からの正当化が認められやすい」とし, 具体的には, 知的財産権の行使が独禁法違反となるためには, まず, (a) 知的財産権の必須性を要し, 次いで, (b) 知的財産権利者の保護による知的創作のインセンティブ確保の必要性及び (c) 競争減殺による弊害を比較考慮する必要があるとする<sup>69)</sup>。他方, 独禁法による介入をより広く認める点で, 財産権尊重説とは区別される<sup>70)</sup>。

### ○役割分担論

この時期、知的財産当局と公取委との役割分担という観点から確認規定説を支持する見解が知財法学者から説かれている<sup>71)</sup>。この見解は、特許庁は特許権の付与にあたり市場に対する影響を考慮していない以上(参照, 特許法 49 条), 特許権の設定という行政処分に公取委の判断を遮断する効果を認めるべきではなく、むしろ、公取委が市場の影響をよりよく判断できる以上、その介入を阻む理由は無いとする<sup>72)</sup>。その上で、独禁法違反の判断において知的財産権の行使という事情は公正競争阻害性において判断されるとする<sup>73)</sup>。

#### 4.3.2.4. 趣旨の明確化

##### ○2010 年頃以前の状況

もっとも、以上の通説に対する見解は自ら通説と結論に大きく差を生じさせないことを示唆する<sup>74)</sup>。むしろ、近時は、知的財産制度の趣旨を明確化する必要があるとされる<sup>75)</sup>。

この点、従来の見解(趣旨逸脱説)は、知的財産制度の趣旨を「不当な模倣・ただ乗りの防止」<sup>76)</sup>や「発明を奨励すること等を目的とする」<sup>77)</sup>としており、実は若干の違いがある。もっとも、ただ乗りが放置されれば、知的創作のインセンティブが害されるため、両者の違いは無いとの指摘もある<sup>78)</sup>。通説に対しては、社会的コストから説明する見解が説かれていた。この見解は、知的財産制度は情報(知識)が無体物のため、人工的に排他権を設定することで、情報(知識)の過小又は過大利用を防ぐためにあるとする<sup>79)</sup>。

##### ○「公正な競争」説

2010 年前後からは、より具体的な検討がなされるようになってきている。その 1 つが、いわば「公

正な競争」説である<sup>80)</sup>。知的財産基本法 10 条は「公正かつ自由な競争の促進が図られるよう配慮する」としており、知財法の趣旨には公正な競争が含まれるとする見解である<sup>81)</sup>。この見解は、著作権は「文化の発展」を目的とするが、著作物の市場における流通により文化が発展するため、当該流通を阻害する行為を許すか否かは、著作権法に内在的な問題で、かつ、独禁法の問題ともなるとする<sup>82)</sup>。要するに、この見解は知的財産制度は財産権を付与してその移転・普及を促進することであり、その移転等が「公正な競争」の中身だとするのである。

##### ○動的競争説

もう 1 つが、いわば動的競争説である。この見解は、「知的財産権も他の財産権と変わらない」という「財産権のレトリック」を問題視し、知的財産がエッセンシャル・ファシリティ (EF) に該当し得る以上、「知的財産権制度の趣旨を逸脱」という領域の解明が不可欠だとする。その上で、そもそも独禁法と知財法の促進する競争は異なる。前者は静的な効率性(技術水準を所与とした状況)で、後者は動的な効率性(技術水準を改善しあうプロセスが存在する状況)である。故に、両者は矛盾せず、むしろ、相互補完関係にあるとする<sup>83)</sup>。問題の慣行によって新製品や技術的發展という動的競争(イノベーション)への影響が出ている場合には「知的財産制度の趣旨を逸脱」するとする見解である<sup>84)</sup>。

#### 4.3.2.5. 裁判例

裁判例はどうかというと、東京高判 [パチスロ・パテントプール]<sup>85)</sup>、知財高判 [日之出水道鉄蓋(債務不履行)]<sup>86)</sup> 及び大阪地判 [ライセンス&プロパティコントロール] が趣旨逸脱説

の考え方を採用している<sup>87)</sup>。知財高判〔日之出水道鉄蓋（債務不履行）〕は次のように述べる。

「特許権等の権利行使と認められる場合には、独占禁止法を適用しないことを確認的に規定したものであって、発明、考案、意匠の創作を奨励し、産業の発達に寄与することを目的（特許法1条、実用新案法1条、意匠法1条）とする特許制度等の趣旨を逸脱し、又は上記目的に反するような不当な権利行使については独占禁止法の適用が除外されるものではない」。

#### 4.3.2.6. FRAND の抗弁

##### ○サムスン対アップル事件

その後、大きな動きがあったのは FRAND (fair, reasonable and non-discriminatory) 条件に準拠した特許権<sup>88)</sup>に関する知財法及び独禁法上の取扱いである。特に、2014年のアップル対サムスン事件が画期となる。この事件では、裁判所は、FRAND 宣言をした特許権に基づく差止請求権及び損害賠償請求権の行使が権利の濫用になり得ることを認めた（知財高決〔アップル対サムスン（差止）〕<sup>89)</sup>、知財高判〔アップル対サムスン（損害賠償）〕<sup>90)</sup>）。

この事件で、サムスン（仮処分事件では申立人、訴訟事件では被告）は本件特許を有している。この発明は UMTS（3GPP が定めた通信規格）に関するものである。そこで、サムスンは標準化必須特許である旨を ETSI（3GPP を結成する標準化団体の1つ）に知らせ、ETSI の求めに応じて FRAND 宣言をしていた。他方、アップル（被申立人、原告）は UMTS に準拠した iPhone 等（アップル製品）の製造や販売等をしていた。なお、アップル製品にはインテル社の

製品が用いられていた。そこで、サムスンがアップルに対し、差止め（仮処分事件）及び損害賠償（本案事件）を求めた。

知財高決〔アップル対サムスン（差止）〕は、サムスンが FRAND 宣言をしているにもかかわらず、ライセンスを受ける意思を有するアップルに差止請求権を行使することは権利濫用に該当し、許されないとした。

また、知財高判〔アップル対サムスン（損害賠償）〕は損害賠償請求権について、サムスンは FRAND 宣言をしており、損害賠償額は原則として FRAND 条件の相当額が認められるところ、本件ではそれを超える損害賠償を認める事情も、権利濫用として損害賠償自体を否定する事情も認められなかったとした。

不正競争防止法の事件だが、これに追随する裁判例も現れている<sup>91)</sup>。

#### 4.3.2.7. 政府の動き

FRAND に関する議論及びアップル対サムスン事件は知財政策にも影響を与えた。政府の知的財産戦略本部でも、FRAND 宣言をした特許権について差止請求権の制限の立法化が議論された。もっとも、結論的には、立法が見送られている。その理由を次のように述べる<sup>92)</sup>。

「差止請求権については、産業の発達という観点から発明の独占的实施を認める特許権の根幹であり、これを一律に制限することは、グローバル化した企業間紛争の中で、ライセンス交渉に影響を与え、正当な権利行使が阻害され、研究開発費を回収できなくなるなど特許権の価値を著しく損なうおそれがある。したがって、その制限は例外的に行われるべきであり、標準必須特許や PAE〔Patent Assertion

Entity] の場合であっても、当面、一律に制限するのではなく個々の事案ごとに対応する必要がある。」

これは、差止請求権の制限が特許の価値、すなわち、動的な効率性を損なう点に力点を置いたものと思われる。このような政策的な判断は権利濫用の解釈論に影響し得る（後述）。

また、競争政策にも影響を与えた。アップル対サムスン事件判決を受け、公正取引委員会（以下、公取委という）は2016年、知財ガイドラインを改正し、これらの判決の考え方を取り入れている<sup>93)</sup>。

#### 4.3.3. 裁判例・事例のマッピング

##### ○問題の所在

では21条は具体的にはどう適用されるのか。事例毎の判断をマッピングしてみたい。もっとも、細かな検討には踏み込まず、結論と重要な観点のみを整理するにとどめた<sup>94)</sup>。

##### ○差止請求権の行使

知的財産権の差止請求権を行使する場面がある。この場面では、差止請求権が知財法上の根拠を持つために、原則として、独禁法は適用除外と考える傾向があるように思う<sup>95)</sup>。

例えば、レコード会社が著作権法113条5項に基づきレコードの輸入を差し止める行為は共同行為に該当しない限り独禁法は適用除外とされる（事例[レコードの環流防止措置]）。他方、著作権者らが著作権管理事業者（著作権等管理事業法）を通じて共同行為により差止請求権を行使することは適用除外に該当するとされる（事例[著作権管理事業者による差止め]）。前述の113条5項のレコードの輸入を除き、著作

権の譲渡権は国際消尽するが（26条の2第2項4号）、著作権者が並行輸入品の流通を阻害する行為は独禁法が適用され、同法違反に該当する可能性があるとする（事例[並行輸入品の流通阻害]）<sup>96)</sup>。実際、ゲームソフトの再販売価格を維持する目的で、小売事業者による中古ゲームソフトの取扱いを禁止した行為は知的財産制度の趣旨を逸脱したもので、独禁法の適用の対象とされた（公取委審判審決[SCE]）<sup>97)</sup>。

