〈日本知財学会誌〉Vol. 15 No. 1―2018：63-76【自由論題】

標準必須特許の譲渡・移転に伴うRAND条件の承継について

大森審士（総務省情報通信政策研究所調査研究部研究官）

Succession of Reasonable and Non-Discriminatory Terms and Conditions in the Case of Assignment/Transfer of Standard Essential Patent Rights

Tadashi Omori
Researcher, Policy Research Development, Institute for Information and Communications Policy, Ministry of Internal Affairs and Communications

【要旨】 ITU勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のために，標準必須特許の譲渡後にあっても譲渡前と同様の条件による実施許諾が継続して確保されなければならない．そこで，その譲渡後，通常実施権者が譲渡前と同様の条件で実施を継続できるかを検討した．その結果，通常実施権の法的性質としては不作為請求権であるが，実施許諾契約の法的解釈により作為請求権が生じる場合があり，譲渡後において譲受人と通常実施権者との間で新たに契約を締結する事項が存在する場合が問題となるが，実施ガイドラインに基づく譲渡契約における譲渡人の譲受人に対するRAND条件での交渉の義務付けを，譲渡人による通常実施権者のためにする契約（第三者のためにする契約）と捉えるならば，基本的には問題は生じないと推論するに至った．しかし，公的な要請を，譲渡当事者間の私的な契約により確保しようとしていることによる限界があることも指摘した．

【キーワード】 標準必須特許　譲渡　移転　RAND条件　承継
【受領日】 2017年4月16日　【採択日】 2018年2月16日

【Abstract】 In the case of assignment/transfer of the ownership of a standard essential patent related to the ITU Recommendation, assignor/transferor shall include appropriate provisions, in the relevant assignment/transfer documents, that the licensing declaration, which the patent holder is willing to negotiate with other parties on a non-discriminatory basis on reasonable terms and conditions, is binding on the assignee/transferee. Interpreting this contract between assignor/transferor and assignee/transferee as the contract for third parties (licencees), licencees will implement in the similar reasonable and non-discriminatory terms and conditions after assignment/transfer. But there seem to remain some problems resulting from ensuring diffusion of the ITU Recommendation and fair and free competition by private contracts not by some regulation.

【Keywords】 standard essential patents　assignment　transfer　Reasonable and Non-Discriminatory terms and conditions　succession
【Date of receipt】 2017.4.16　【Date of approval】 2018.2.16

1. はじめに

国際電気通信連合（ITU）[1]では，国際標準化機構（ISO）[2]及び国際電気標準会議（IEC）[3]と共に，その標準規格（以下「ITU勧告」という．）を実装するために必須となる特許発明（以下，ITU勧告に係るもののみを「標準必須特許」と略記することにする．）[4]についての扱いを定めた「ITU-T[5]/ITU-R[6]/ISO/IEC共通特許ポリシー」(Common Patent Policy for ITU-

ISSN 1349-421X © 2018 IPAJ All rights reserved.
本論文は，日本知財学会誌編集委員会による複数の匿名レフェリーの査読を経たものである．
This paper was duly reviewed and accepted by the anonymous referees who were appointed by the IPAJ's editorial committee.

T/ITU-R/ISO/IEC．以下「共通特許ポリシー」という．）を制定しており，ITU 勧告を作成するに当たり，標準必須特許の権利者に対し，当該特許発明の実施許諾申請者とは「合理的かつ非差別」(Reasonable and Non-Discriminatory）な条件（以下「RAND 条件」という．）[7] で交渉することを誓約（宣言）した書面[8] を ITU 電気通信標準化局[9] に提出するように促している．

これは，ITU 勧告の普及を促進すると同時に，ITU 勧告となる技術を有する者による市場の独占を事前に防止するためである．

したがって，標準必須特許が譲渡又は移転（以下一概に「譲渡」とする．）され，当該標準必須特許の権利者が変更になった場合にあっても，新たな実施許諾の申出に対しては RAND 条件での交渉が行なわれるとともに，譲渡前における RAND 条件での実施許諾は維持されなければならない．

そこで，2012 年 4 月 23 日，共通特許ポリシーのための実施ガイドライン（Guidelines for Implementation of the Common Patent Policy for ITU-T/ITU-R/ISO/IEC．以下「実施ガイドライン」という．）が改訂され，標準必須特許を譲渡する場合において，その特許権者（譲渡人）は，当該特許発明の譲渡に当たり，その譲受人に対し，実施許諾に関する誓約（宣言）の存在を通知しなければならないことになった．この規定について，譲受人が譲渡人より実施許諾に関する誓約（宣言）に関する通知を受けているかどうかにかかわらず，すべての譲受人は譲渡人の実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されるべきであることをより明確にすべきであると考えられるようになり，2015 年 6 月 26 日，更なる改訂が行なわれ，譲渡に関連する文書において，譲渡人がした標準必須特許の実施許諾に関する誓約（宣言）が，その利益を享受するすべての承継者を拘束することを明記することとなった．

ところで，共通特許ポリシーには各国法を超える法的拘束力はなく，また，実施許諾に関する誓約（宣言）は，ITU と標準必須特許の特許権者との間の契約でしかない．したがって，ITU 勧告に係る標準必須特許の譲渡に当たり，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに規定される制度が適切に機能し，譲渡後にあっても，譲受人による実施許諾のための新たな交渉が RAND 条件で行なわれ，譲渡前における譲渡人による RAND 条件での実施許諾が維持されるようにするためには，この制度が，各国法制に適合していなければならない．すなわち，標準必須特許の譲渡後，各国法において，譲渡人がした実施許諾に関する誓約（宣言）に，譲受人が拘束されるか，そして，譲渡人に標準必須特許の実施許諾を受けた者が引き続き，同様の条件で実施し続けることができるか，が問題となる．

我が国法制について考えるに，譲受人が譲渡人の実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されるか，という点については，標準必須特許の譲渡時に譲渡人と譲受人との間で交わす譲渡契約において明記された，譲渡人がした実施許諾に関する誓約（宣言）に譲受人が拘束される旨の記載が，どのように解されるかが問題となる．

この点について，当該誓約（宣言）は，RAND 条件での交渉を誓約（宣言）したものでしかなく，すなわち，契約の本質的要素である特許実施料等の許諾条件は別途交渉に委ねられており，特許権者による実施許諾に関する誓約（宣言）をもって特許権者と実施予定者との確定的な意思表示の合致があるとはいい難いため，それを実施許諾に関する第三者のためにする契約（民法（明治 29 年法律第 89 号）第 537 条）と考えることはできない[10]．しかし，実施ガイドラインにより，譲渡人は，標準必須特許の譲渡契約において，譲渡人がした標準必須特許の実施許諾に関する誓約（宣言）が譲渡した標準必須特許の利益を享受するすべての承継者を拘束することを明記することになっており，これにより，譲受人には，譲渡人との関係において，実施許諾申請者と RAND 条件で誠実に交渉する義務が生じると考えられる．また，譲渡契約においてそのように記載することは，実施ガイドラインに規定されており，第三者にあっても，当該契約の内容を予見し得る．これより，譲受人による実施許諾申請者との新たな実施許諾に関する交渉にあっても RAND 条件での交渉が義務付けられることになると考えられる．

しかし，譲渡人に実施許諾を受けていた実施者が，引き続き，同様の条件で実施し続けることができる

かという点については，疑問が残る．我が国では，特許権者より特許発明の実施を許諾された実施者は，当該特許発明が譲渡された場合にあっても，特許法（昭和34年法律第121号）第99条に基づき，登録することなく，当該特許発明の譲受人等に対して対抗することができる．したがって，標準必須特許が譲渡された場合にあっても，当該特許発明の実施権が失われることはない．ただし，譲渡人と実施者との実施許諾契約の契約関係がすべて譲受人（第三者）に承継されるかどうかについては，個々の事案に応じて判断されることが望ましい[11]と考えられており，標準必須特許の譲渡前に譲渡人によりRAND条件で実施許諾されていた実施者が，その譲渡後にあってもRAND条件での実施を継続していけるかどうかについて疑問が生じることになる．

ITU勧告に係る標準必須特許にあっては，ITU勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のためにRAND条件での実施許諾は必要不可欠であり，標準必須特許が譲渡された場合にあっても，RAND条件での実施許諾は継続されなければならない．しかし，我が国にあっては，RAND条件での実施許諾が継続されるかどうかは，今後の判例や学説等に委ねられていることになる．

そこで，本稿では，日本法が準拠法となる場合において，ITU勧告に係る標準必須特許の譲渡後，譲渡前の当該標準必須特許の実施者がRAND条件で実施できるかどうかについて検討することにする．

検討に当たっては，まず，実施ガイドラインに規定される標準必須特許が譲渡された場合における標準必須特許の扱いに関する制度について紹介する．次に，我が国法制における特許発明の譲渡に伴うその実施許諾契約の承継について整理する．それらを踏まえ，標準必須特許が譲渡された場合，我が国にあっても共通特許ポリシー及び実施ガイドラインが適切に機能し，標準必須特許の譲渡人にその実施を許諾された実施者が，当該特許発明の譲渡後にあっても，同様の条件での実施を継続できることを確認する．