本件や消耗品に関する事例も差止請求権の行使の類型に該当し得るが、まとめて後述する。

##### ○ライセンス契約<sup>98)</sup>

###### ・ライセンス料

知的財産権のライセンス契約の際に一定の契約条件が付されることがある。この場面でも、ライセンス料の收受は知財法上の位置づけが与えられているため、原則として、独禁法は適用除外されると考える傾向が見受けられる。

例えば、ライセンス料については、到底支払えない高額の特価については、適用除外とする見解もあるが<sup>99)</sup>、ライセンス自体の拒絶に至る場合には、後述のライセンス拒絶の問題となり得る<sup>100)</sup>（事例[高額の特価]）。複数の著作権管理事業者が共同して利用者代表者と法定の協議（著作権等管理事業法23条2項）をして使用料を取り決めることには独禁法が適用され得る（事例[著作権管理事業者と利用者代表者との協議]）<sup>101)</sup>。更に、既存の著作権管理事業者がある分野において独占的な地位を有する場合に、別の分野において管理手数料を引き下げることには独禁法が適用され得る（事例[著作権管理事業者による差別対価]）<sup>102)</sup>。

### ・ライセンスの条件

ライセンス料以外の条件についてはどうか。知的財産権は差止請求権を内包しているため、当該範囲内にある活動をライセンス条件とすることは、「権利の行使」として原則として独禁法の適用が除外されるとされる<sup>103)</sup>。

例えば、特許権者が医薬品にも食料品にも使える特許発明についてライセンシーAには医薬品の製造のみを許諾し、ライセンシーBには食料品の製造のみを許諾することには独禁法は適用されないとされる（事例 [分野制限]）<sup>104)</sup>。

実施品などの数量の上限を制限する条項については、一般的に「市場全体の供給量を制限する効果がある場合には権利の行使とは認められず」、拘束条件付取引（一般指定 12 項）に該当するとされる（事例 [数量制限]）<sup>105)</sup>。実例では、ライセンシーが製造できる数量の上限が定められていた事案では、需給調整効果が認められないとして、「特許権等の不当な権利行使に当たり、独禁法に違反すると認めるには足りない」とされた（知財高判 [日之出水道鉄蓋（債務不履行）] <sup>106)</sup>。同種の事件で、大阪地判 [ライセンス&プロパティコントロール] <sup>107)</sup>）。

これに対して、知的財産権者がライセンス条件として当該知的財産を利用した製品の価格を制限することには独禁法が適用されるとされる（事例 [価格拘束]）<sup>108)</sup>。価格を遵守しないで販売された製品が侵害品となるわけではないからだとの説明がある<sup>109)</sup>。実例では、実用新案権者が競争者に実用新案権をライセンスしたが、その際、共同してライセンサー／ライセンシー間の①販売価格、②販売先及び③販売数量を制限した事案で、不当な取引制限（3 条、2 条 6 項）が認められている（公取委審判審決 [日之出水道鉄蓋（北九州地区）] <sup>110)</sup>。類似の事件として、公

取委審判審決 [日之出水道鉄蓋（福岡地区）] <sup>111)</sup>、公取委警告 [かいわれ大根] <sup>112)</sup>。知的財産権の行使が問題となったわけではないが、類似の事件として、公取委排除措置命令 [アディダス・ジャパン] <sup>113)</sup>、東京高判 [ハマナカ] <sup>114)</sup>）。

その他、ライセンシーに対しライセンサー製品との競争品の取扱いを禁止する場合は、排他条件付取引（一般指定 11 項）又は（市場閉鎖型の）拘束条件付取引（一般指定 12 項）となるとされる（事例 [独占取引]）<sup>115)</sup>。知的財産権のライセンスの条件として改良した技術の権利や実施許諾を元の知的財産権者に与える条件（グラントバック）を付すことは原則として拘束条件付取引（一般指定 12 項）に該当するとされる（事例 [グラントバック]）<sup>116)</sup>。

また、ライセンス条件が共同で設定されることもある。パテントプール<sup>117)</sup>を通じて技術の利用の範囲などのライセンス条件を共同で取り決める行為は、問題の技術が補完関係に無く、代替関係に過ぎない場合、独禁法違反となり得る（事例 [パテントプールを通じた条件設定]）<sup>118)</sup>。クロスライセンスも同様だとされる<sup>119)</sup>。

### ・ライセンスの拒絶

ライセンスの拒絶はどうか。ライセンス拒絶は差止請求権の行使で、原則として独禁法は適用除外となるが<sup>120)</sup>、知的財産権が市場参入に不可欠の場合及び共同行為の場合は独禁法が適用される傾向がある。例えば、パチンコ機メーカー及びパテントプール会社が管理運営する特許権等のライセンスを共同で拒絶することには独禁法が適用される（公取委勧告審決 [パチンコ・パテントプール] <sup>121)</sup>。同種の事件として、東京高判 [着うた] <sup>122)</sup>）。このように、パテントプールなど、独占権の行使が共同行為でなされる場

合、独禁法が適用されるとする見解は有力である<sup>123)</sup>。但し、パチスロ機の Patent プールが実施許諾先を制限していたものの、パチスロ機の製造に当該 Patent プールの実施許諾が不可欠ではなかった事案では、当該 Patent の運用は 21 条の「権利の行使」の範囲内で、独禁法の適用が除外されるとされた（東京高判 [パチスロ・ Patent プール]<sup>124)</sup>）。

ライセンス拒絶が法定の制度である専用実施権に基づく場合もあるが、競争者にライセンスしない口実としてそれ以外の者に専用実施権を設定することには独禁法が適用されるとされる（事例 [専用実施権への藉口]<sup>125)</sup>）。

#### ・ライセンス契約の強制

ライセンスやその条件を強制することはどうか。知的財産権が仕様や技術標準を構成する場合に特に問題となる。その背景には、知的財産権が市場参入に不可欠だという事情があり得る<sup>126)</sup>。

例えば、担当者をだまして、自社の有する実用新案権等を含む医療用ベッドを入札の仕様書に盛り込ませた事案で、当該行為は他の医療用ベッド製造業者の事業活動を排除するもので私的独占に該当するとされた（公取委勧告審決 [パラマウントベッド]<sup>127)</sup>）。

一般に、一括ライセンスないしパッケージライセンスは抱き合わせ販売（一般指定 10 項）又は拘束条件付取引（一般指定 12 項）に該当し得るとされる（事例 [一括ライセンス]<sup>128)</sup>）。同様に、非係争条項を強制することも独禁法違反となり得るとされる（事例 [非係争条項]<sup>129)</sup>）。例えば、マイクロソフト社がパソコンの OS である Windows を日本のパソコンメーカーにライセンスする際に、Windows Media Player 等の機能に対する非係争条項を課すことは、拘束条件

付取引（一般指定 12 項）に該当するとされた（公取委審判審決 [マイクロソフト非係争条項]<sup>130)</sup>）。

FRAND 宣言<sup>131)</sup> をした特許権について、特許権者が FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者（willing licensee）に対し FRAND 条件に違反して実施許諾をしないことは排除型私的独占や単独の取引拒絶（一般指定 2 項）、取引妨害（一般指定 14 項）になり得る（事例 [技術標準のライセンス拒絶]<sup>132)</sup>）。既にこの考え方を適用し、取引妨害（一般指定 14 項）を肯定した事例も現れている（公取委 [ワン・ブルー・エルエルシー]<sup>133)</sup>）。但し、知財ガイドラインが FRAND に対応する以前のものであるが、独禁法違反を否定したものとして、公取委審判審決 [クアルコム]<sup>134)</sup>）。また、知的財産権の侵害が問題となったものとして、前述のアップル対サムスン事件がある。

#### ○裁判例・事例の傾向

以上をまとめると、裁判例・公取委・学説の傾向について次のことが言えないか<sup>135)</sup>。第 1 に、問題のビジネス慣行が知財法の条文上の根拠を一応でも持たない場合（事例 [価格拘束] や事例 [グラントバック] など）、公取委・学説は 21 条の適用除外を否定し、独禁法を適用する。趣旨逸脱説に沿って言えば、これは「権利の行使」ではない。第 2 に、問題のビジネス慣行が知財法の条文上の根拠を一応持つ場合、原則として 21 条の適用除外が認められ、独禁法は適用されない。つまり、「権利の行使」と認められる（差止請求権の行使の場面など）。第 3 に、条文上の根拠を持つビジネス慣行であっても、共同行為による場合以外にも、競争者のビジネスに知的財産権の利用が不可欠な場合は（知的財産権の必須性）、21 条の適用除外が否定され、独禁法

表 1 裁判例・事例のマッピング

	事例	知財法上の 位置づけ	独禁法の適否 (21条による 適用除外)	独禁法違反の判断			
				行為類型	市場	競争上の弊害	正当化理由
差 止 請 求 権	著作権管理事業者による差止め	著作権等管理 事業法	原則として 適用除外 <sup>136)</sup>	n/a	n/a	n/a	n/a
	並行輸入品の 流通阻害	著作権法 26 条の 2 第 2 項 4 号	独禁法が 適用 <sup>137)</sup>	n/a	n/a	短期的には市場分割による競争促進効果がある <sup>138)</sup>	n/a
ライ セン ス 料	高額対価	特許法 78 条 1 項など <sup>139)</sup>	適用除外 <sup>140)</sup>				
	著作権管理事業者と利用者代表者との協議	著作権等管理 事業法 23 条 2 項	独禁法が 適用 <sup>141)</sup>	不当な取引制限 (3 条後段) <sup>142)</sup>	n/a	n/a	n/a
ライ セン ス 条 件	分野制限	特許法 2 条 3 項 <sup>143)</sup>	適用除外 <sup>144)</sup>	n/a	n/a	n/a	n/a <sup>145)</sup>
	数量上限制限 (日之出水道鉄蓋 (債務不履行))	特許法 2 条 3 項	独禁法適用の 可能性 <sup>146)</sup>	単独の取引拒絶 <sup>147)</sup>	自治体における鉄 蓋の市場	実質的な需給調整等は 無い <sup>148)</sup>	n/a
	パテントプールを通じた条件設定	特許法 2 条 3 項	代替関係にある技術 について独禁法が適 用 <sup>149)</sup>	不当な取引制限 <sup>150)</sup>	代替関係にある技 術・製品競争 <sup>151)</sup>	n/a	n/a
拒 絶	パチンコ・ パテントプール	特許法 78 条 1 項	独禁法が適用	排除型的独占 <sup>152)</sup>	個々の排他性を超 えた排除力を 形成 <sup>153)</sup>	n/a	n/a
	パチスロ・ パテントプール	特許法 78 条 1 項	適用除外	n/a	n/a	n/a ※市場参入に特許権が 不可欠ではなかった	n/a
強 制	OS との抱き合わせ (マイクロソフト非係争 条項)	特許法 78 条 1 項	独禁法が適用	拘束条件付取引(一般 指定 12 項)	パソコン AV 技術 取引市場	OS 市場の地位を利用し 技術開発意欲を損なう	n/a

が適用される（参照，公取委勧告審決 [パチンコ・パテントプール]<sup>154)</sup>，東京高判 [パチスロ・パテントプール]，公取委審判審決 [マイクロソフト非係争条項]，知財高決 [アップル対サムスン (差止)]，知財高判 [アップル対サムスン (損害賠償)]。つまり，権利の行使と「認められない」。

第 4 に，他方で，知的財産権の必須性があり，独禁法が適用されても，常に独禁法違反となるわけではない（違反肯定例として，公取委審判審決 [マイクロソフト非係争条項]，否定例として，知財高判 [日之出水道鉄蓋 (債務不履行)]）。この傾向は妥当だろうか。この点，財産権尊重説，動的競争説，正当化理由説及び役割分担論が示唆的である。すなわち，知財法の条文上の

根拠を持つ行為は立法判断としてそれを保護している（財産権尊重説からの示唆）。そして，動的な効率性の判断は経済産業当局がよく判断できるかもしれない（動的競争説からの示唆）。故に，競争上の弊害が明らかな場合を除き，独禁法は介入しないということなのであろう（正当化理由説・役割分担論からの示唆）。具体的には，条文上の根拠を持つ行為については独禁法を適用除外し（上記第 2 の傾向），そうでない行為については独禁法を適用する（上記第 1 の傾向）。

では，知的財産権の必須性があり，差止請求権が知的財産権の動的効率性のうち知識の普及を阻害していることが明らかな場合には，独禁法が介入するという上記第 3 の傾向はどのように正当化できるか。

まず、知的財産権の必須性については、EUにおける議論が参考になる。EU 共同体意匠規則<sup>155)</sup> 110 条のいわゆる「修理条項 (repair clause)」は修理目的の共同体意匠の利用を免責するものだが、その要件として「元の外観を回復する (restore its original appearance)」との要件があり、故に、同条項は「マストマッチ (must match)」と呼ばれる。修理条項の趣旨の一つとしてスペアパーツ市場の自由化が指摘されているが、知的財産権の必須性のある場合に、市場を開放する下地があるということなのだろう<sup>156)</sup>。

第 4 の独禁法違反のための必須性を超えた要件についてはどうか。知的財産権の「権利の行使」を否定し、独禁法違反と認定する場合、知的財産権者には有償又は無償のライセンスの提供が義務づけられ得る (独禁法 24 条。独禁法違反に基づく差止請求権の内容について、後掲大阪地判 [エコリカ])。これは知財法上は強制実施許諾を認めることと同様の取扱いになる (特許法 93 条)。例えば、公共の利益のための特許権の強制実施許諾の要件は、「特許発明の実施が公共の利益のため特に必要であるとき」(93 条 1 項)である。加えて、その判断権者は「経済産業大臣」である (同条 2 項)。その背景には、動的効率性を良く判断できるのは誰かという判断があるのかもしれない (動的競争説・正当化理由説・役割分担論からの示唆)。故に、知的財産権が関係する独禁法違反の判断においても知的財産権の必須性に追加的な要件課すことが知財法の価値判断に整合的だという判断があるのかもしれない (但し、役割分担論からは、市場の影響は公取委がよく判断できる以上、強制実施許諾制度は公取委の介入を抑制する理由にはならないとの指摘がある<sup>157)</sup>)。

### 4.3.3. 独禁法違反と権利濫用の抗弁

#### ○基本的な関係

では、以上の議論は直接、権利濫用の抗弁に妥当するだろうか。というのも、独禁法 21 条の効果は「この法律の規定は、……これを適用しない。」というもので、あくまでも独禁法の体系の中の議論である。故に、これが当然に特許権の権利の濫用の抗弁 (民法 1 条 3 項) の規範となるとは言えない<sup>158)</sup>。

この点、3 つの考え方があり得る。第 1 に、前述の趣旨逸脱要素がある場合に、権利濫用を認める考え方である。いわば競争内在説である。この考え方の下で、当該趣旨が独禁法と共通だという立場からは、21 条の趣旨逸脱説とシンメトリーな立場となる。他方、両者は同じではなく、相互補完関係にあるという立場からは動的競争説と、更に、前述の役割分担要素をも加味すると、正当化理由説・役割分担論と相似する立場となる。第 2 に、権利濫用に特許法の趣旨逸脱要素を要求するが、特許法の趣旨は何も競争だけではなく、その他の価値も含む以上、独禁法違反は権利濫用の考慮要素の一つに過ぎないという考え方もあり得る。いわば競争要素説である<sup>159)</sup>。第 3 に、独禁法違反は特許法の趣旨に含まれず、外在的な要素に過ぎないという考え方もあり得る。いわば競争外在説である。この考え方の下では、権利濫用を認めるには別の考え方を導入する必要があるが出てくる。例えば、特許権の権利の行使過程に独禁法違反があることがクリーン・ハンドの原則に違反するなどである<sup>160)</sup>。

この点、従来の裁判例は、21 条の「権利の行使」を趣旨逸脱説で検討しており、競争内在説なのであろう (東京高判 [パチスロ・パテントプール]、知財高判 [日之出水道鉄蓋 (債務不履行

行)], 知財高決 [アップル対サムスン (差止)], 知財高判 [アップル対サムスン (損害賠償)]。本件リコー・トナーカートリッジ事件の第一審及び控訴審も同様であろう。

他方, 競争内在説の中でも温度差があり得る。本件の控訴審は独禁法違反該当性のみを検討し, 権利濫用を否定しているように見える。だとすると, 競争内在説の中でも趣旨逸脱説とシンメトリーに見える。他方, 本件の第一審は独禁法違反だけではなく, 消尽の趣旨に違反するか否かも検討しており動的競争説とシンメトリーに見える。すなわち, 本件の第一審と控訴審との違いは, 特許権の趣旨逸脱の検討において静的な効率性のみを検討するのか, 他方, 動的な効率性をも検討するのかという規範の違いもあり得る。

私見では, 前述の通り, 権利濫用の抗弁には一般的に趣旨逸脱要素及び役割分担要素があり得るところ, 独禁法違反との関係においてはいずれの要素も根拠を持つため, 動的競争説及び正当化理由説・役割分担論とシンメトリーの考え方を採用すべきと考える。その意味で, 本件の第一審に賛成し, 控訴審には疑問が残る。後述する通り, あてはめにおいては, 控訴審の判断が独禁法違反の裁判例と一致するため, むしろ, 規範が勝敗を分ける可能性もある。

### ○その他の論点

その他, 本判決が関係し得る論点として2つあり得る。1つは, 権利の濫用を認めるために, 特許権の行使自体が独禁法違反に該当する必要があるかという問題である<sup>161)</sup>。というのも, 本件リコー・トナーカートリッジ事件では, 第一審は IC チップの書換制限措置を含む一連の行為が取引妨害だとしており, 他方, 控訴審は結