2. ITU勧告に係る標準必須特許の譲渡に関する制度の概要

共通特許ポリシーは，各国法を超える強制力を有するものではなく，したがって，標準必須特許にあっても，特許権者は，各国特許法に基づき特許権を有している．しかし，共通特許ポリシーの法的位置付けとしては，ITUからの特許権者に対する契約の誘引と解釈され，特許権者が実施許諾に関する誓約（宣言）をしたことにより，両者の権利義務（契約）が生じると考えられる．すなわち，実施許諾に関する誓約（宣言）をした標準必須特許の特許権者は，ITUに対して，共通特許ポリシーに従う義務を負うことになる．

さて，ITU勧告に係る標準必須特許が譲渡された場合については，共通特許ポリシーを実施するために制定されている実施ガイドラインにおいて，かつては，以下のように規定されていた[12]．

「組織の作業に参加した特許権者は，ITU/ISO/IECに対して実施許諾を約束したと合理的に信じられる特許発明に対して，所有権又は支配権を譲渡又は移転するときには，実施許諾の約束の存在を譲渡相手又は移転相手に通知することについて，合理的な努力を払わなければならない．さらに，特許権者がITU/ISO/IECに対して特許発明を特定した場合には，その特許発明について特許権者が約束したのと同じ実施許諾条件で，譲渡相手又は移転相手が拘束されることを同意させなければならない．特許権者がITU/ISO/IECに対して，特に特許発明を特定しなかった場合には，譲渡相手又は移転相手が同じように拘束されることに同意するように，合理的な努力を払わなければならない（しかし，特許発明の検索は要求されない．）．上記を遵守することで，特許権者は譲渡後又は移転後には，実施許諾の約束に関する全ての義務及び責任から完全に解放される．この段落は，譲渡相手又は移転相手に対して，実施許諾の約束を遵守することを強要するという義務を，移転後も引き

続き移転前の特許権者に課す意図ではない.」（下線は筆者追記.）

この規定について，譲受人が譲渡人より実施許諾に関する誓約（宣言）に関する通知を受けているかどうかにかかわらず，すべての譲受人は譲渡人の実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されるべきであることをより明確にすべく，2015年6月26日，以下のように実施ガイドラインの改訂が行なわれ，また，実施許諾に関する誓約（宣言）書に明記された.

「特許発明の譲渡又は移転を支配する規定は，実施許諾に関する誓約（宣言）書（付属書2及び3）に含まれている．これらの規定に応じることにより，特許権者は，譲渡又は移転の後，実施許諾に関する誓約（宣言）について，すべてのその義務及び責任から解放される．これらの規定は，特許権者に対して特許発明移転後，譲渡相手又は移転相手による実施許諾に関する誓約（宣言）への責任を強いる，いかなる責務を課すことも意図していない.」

○実施許諾に関する誓約（宣言）書（付属書2及び3）

「特許権の譲渡／移転：*共通特許ポリシーの2.1【選択肢1：無償】*又は*2.2【選択肢2：RAND】*に基づき作成された実施許諾に関する誓約（宣言）書は，移転された特許発明に関する利益を得るすべての承継者を拘束する負担（encumbrances）として解されなければならない．この解釈は，すべての裁判には適用されないことにかんがみ，共通特許ポリシーに従い*選択肢1*又は*選択肢2*を選び，実施許諾に関する誓約（宣言）書を提出した特許発明の所有権を移転したいかなる特許権者も，当該特許発明の移転に関し，実施許諾に関する誓約（宣言）は移転相手を拘束することを確保するために，また，移転相手も同様に，将来の移転に当たり，その利益を享受するすべての承継者を実施許諾に関する誓約（宣言）が拘束するという目的を達するための適切な字句を含むことを確保するために，関連文書に適切な字句を含まなければならない.」（【　】は筆者追記.）

標準必須特許の特許権者（譲渡人）は，当該特許発明を譲渡する場合，実施許諾に関する誓約（宣言）の存在を譲受人に通知し，また，標準必須特許を特定していた場合には，特許権者（譲渡人）が実施者に約束した実施許諾に関する条件と同様の条件で譲受人が実施許諾することを承知させなければならないことになっていたところ，改定後にあっては，標準必須特許の特許権者（譲渡人）は，標準必須特許を譲渡する場合，特許権者（譲渡人）が選択した実施許諾に関する条件と同様の条件に譲受人が拘束されることを確保でき，また，当該標準必須特許の譲受人が更に他者に譲り渡す場合にあっても，実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されることを確保できるような譲渡契約とするように，標準必須特許の特許権者（譲渡人）に要請されている.

実施ガイドラインの規定に従い，譲渡人がした実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束される旨の記載が譲渡契約において明記されていたとしても，それは，単にRAND条件での交渉を義務付けているに過ぎず，すなわち，実施許諾の具体的な条件を明示しているわけではなく，それだけをもってして，譲渡人に実施許諾を受けていた実施者は，引き続き，同様の条件で実施し続けることができると考えることはできない．すなわち，実施ガイドラインにおける規定のみでは，譲渡前に譲渡人によりRAND条件での実施許諾を受けた実施者が，譲渡後にあってもRAND条件で実施を継続できるかどうかは定かではない.