論部分では特許権の行使が取引妨害ではないとしているためである。もっとも, 控訴審も理由付けの過程では IC チップの書換制限措置について論じており, この論点の見解の差が結論の違いになっているわけではないと思われる。抽象的に見ても, 本件のように, 競争制限的なビジネス慣行によって競争者による特許権の実施が増える場合, 特許発明は本来よりも過大に利用されるが, それは特許制度の予定するものではないとも言える。または, 単純に考えて, 一連のビジネス慣行の中に違法があれば, クリーン・ハンドの原則により救済を否定し, 適法行為を促進すべきとも言える<sup>162)</sup>。

もう1つは, 権利濫用の抗弁の射程である。これはある特許権の行使が権利の濫用となる場合, どこまでの権利行使が権利の濫用となるかという問題である。典型的には, 差止請求権の行使が権利の濫用となる場合, 損害賠償請求権及び不当利得返還請求権の行使も権利の濫用のなるのかという形で問題となる<sup>163)</sup>。この点, 学説には別々に検討するものがある。例えば, 差止請求権の行使を認めても過小なインセンティブしかないが, 他方, 損害賠償請求権の行使を認めると相当なインセンティブがあることもある。その場合, 差止請求権と損害賠償請求権で権利の濫用の成否は異なり得る, という見解である<sup>164)</sup>。裁判例も, 両者を別個に検討している

(知財高決 [アップル対サムスン (差止)], 知財高判 [アップル対サムスン (損害賠償)]。著作権の事件だが, 那覇地判 [写真で見る首里城]<sup>165)</sup>)。本件リコー・トナーカートリッジ事件の第一審 (及び, 微妙だが, 控訴審) も別個のものとして検討しており, 従来の学説・裁判例と一致している。

## 4.4. 独禁法違反: 静的効率性

### 4.4.1. 問題の所在

本件控訴審は特許権の行使が独禁法違反に該当する場合は当該特許権の行使が権利の濫用に該当するとしている。故に、互換品やリサイクル品の事案においてどのような場合が独禁法違反となるかが問題となる。本稿の体系では、主に静的効率性が問題となり得る。以下では、消耗品に関する過去の事例から、判断の分水嶺を探る<sup>166)</sup>。

### 4.4.2. キヤノン事件

この事件はキヤノンによるトナーカートリッジの再生品に対する機能の制限が独禁法違反になるかが問題となった。公正取引委員会はキヤノンの慣行が独禁法違反になり得るとの見解を示した<sup>167)</sup>。

公取委は、まず、トナーカートリッジに IC チップを搭載することは、それがレーザープリンタの品質・性能の向上等を目的とする限り、当該搭載は独禁法違反とはならないとする。次に、他方、こういった合理的理由がないにも関わらず、IC チップにより他社に対する制限行為を行うことは独禁法 19 条のうち、不公正な取引方法 10 項 [抱き合わせ販売等]、15 項 (現 14 項) [競争者に対する取引妨害] に違反し得るとする。具体的には次の行為が独禁法違反になり得るとする。① IC チップの書き換えを困難にし、再生利用を不可能にすること、② IC チップにより再生品の作動を停止等すること及び③ IC チップの仕様変更等により、再生品の使用を妨げることである<sup>168)</sup>。

### 4.4.3. エレコム事件

プリンタのメーカーが設計変更を行い、互換

品インクカートリッジを認識しないようにした事件で、抱き合わせ販売等への該当性を肯定した判決としてブラザー事件の判決がある。

被告ブラザーは、インクジェット・プリンタの IC チップに流れる電流量の変更 (設計変更) を行った。被告ブラザーは、2018 年 9 月頃から、当該設計変更の無いもの (旧プリンタ) を販売していたが、同年 12 月頃から、当該設計変更を施したもの (新プリンタ) を販売した。これにより、それまで発売していた原告エレコムの互換品インクカートリッジが認識されなくなった。これに対応するため、原告エレコムは販売店及び購入者への返金をし、また、新プリンタ対応の互換品を発売している。

第一審<sup>169)</sup>は、設計変更の必要性が無かったとして、抱き合わせ販売の該当性を肯定した。

### 4.4.4. エコリカ事件

ブラザー事件に対して、再生品事業者に厳しい判断を下したものがエコリカ事件における判決である。

エコリカ事件は、株式会社エコリカがキヤノン株式会社を訴えた事件で、キヤノンが自社のインクカートリッジに施した技術的な制限が独禁法上、違法でないかが争われた。被告キヤノンはインクジェット・プリンタ及びインクカートリッジ<sup>170)</sup>を製造・販売していた。これに対して、原告エコリカは当該インクカートリッジを再生し、販売していた。

被告インクカートリッジには IC チップが搭載され、当該 IC チップにインク残量データが記録されていた。しかし、当該残量データは初期化できないようにされていた。そこで、原告エコリカが被告キヤノンに対し訴訟を提起し、当該措置が独禁法 2 条 9 項 6 号の「不公正な取

引方法」のうち、「抱き合わせ販売等」（一般指定 10 項）及び「競争者に対する取引妨害」（一般指定 14 項）に該当するとして、当該措置の差止め（独禁法 24 条）及び損害賠償（民法 709 条）を求めた。

問題となった反競争行為は具体的には次のものである。被告キャノンは、被告純正品にインク残量データを管理する方法として初期化不能電子デバイスを使用した。これにより、原告等の再生品インクカートリッジに次の機能を使用させないようにした。

- ・インク残量表示：インクカートリッジのインク残量をプリンタにおいて確認できる機能
- ・インクエンドサイン：特定のインク残量が無くなったことを知らせる表示
- ・インクエンドストップ：印刷中にインク残量が無くなったとき、プリンタがその印刷を自動で停止する機能

第一審<sup>171)</sup>は、当該措置が「不公正な取引方法」に該当しないとして、請求を棄却した。本判決は、当該被告の行為が抱き合わせに該当するかを主として検討している。

まず、市場の画定について、被告キャノンはインクカートリッジ市場は存在せず、故に、当該市場に対する反競争行為は無いと主張していたが、判決は、本件プリンタに対応するインクカートリッジ市場がプリンタ市場とは独立した市場と認めた。

次に、抱き合わせ販売の該当性を否定した。その理由は、①そもそも再生品は純正品と比べて著しく市場シェアが低く（再生品が約 12.0%，うち原告は 10%程度）、及び、②制限された当該機能等は被告純正品を購入させる動機とはな

らない（ノズルチェックパターンで代替可能なため、「他の商品」を「購入させ」とは言えないからだとする。なお、同じ理由で、取引妨害も否定している。

#### 4.4.5. まとめ

互換品又は再生品に関する類似の事件を対比すると次頁表 2 の通りである。

本件リコー・トナーカートリッジ事件では、原告が原告電子部品についてデータの書き換えを制限する措置（書換制限措置）をとっており、そのままリサイクルするとトナー残量表示が常に「？」となりトナー残量が分からなくなるため、原告電子部品をそのまま再利用できなかった。そこで、被告らは原告リコー製の使用済みトナーカートリッジにトナーを再充填し、かつ、純正品トナーカートリッジに装着されていた電子部品を被告製の電子部品（被告電子部品）に取り替えた。当該制限措置について、第一審は、取引妨害を肯定し、原告の権利行使は権利の濫用に該当するとして請求棄却した。これに対して、控訴審は、取引妨害及び権利の濫用を否定し、差止め及び損害賠償請求を認容した。

では、第一審と控訴審の判断の分かれ目はどこにあるのか。類似の事案を比較すると、決め手は正規品の必須性ではないか。すなわち、エレコム事件では、そもそも互換品が使用不能とされ、プリンタの使用に正規品が不可欠とされた。他方、エコリカ事件では、再生品の機能が制限されていたものの、利用自体は可能だった（消耗品の事案ではないが同趣旨のものとして、特許権のライセンスが新規参入に不可欠ではなかった事案で、21 条の適用除外を認めた、東京高判 [パチスロ・パテントプール]<sup>172)</sup>）。リコー・トナーカートリッジ事件でも同様であろう。

表 2 消耗品の制限に関する独禁法違反

エレコム事件		エコリカ事件		リコー事件	
製品の性質	互換品	再生品	再生品	再生品	再生品
市場の画定	特定のプリンタのインクカートリッジ市場を認定	特定のプリンタのインクカートリッジ市場を認定	n/a	n/a	n/a
抱き合わせ販売	規範	「ある商品を購入するに際し、客観的にみて少なからぬ顧客が行為者から従たる商品の購入を余儀なくされる」ことを要する	「客観的にみて少なからぬ顧客が「他の商品」(従たる商品)の購入を余儀なくされる」ことを要する	※権利濫用の規範 独禁法違反かつ／又は特許法の目的違背の場合、権利の濫用に該当する	
	あてはめ	「購入させ」と言える ➢ 互換品が <b>使用不能とされた</b>	「購入させ」とは言えない ➢ 再生品の機能が <b>制限されているのみ</b> ➢ 再生品の <b>市場シェアが低い</b>	※取引妨害のあてはめ 競争上著しい不利益は無い ➢ トナー残量表示に「？」とともに、「印刷できません。」との表示もされるので、 <b>ユーザーの使用に支障は無い</b> 【1】 ➢ <b>特許権侵害を回避し、残量表示をさせることは、技術的に可能</b> 【2】	
「不当に」	規範	「当該行為に公正な競争を阻害するおそれがあることをいい、公正競争阻害性の判断に当たっては従たる商品の市場における競争について検討すべきであり、 <b>当該行為に正当化理由が認められるか否かも考慮すべきである</b> 」	n/a	n/a	
	あてはめ	公正競争阻害性を肯定 ➢ 互換品が使用不能とされた ➢ 互換品の <b>市場シェアが相当程度高い</b> 〔但し、具体的な率の認定は無し〕 ➢ 設計変更の必要性が無い	n/a	※取引妨害のあてはめ 書換制限措置には合理性がある ➢ 残量表示の正確性をメーカーがコントロールできない【3】 ➢ 消尽の成立を妨げていない【3'】 ➢ 〔再生品のシェアはモノクロ・カラー合計は23.1-26.4%。但し、あてはめで言及なし〕	

すなわち、両判決は特許権を侵害せずにリサイクル品を販売する手段が存在するかにおいて事実認定が異なった。問題となったリコーのプリンタの消耗品市場という点で市場画定をした場合を考えよう。この場合、リサイクルの際に特許権侵害が不可避であれば、特許権は不可欠設備となり、特許権者が市場支配力を有する。この点、控訴審はリサイクルの際に特許権侵害は回避できると認定したため、取引制限を否定したのではないか<sup>173)</sup>。その意味で、21条において独禁法の適用及び違反認定に必須性を要求する傾向にも合致する。

#### 4.5. 動的効率性

以上、静的効率性を検討した。独禁法と知財法の関係について、競争内在説のうち趣旨逸脱説とシンメトリーの考え方を採用する場合、検

討はそこで終わり得る。他方、動的競争説とシンメトリーの考え方を採用する場合、更に動的な効率性を検討すべきということになる。

この点、本件の第一審段階の評釈においては、むしろ消尽論からリサイクルを適法にすべきだったとの指摘がある<sup>174)</sup>。というのも、前述の通り、消尽論は権利濫用ないし信義則違反に根拠を持つもので、取引の安全の観点からは本来柔軟であるべきである。本件のように、原告が製品の設計により特許権侵害に誘えらるとすれば、消尽は容易に回避され、消尽の趣旨を損なう<sup>175)</sup>。また、そもそも本件のようにプリンタないしトナーカートリッジの一部分に特許製品があれば、直ちに消尽を否定すれば、製品の円滑な流通が阻害され得るからだとされる<sup>176)</sup>。

あり得るが、前述の通り、特許法の建付けとしては動的効率性は経済産業当局がよく判断で

きるところだとしている。その背景には、知的財産権の正当化根拠が統計的には多義的だという事情があり<sup>177)</sup>、故に、民主的な正統性に頼らざるを得ないという側面もあり得る<sup>178)</sup>。そして、前述の通り、政府は FRAND の抗弁の立法化を特許権の価値という観点から見送っている。故に、前述の競争における知的財産権の不可欠性が認められない場合は、動的にも競争を阻害すると明白には言えないということなのであろう。その意味で、動的効率性の観点からも控訴審の

判決は従来の実務・裁判例に合致し得る。

[付記]

本研究は、JSPS 科研費 JP22K13319 及び旭硝子財団 2022 年度採択研究助成プログラムの助成を受けた。また、草稿について、阿部光利先生、謝徳堃先生、杉本優太先生、鈴木敬史先生、園部正人先生、高野慧太先生、森綾香先生及び山本真祐子先生（五十音順）からご意見をいただいた。記して、感謝したい。

## 注)

<sup>1)</sup> 東京地判令和 2.7.22 平成 29 年 (ワ) 40337 号/判時 2553 号 70 頁 [情報記録装置]。

評釈として、田中亮平 [判批] ジュリスト 1558 号 6 頁 (2021 年)、藤田稔 [判批] ジュリスト 1559 号 107 頁 (2021 年)、宮井雅明 [判批] 新・判例解説 Watch 29 号 259 頁 (2021 年)、田村善之 [判批] WLJ 判例コラム臨時号 236 号 (2021 年)、同 [判批] 新・判例解説 WATCH 29 号 289 頁 (2021 年) [「田村・WATCH」として引用する]、渡辺昭成 [判批] 公正取引 847 号 12 頁 (2021 年)、張唯瑜 [判批] 知的財産法政策学研究 63 号 217 頁 (2022 年) [「張・法政策学研究」として引用する]、同 [判批] ジュリスト 1573 号 137 頁 (2022 年)、泉克幸 [判批] 中央ロー・ジャーナル 19 巻 3 号 25 頁 (2022 年)、和久井理子 [判批] 令和 3 年度重要判例解説 223 頁 (2022 年)、萩原浩太 [判批] 土田和博ほか (編) 『現代経済法の課題と理論: 金井貴嗣先生古稀祝賀論文集』357 頁 (弘文堂, 2022 年)。

当該判決の分析があるものとして、和久井理子「競合品排除を目的とする製品設計: 独占禁止法による規制と特許権の行使」特許研究 73 号 19 頁 (2022 年)、伊藤英明「特許権侵害訴訟における抗弁としての一般法理と独占禁止法との関係についての考察: 米国における Patent Misuse 及び Antitrust Law との比較を通じて」甲南法務研究 18 号 17 頁 (2022 年)。

<sup>2)</sup> 知財高判令和 4.3.29 令和 2 年 (ネ) 10057 号/判時 2553 号 28 頁 [情報記録装置 (リコー・トナーカートリッジ)]。

評釈として、渡辺昭成 [判批] 新・判例解説 Watch Web 版 (2022 年)、中野雄介 [判批] ジュリスト 1575 号 6 頁 (2022 年)、本村健 [判批] 旬刊商事法務 2308 号 61 頁 (2022 年)、Yoshida Kazuhiko, Note, Journal of The Japanese Group of AIPPI vol.47 no.5 p283 (2022)、田村善之 [判批] 新・判例解説 Watch・知的財産法 161 号 (2023 年)、森本晃生 [判批] パテント 76 巻 3 号 63 頁 (2023 年)、前田健 [判批] 令和 4 年度重要判例解説 (2023 年)、溝上武尊 [判批] 73 巻 2 号 212 頁 (2023 年)、茶園成

樹 [判批] 発明 120 巻 5 号 46 頁 (2023 年)、高畑豪太郎 [判批] AIPPI68 巻 9 号 7 頁 (2023 年)、塩田千恵子 [判批] 知財ふりむ 255 号 25 頁 (2023 年)、岡田誠 [判批] 大鷹一郎=田村善之 (編集代表) 『多様化する知的財産権訴訟の未来へ: 清水節先生古稀記念論文集』481 頁 (日本加除出版, 2023 年)、泉克幸 [判批] 判時 2576 号 133 頁 (2024 年)、Atsuhiko Furuta & Christopher Heath, Note, 72 (11) GRUR International 1053 (2023)。

<sup>3)</sup> 最決令和 4.11.2。

<sup>4)</sup> 株式会社リコー「特許侵害訴訟に関するお知らせ」(2022 年 11 月 11 日)。

<sup>5)</sup> 法令用語研究会 (編) 『有斐閣法律用語辞典』325 頁 (有斐閣, 第 5 版, 2020 年)。

<sup>6)</sup> 中山信弘=小泉直樹 (編) 『新注解 特許法』1682-1684 頁 (第 2 版中巻, 青林書院, 2017 年) [森崎博之=岡田誠]。

<sup>7)</sup> 最判平成 12.4.11 判時 1710 号 68 頁 [キルビー]。

<sup>8)</sup> 権利濫用とするものとして、田村善之『特許法の理論』266 頁 (有斐閣, 2009 年)、信義則違反とするものとして、玉井克哉「日本国内における特許権の消尽」牧野利秋=飯村敏明編『知的財産関係訴訟法』255 頁 (新・裁判実務大系 4, 青林書院, 2001 年)。

<sup>9)</sup> 最判平成 9.7.1 民集 51 巻 6 号 2299 頁 [BBS]。

<sup>10)</sup> 参照、白石忠志『独占禁止法』183 頁 (第 4 版, 有斐閣)。

<sup>11)</sup> 参照、中山=小泉・前掲注 6) 2151-2161 頁 [森崎]。

<sup>12)</sup> 本件は消尽論で解決可能だとするものとして、張・法政策学研究・前掲注 1) 267-268 頁。

<sup>13)</sup> 参照、前掲注 7)・9)・89)・90)。

<sup>14)</sup> そもそも特許権に当然には差止請求権は認められず、故に、競争政策に基づく差止請求権の制限を内在的調整と位置づけるものとして、平嶋竜太「差止請求権の制限: 理論的可能性についての考察」日本工業所有権法学会年報 33 号 63-64 頁 (2009 年)。その他、差止請求権の制限の類型として、一般的に参照、田村善之「特許権侵害訴訟における差止請求権の制限に関する一考察:

- 解釈論・立法論的提言」川濱昇ほか(編)『競争法の理論と課題:独占禁止法・知的財産法の最前線』713頁(根岸哲先生古稀祝賀,有斐閣,2013年)。
- 15) 参照,前掲注7)。
- 16) 判断機関の役割分担の観点から「明らか」要件を支持するものとして,中山信弘ほか「座談会:特許法改正の意義と課題」ジュリスト1436号31頁(2012年)[田村善之]。
- 17) 特許権の救済の場面における各機関の役割分担について,一般的に参照,田村善之『知財の理論』236-244(有斐閣,2019年)。
- 18) 泉水文雄「知的財産法と独占禁止法との関係」紋谷暢男先生古稀記念『知的財産権法と競争法の現代的展開』1146頁(発明協会,2006年)。
- 19) 金井貴嗣=川濱昇=泉水文雄(編)『独占禁止法』341頁(第2版補正板,弘文堂,2008年)[稗貫俊文][「このような例が明確に示されたことはなく,また,学説の違いがいかなる違法判断の違いをもたらすのか必ずしも明らかでない」],泉水・前掲注18)1159-60頁。
- 20) 説の名称も含め,泉水・前掲注18)1160-1161頁[権利行使自体違法説のような見解が存在するかは不明だとされる。1167頁注30]。
- 21) 泉水文雄『独占禁止法』590頁(有斐閣,2022年)。
- 22) 一般的に参照,茶園成樹「知的財産権と独禁法(1):工業所有権と独禁法」日本経済法学会(編)『経済法講座2:独禁法の理論と展開(1)』167頁(2002年),泉水・前掲注18)1147-1148頁,根岸哲(編)『注釈独占禁止法』533頁(有斐閣,2009年)[和久井理子],澁川和彦「デザイン保護と独占禁止法」麻生典=Christoph Rademacher(編)『デザイン保護法制の現状と課題:法学と創作の視点から』254-255頁(日本評論社,2016年)。米国法と並列させた比較として,川濱昇「知的財産と独占禁止法:対立,補完,協働」日本経済法学会年報32号1頁(2011年)。
- 23) 西村暢史=泉水文雄「原始独禁法の制定過程と現行法への示唆」(競争政策研究センター共同研究,2006年),泉水・前掲注18)1150-1151頁,泉水・前掲注21)597頁注10。
- 24) 泉水・前掲注18)1150頁。
- 25) 泉水・前掲注18)1150頁。
- 26) 泉水・前掲注18)1150頁。
- 27) 泉水・前掲注18)1150頁。
- 28) 泉水・前掲注18)1150頁。
- 29) 泉水・前掲注18)1150-1151頁。パテント・ミスマスについては,一般的に参照,橋雄介「Kimble 最高裁判決を通して見る米国における特許権のミスマスの展開:財産権・反トラスト・パブリックドメインという観点から」田村善之(編)『知財とパブリック・ドメイン1:特許法篇』443頁(勁草書房,2023年)。
- 30) 「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」(昭和22年法律第54号)。
- 31) 平成13年6月8日法律第41号(2002年4月1日施行)。
- 32) 石井良三『独占禁止法:過度経済力集中排除法』266-269・278-284頁(改訂増補版,海口書店,1948年)。立案担当者の考え方の読み方について,参照,泉水・前掲注18)1151-1153頁。
- 33) 石井・前掲注32)282-283頁。
- 34) 石井・前掲注32)282-283頁。
- 35) 紋谷暢男「特許権,ノウ・ハウと独占禁止政策」経済法学会(編)『独占禁止法講座II:独占』297-299頁(商事法務研究会,1976年)。説の名称及びその他の論者は,参照,茶園・前掲注22)171頁。
- 36) 公取委「国際的技術導入契約に関する国際基準」(1968年)。参照,茶園・前掲注22)169頁。
- 37) 紋谷・前掲注35)297-299・309-310頁。
- 38) 泉水・前掲注18)1165頁注19。
- 39) 茶園・前掲注22)171-172頁。
- 40) 泉水・前掲注18)1163頁[立法論としては所有権等他の権利との平仄から,21条を削除すべき],泉水・前掲注21)591・598-599頁。
- 41) 説の名称は,泉水・前掲注18)1152頁。
- 42) 根岸・前掲注22)537頁[和久井],澁川・前掲注22)255-256頁。
- 43) 正田彬『全訂独占禁止法II』223-226・229-231頁(日本評論社,1981年)。追隨するものとして,茶園・前掲注22)181・184頁注40。類似の見解として,村上政博『独占禁止法』459-460頁(第10版,2022年)[「一般論として独占禁止法のルールが知的財産権法に優先する。」。説の名称は,稗貫俊文「独占禁止法21条と特許ライセンス契約上の最高数量制限」川濱ほか・前掲注14)615頁。
- 44) 根岸哲「知的財産権法と独占禁止法」日本工業所有権法学会年報15号65頁(1991年)[根岸(1991)として引用]。初期のものとして,根岸哲「知的財産権法と独占禁止法:独占禁止法23条論覚書」経済経営研究38号367頁(1988年)。稗貫・前掲注43)610・615-619頁,金井ほか・前掲注19)338頁[稗貫]。初期のものとして,稗貫俊文「独禁法23条再論:不正競争と公正かつ自由な競争」金沢法学31巻2号1頁(1989年)。これらの文献が趣旨逸脱説の嚆矢だとされる(泉水・前掲注21)593頁)。
- 45) 泉水・前掲注18)1147頁。学会等でもこの時期,知財と独禁法がテーマとされている。参照,経済法学会年報10号(1989年)。また,判例・裁判例を契機とした特集として,公正取引566号(1997年)。
- 46) 説の名称は,澁川・前掲注22)255頁。
- 47) 泉水・前掲注18)1147頁。
- 48) 根岸(1991)・前掲注44)70-73頁。
- 49) 同上。
- 50) 根岸(1991)・前掲注44)73-74頁,稗貫・前掲注43)610頁。
- 51) 泉水・前掲注18)1148頁。
- 52) 根岸(1991)・前掲注44)74-75頁。公正取引委員会「特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針」第2(1)(2)(1999年)[公正取引588号に掲載されている],山木康孝(編)『Q&A 特許ライセンスと独占禁止法』111-112頁(別冊NBL59号,2000年)。参照,泉水・前掲注21)592-594頁。
- 53) 山本・前掲注52)111-112頁。
- 54) 山本・前掲注52)112-113頁。
- 55) 参照,泉水・前掲注18)1147-1148頁。
- 56) 公取委・前掲注52)。同指針の解説として,山木・前掲注52)。同指針を受けた学会等として,日本経済法学会年報20号(1999年),公正取引588号(1999年)。

- なお、知的財産に関する各ガイドライン間の関係について、参照、村上政博（編集代表）『条解独占禁止法』693-698頁（第2版，2022年）〔渡邊恵理子〕。
- 57) 泉水・前掲注18）1147頁。
- 58) 公正取引委員会「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」（2005年）。
- 59) 公正取引委員会「知的財産権の利用に関する独占禁止法上の指針」（2007年，2016年最終改正）。
- 60) 公取委・前掲注59）第1の1・第2の1。参照，瀧川・前掲注22）255頁。
- 61) 泉水・前掲注18）1154-1157頁，泉水・前掲注21）595-596頁。類似の見解として，根岸・前掲注22）538頁〔和久井〕，金井貴嗣＝川瀆昇＝泉水文雄（編）『独占禁止法』400頁（第6版補遺，弘文堂，2021年）〔和久井理子〕。
- 62) 泉水・前掲注18）1156-1157頁。
- 63) 泉水・前掲注18）1163頁。
- 64) 白石・前掲注10）106・182-183頁，白石忠志「知的財産権のライセンス拒絶と独禁法：『技術と競争の法的構造』その後」知的財産研究所（編）『21世紀における知的財産の展望』245頁注3（知的財産研究所10周年，雄松堂出版，2000年）〔白石（2000）として引用する〕。初期のものとして，白石忠志『技術と競争の法的構造』（有斐閣，1994年）。
- 65) 参照，白石・前掲注10）182頁。
- 66) 白石・前掲注10）106頁。
- 67) 白石・前掲注10）182-183頁。
- 68) 白石・前掲注10）106・183頁。
- 69) 白石（2000）・前掲注64）238-243頁。同旨，白石・前掲注10）183頁注73〔権利の行使と認められる場合，原則として正当化理由が認められるという意味で，「権利の行使」性の議論には意味がある〕。
- 70) 参照，張・法政策学研究・前掲注1）262-263頁注42。
- 71) 田村善之「特許権の行使と独占禁止法」公正取引588号26頁（1999年）。
- 72) 田村・前掲注71）27-28頁。同旨，川瀆・前掲注22）11頁〔競争法との衝突が知的財産権の設計段階で対処できない場合，独禁法による対処が許される〕。特許制度の舵取りという観点も踏まえた立法・特許庁・裁判所・公取委の役割分担論として，基本的に同旨，田村善之「特許権と独占禁止法・再論：権利 vs. 行為規制という発想からの脱却」日本経済法学会年報32号53・60-61・66・68-69頁（2011年）〔但し，独禁法のサンクションの強化により特許権の行使が過度に萎縮しかねないため，「独占禁止法の適用をその意味で制限せざるを得ないのかもしれない」とし，公取委の介入にやや制限的な立場を示す。69-70頁〕。
- 73) 田村・前掲注71）29-30頁。
- 74) 泉水・前掲注18）1159-1160頁，白石・前掲注10）183頁。
- 75) 根岸・前掲注22）539頁〔和久井〕，金井ほか・前掲注61）404〔和久井〕。その方法論として，瀧川・前掲注22）272頁。この時期も学会等において知的財産制度と独占禁止法がテーマとなっている。参照，公正取引667号（2006年），公正取引684号（2007年），日本工業所有権法学会年報33号（2009年），公正取引720号（2010年），日本経済法学会年報32号（2011年）。
- 76) 根岸（1991）・前掲注44）66頁。
- 77) 公取委・前掲注52）第2の2。
- 78) 泉水・前掲注18）1147頁・1164頁注5。
- 79) 泉水・前掲注61）621頁，泉水・前掲注21）597-598頁。
- 80) 金井ほか・前掲注61）395-398頁〔和久井〕，瀧川・前掲注22）256・268-269・270-271頁。
- 81) 瀧川・前掲注22）256・268-269・270-271頁。
- 82) 参照，瀧川・前掲注22）268・271頁。
- 83) 川瀆・前掲注22）6-8・10-13頁（2011年）。静的／動的効率性の意義について，同17頁注56。
- 84) 川瀆・前掲注22）12頁。
- 85) 東京高判平成15.6.4平成14年（ネ）第4085号〔パチスロ・パテントプール〕。同判決が通説の立場だとするものとして，瀧川・前掲注22）262頁注44。
- 86) 知財高判平成18.7.20平成18年（ネ）第10015号〔日之出水道鉄蓋（債務不履行）〕。
- 87) 大阪地判平成18.12.7平成18年（ワ）第1304号〔ライセンス&プロパティコントロール〕。裁判例の位置づけについて，参照，白石忠志『独禁法事例の勘所』261頁（第2版，有斐閣，2010年），瀧川・前掲注22）262頁，泉水・前掲注21）596頁。
- 88) FRAND条件とは，標準規格必須特許に関するライセンス条件で，公正，妥当かつ無差別な条件（FRAND条件）で他者にライセンスする旨の条件を言う。標準化機関にFRAND条件でのライセンスの意思がある旨を明らかにすることをFRAND宣言と呼ぶ。
- 89) 知財高決平成26.5.16判時2224号89頁〔パケットデータを送受信する方法及び装置（アップル対サムスン（差止））〕（大合議）。
- 90) 知財高判平成26.5.16判時2224号146頁〔パケットデータを送受信する方法及び装置（アップル対サムスン（損害賠償））〕（大合議）。
- 91) 東京地判平成27.2.18平成25年（ワ）21383号〔被告はFRAND宣言をしており，他方，原告にはFRAND条件でのライセンスを受ける意思があった以上，被告が原告及び原告製品の小売店に対し差止請求権を行使することは権利濫用に該当する。故に，被告が小売店に対し侵害警告を行うことは不正競争防止法上の「虚偽の事実」の告知に該当する〕。
- 92) 内閣府「知的財産推進計画2016」54頁。参照，中山＝小泉・前掲注6）1684頁〔森崎＝岡田〕。
- 93) 泉水・前掲注21）613頁。参照，泉克幸「平成28年公取委知的財産ガイドライン一部改正についての一考察」特許研究61号6頁（2016年）。
- 94) 裁判例の網羅的な分析として，青柳由香〔判批〕知的財産法政策学研究20号299頁（2008年）。
- 95) 理屈として同旨の立場を採るものとして，根岸・前掲注22）547-548頁〔和久井〕。
- 96) 泉水・前掲注18）1157-1158頁（前2者の事例）・1159頁（後者の事例）。
- 97) 公取委審判審決平成13.8.1審決集48巻3頁・判時1760号39頁〔SCE〕。但し，映画の著作物の頒布権の消尽について争いがあった時代である。参照，萩原・前掲注1）365頁。
- 98) 一般的に参照，経済産業省「電子商取引及び情報材取引等に関する準則」（2002年）。消尽論において実施許諾契約違反の流通品が消尽の対象となるかという論点についてだが，参照，田村善之＝時井真＝酒迎明洋『ブ

- ラクティス知的財産法I：特許法』71-73頁（信山社，2020年）。
- 99) 泉水・前掲注21) 595頁。
- 100) 参照，田村・前掲注8) 359頁。
- 101) 泉水・前掲注18) 1166頁注24。
- 102) 泉水・前掲注18) 1166頁注25。
- 103) 公取委・前掲注59) 第4の2・第4の3。同旨，泉水・前掲注21) 602-604頁。
- 104) 泉水・前掲注18) 1161頁。
- 105) 公取委・前掲注59) 第4の3(2)イ。これに対して，数量制限はそもそも知的財産権の権利行使ではなく，契約上の制限に過ぎないとする見解として，稗貫・川濱ほか・前掲注14) 625頁。
- 106) ライセンシーが定められた数量を超過して実施品を製造・販売したために，ライセンサーが債務不履行に基づく損害賠償を請求した事案である。
- 107) 参照，前掲注87)。
- 108) 公取委・前掲注52) 第4の5(2)，公取委・前掲注59) 第4の4(3)，公正取引委員会「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部第1.2(1)(1991年成立，2021年最終改正) [成立時の特集として，参照，公正取引490号]，泉水・前掲注18) 1167頁注30，泉水・前掲注21) 595頁。
- 109) 泉水・前掲注21) 604頁。
- 110) 公取委審判審決平成5.9.10 審決集40巻29頁 [日之出水道鉄蓋(北九州地区)]。支持するものとして，泉水・前掲注21) 601-602頁。
- 111) 公取委審判審決平成5.9.10 審決集40巻3頁 [日之出水道鉄蓋(福岡地区)]。
- 112) 公取委警告平成6.2.17 [かいわれ大根] [旧8条1号(現8条)違反のおそれ]。
- 113) 公取委排除措置命令平成24.3.2 審決集58巻1号284頁 [アディダス・ジャパン] [アディダス・ジャパンがトレーニング・シューズの小売価格について値引き限度を設定していた事案で，再販売価格維持(2条9項4号)に該当するとされた]。
- 114) 東京高判平成23.4.22 審決集58巻2号1頁 [ハマナカ]。
- 115) 公取委・前掲注59) 第4の4(4)，泉水・前掲注21) 605頁。
- 116) 公取委・前掲注52) 第4の3(5)，公取委・前掲注59) 第4の5(8)，泉水・前掲注18) 1162頁，泉水・前掲注21) 606-607頁。但し，グラントバックにより与えられるライセンスが非独占的なもの場合は，不正な取引方法に該当しないとされる。公取委・前掲注59) 第4の5(9)ア，泉水・前掲注21) 607頁。
- 117) パテントプールの意義については，参照，公取委・前掲注59) 第3の2(1)，公取委・前掲注58) 第1。
- 118) 公取委・前掲注59) 第3の2(1)イ。
- 119) 公取委・前掲注59) 第3の2(3)，泉水・前掲注21) 600-601頁。
- 120) 公取委・前掲注59) 第3の1(1)，根岸・前掲注22) 547-548頁 [和久井]。
- 121) 公取委勧告審決平成9.8.6 審決集44巻238頁 [パチンコ・パテントプール]。
- 122) 東京高判平成22.1.29 審決集56巻(第2分冊)498頁 [着うた]。
- 123) 公取委・前掲注52) 第3の3 [同ガイドラインが本文のような考え方を採用していると読めると指摘するものとして，白石(2000)・前掲注64) 232-233頁]，公取委・前掲注58) 第3の1(1)注7(2005年)，根岸・前掲注22) 545頁 [和久井]，澁川・前掲注22) 265頁。
- 124) 共同行為は21条の「権利の行使」に該当しないと批判として，澁川・前掲注22) 267頁。
- 125) 泉水・前掲注18) 1162頁。
- 126) 技術標準などのEFに基づく利益は，知的財産制度が与える果実を超えることについて，一般的に参照，知的財産研究所「独占禁止法からの展望」『技術標準を巡る知的財産権問題に関する調査研究報告書』169-175頁(1995年) [川浜昇執筆]。その他，知的財産とEFについて，川濱・前掲注22) 6-8頁，白石(2000)・前掲注64) 238-242頁。
- 127) 公取委勧告審決平成10.3.31 審決集44巻362頁 [パラマウントベッド]。
- 128) 公取委・前掲注59) 第4の5(4)，泉水・前掲注21) 605-606頁。
- 129) 公取委・前掲注59) 第4の5(6)。
- 130) 公取委審判審決平成20.9.16 審決集55巻380頁 [マイクロソフト非係争条項]。
- 131) 参照，前掲注88)。
- 132) 公取委・前掲注59) 第3の1(1)オ・第4の2(4)，泉水・前掲注21) 495-496頁。
- 133) 公取委「ワン・ブルー・エルエルシーに対する独占禁止法違反事件の処理について」(2016年)。参照，泉水・前掲注21) 614-615頁。
- 134) 公取委審判審決平成31.3.13 審決集65巻(第1分冊)263頁 [クアルコム]。
- 135) 別のまとめ方として，参照，澁川・前掲注22) 269-270頁，萩原・前掲注1) 372頁 [裁判例は特許制度の趣旨に逸脱しているかについて競争に与える影響よりも行為の不当性を重視している]。
- 136) 泉水・前掲注18) 1158頁。
- 137) 泉水・前掲注18) 1159頁。商標権について，公正取引委員会・前掲注108) 第2部第3。
- 138) 泉水・前掲注18) 1159頁。
- 139) 実質的に「技術を利用させないようにする行為」だとされる(泉水・前掲注21) 595頁)。
- 140) 泉水・前掲注21) 595頁。
- 141) 泉水・前掲注18) 1166頁注24。
- 142) 泉水・前掲注18) 1166頁注24。
- 143) 分野制限が特許法の実施の概念に含まれると示唆するものとして，公取委・前掲注52) 第4の2(5)，泉水・前掲注18) 1161頁。
- 144) 公取委・前掲注52) 第4の2(5)，泉水・前掲注18) 1160-1161頁。
- 145) 但し，仮説としては，ライセンシーによる分野をまたがる競争が制限される。これに対して，ライセンスを与えないよりは与える方が技術が普及するため，競争促進効果がある。故に，両者を比較衡量すべきだという考え方もあり得るとされる(泉水・前掲注18) 1161頁)。
- 146) 知財高判 [日之出水道鉄蓋(債務不履行)]。同判決が21条の「権利の行使」を否定し，独占法の適用の可能性を認めたものとの指摘として，白石・前掲注87) 263頁。他方，同判決の結論自体は，「権利の行使」を否定していないとの指摘として，青柳由香 [判批] 知的財産法政策学研究20号339頁(2008年)。

- 147) 白石・前掲注 87) 263 頁。
- 148) 知財高判 [日之出水道鉄蓋 (債務不履行)]。
- 149) 公取委・前掲注 59) 第 3 の 2 (1) イ, 泉水・前掲注 21) 600 頁。
- 150) 公取委・前掲注 59) 第 3 の 2 (1) イ, 泉水・前掲注 21) 600 頁。
- 151) 泉水・前掲注 21) 600 頁
- 152) 公取委勧告審決 [パチンコ・パテントプール]。
- 153) 金井ほか・前掲注 19) 342-343 頁 [稗貫], 泉水・前掲注 21) 599 頁。同旨, 東京高判 [着うた]。
- 154) 参照, 白石 (2000)・前掲注 64) 230-232 頁。
- 155) Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 (Community Design Regulation).
- 156) 橋雄介「Acacia 事件を通して見る EU におけるスペアパーツと意匠権: 修理する権利論からの再評価の試み」福岡工業大学研究論集 55 巻 2 号 79 頁 (2023 年)。
- 157) 田村・前掲注 71) 28-29 頁。同旨, 茶園・前掲注 22) 183 頁。但し, 独禁法のサンクションの強化を受けた後退として, 田村・前掲注 72) 69-70 頁。
- 158) 民法と独占禁止法との関係について, 一般的に参照, 「特集: 競争秩序と民事法」日本経済法学会年報 19 号 (通巻 41 号) 1 頁 (1998), 泉水文雄『『競争秩序と民事法』平成 10 年度シンポジウムの記録』日本経済法学会年報 20 号 187 頁 (1999 年)。
- 159) 例えば, EU 基本権憲章では, 知的財産権は人権の一つとなっているため, その制限は効率性だけではなく, 人権問題となる。意匠権とスペアパーツについて, 参照, 橋・前掲注 156) 88 頁。一般的に, 国際政治においては知的財産権の正当化根拠が属地的な効率性から人権に遷移したことについて, *see* Javier de la Cueva & Eva Méndez, *Open Science and Intellectual Property Rights: How can they better interact? State of the art and reflections*, Report of Study, 34-37 (European Commission, 2022)。
- 160) 米国のパテント・ミスユースの背景にはクリーン・ハンドの原則があることについて, 参照, 橋・前掲注 29) 443 頁。
- 161) 阿部光利先生から示唆を得た。
- 162) 本件ではシカーネの観点から権利濫用を認め得るとするものとして, 張・法政策学研究・前掲注 1) 276-277 頁, 田村・WATCH・前掲注 1) 292 頁。
- 163) 論点を指摘するものとして, 中山=小泉・前掲注 6) 1683 頁 [森崎=岡田]。
- 164) 田村・前掲注 8) 359 頁。
- 165) 那覇地判平成 20.9.24 判時 2042 号 95 頁 [写真で見る首里城]。
- 166) 外国の類似の事件として, Renee Robinson et al. v. HP, INC., Case: 1:24-cv-00164 (United States District Court Northern District of Illinois) (2024 年 1 月提訴) [HP がファームウェアのアップデートにより互換品を使えなくした事案で, 消費者らがクラス・アクションを求めた事件である]。
- 167) 公正取引委員会「キヤノン株式会社に対する独占禁止法違反被疑事件の処理について」(2004 年)。
- 168) 公取委・前掲注 167) 別紙「レーザープリンタに装着されるトナーカートリッジへの IC チップの搭載とトナーカートリッジの再生利用に関する独占禁止法上の考え方」。
- 169) 東京地判令和 3.9.30 令和 1 年 (ワ) 第 35167 号 [エレコム]。判決への当事者のコメントとして, ブラザー工業株式会社「当社製品に関する訴訟の第一審判決について」(2021 年 10 月 1 日)。評釈として, 宍戸聖 [判批] 新・判例解説 Watch 30 号 263 頁 (2022 年), 宍戸聖 [判批] (2021 年 12 月 17 日) <https://sei-shishido.themedia.jp/posts/26884154/> (2023 年 10 月 10 日最終確認), 金井貴嗣 [判批] 公正取引 856 号 73 頁 (2022 年), 白石忠志 [判批] ジュリスト 1568 号 6 頁 (2022 年), 和久井理子 [判批] 令和 3 年度重要判例解説 223 頁 (2022 年), 隅田浩司 [判批] ジュリスト 1572 号 113 頁 (2022 年), 本村健ほか [判批] 旬刊商事法務 2293 号 61 頁 (2022 年)。
- 170) BCI-381/380 シリーズ。
- 171) 大阪地判令和 5.6.2 令和 2 年 (ワ) 第 10073 号 [エコリカ]。評釈として, 提訴時のものとして, エコリカ「株式会社エコリカ, キヤノン株式会社に対する訴訟の提起に関するお知らせ。」(2020 年 10 月 27 日), 「エコリカ」が「キヤノン」相手に訴訟提起: インクカートリッジ巡り 仕様変更は独禁法違反」公正取引情報 2743 号 2 頁競争問題研究所, 2020 年), 仁戸田康平「リサイクル業者がキヤノンを提訴, 独禁法の取引妨害について」(2020 年 10 月 29 日) <https://www.corporate-legal.jp/news/3743> (2023 年 11 月 18 日最終確認)。判決時のものとして, エコリカ「キヤノン株式会社に対する訴訟の判決に関するお知らせ。」(2023 年 6 月 5 日)。評釈として, 林秀弥 [判批] 公正取引 878 号 53 頁 (2023 年)。
- 172) この事件の特徴として特許権のライセンスの不可欠性を指摘するものとして, 瀧川・前掲注 22) 267 頁。
- 173) 同旨, 中野・前掲注 2) 7 頁。参照, 白石・前掲注 10) 181-182 頁注 65。これに対して, 本文の 3 事件の分かれ目は問題の慣行が印刷機能自体を制限するか (エレコム事件), 制限しないか (エコリカ事件, 本件) にあるとするものとして, 林・前掲注 171) 56 頁。
- 174) 張・法政策学研究・前掲注 1) 259-261・276-277 頁。
- 175) 張・法政策学研究・前掲注 1) 259-261 頁。
- 176) 張・法政策学研究・前掲注 1) 252-253 頁注 29。
- 177) *See* Cueva & Méndez, *supra* note 159, at 40-41.
- 178) 参照, 田村・前掲注 17)。