果たして，ITU勧告に係る標準必須特許の特許権者（譲渡人）が，当該標準必須特許を譲渡した場合，それまで当該特許権者（譲渡人）によりRAND条件での実施許諾をされていた実施者は，RAND条件での実施を継続できるのであろうか．ITU勧告に係る標準必須特許にあっては，ITU勧告の普及促進とともに，標準必須特許の権利者による市場独占の事前防止のためにも，RAND条件での実施許諾は必要不可欠であり，共通特許ポリシー（及び実施ガイドライン）に規定される制度が有効に機能し，我が国

にあっても，ITU勧告に係る標準必須特許の譲渡後にあっても，譲渡前にRAND条件で実施許諾された当該特許発明の実施者がRAND条件での実施を継続できるのか検討してみることは有意義であろう．

そこで，以下，我が国特許法における通常実施権の当然対抗制度について整理した上で，ITU勧告に係る標準必須特許が譲渡される場合において，譲渡前にRAND条件での実施を許諾されていた実施者が，譲渡後にあっても，同様の条件で実施を継続していくことができるか，検討することにする．

3. 通常実施権の当然対抗制度の分析

3.1. 実施許諾契約の法的性質と法的解釈

特許発明は，特許権者により実施されるほか，特許発明の実施の権原（実施権）が特許権者以外の者に与えられ実施されることがある．実施権は，設定された範囲の実施権を実施権者が占有し，特許権者も実施できない「専用実施権」と，その他の「通常実施権」，すなわち，特許権者の許諾による通常実施権，特許法に規定される法定通常実施権，行政庁（特許庁）の裁定による裁定通常実施権に分けられる[13]．

○「専用実施権」（特許法第77条第1項）
○「通常実施権」
・許諾による通常実施権（特許法第78条第1項）
非独占的通常実施権：特に限定せず複数者に実施許諾．
準独占的通常実施権：限定された複数者に実施許諾．
独占的通常実施権：他に許諾しないことを条件に実施許諾．
不完全独占的通常実施権：特許権者と実施許諾をされた一者が実施．
完全独占的通常実施権：特許権者も実施せず，実施許諾をされた一者のみ実施．
・法定通常実施権
職務発明による通常実施権（特許法第35条第1項）
先使用による通常実施権（特許法第79条）
特許権の移転の登録前の実施による通常実施権（特許法第79条の2第1項）
無効審判の請求登録前の実施による通常実施権（特許法第80条第1項）
意匠権の存続期間満了後の通常実施権（特許法第81条又は同法第82条第1項）
再審により回復した特許権の効力の制限としての通常実施権（特許法第176条）
・裁定通常実施権
不実施の場合の通常実施権（特許法第83条第2項）
自己の特許発明の実施をするための通常実施権（特許法第92条第3項，同条第4項）
公共の利益のための通常実施権（特許法第93条第2項）

本稿では，特許法第78条第1項に規定される特許権者の許諾による通常実施権について考えることにする．以降，これを通常実施権と記載する．

通常実施権について考えるに当たっては，その権利の法的性質とその実施許諾契約の法的解釈に分けて考える必要があるとされる[14]．

まず，通常実施権の法的性質については，通常実施権は，特許権者に対して，「侵害行為等の差止や損害の賠償を請求しないよう求める権利」（不作為請求権）であると考える見解[15]と，「特許発明の完全な実施を請求することができる権利」（作為請求権）であると考える見解[16]とがある．最高裁判所は，「許諾による通常実施権の設定を受けた者は，実施契約によつて定められた範囲内で当該特許発明を実施することができるが，その実施権を専有する訳ではなく，単に特許権者に対し右の実施を容認すべきことを請求する権利を有するにすぎない」[17]と判示し，通常実施権の本質は，不作為請求権と捉えている．

これに対し，通常実施権を不作為請求権と考えた場合，特許法第78条第2項では「通常実施権者は，……特許発明の実施をする権利を有する」と規定されており，この法文解釈との適合性を疑問視する異論もある[18]．

しかしながら，特許発明は無体物であり，特許権

侵害があっても実施という行為自体が妨げられるわけではなく，また，法定通常実施権や裁定通常実施権なども勘案して「通常実施権」に共通する要素を考えると，通常実施権の法的性質としては，差止や損害賠償を請求されないという権原を与えられること，すなわち，不作為請求権ということになる[19]，と推察される．

次に，特許発明の実施許諾契約の法的解釈について考える[20]．特許発明の実施許諾には有償の場合と無償の場合とがある．有償契約による実施許諾の場合は，実施許諾の対価として特許実施料を得ることをその目的としている．有償契約である賃貸借契約[21]にあっては，借主は貸主に対して目的物の使用収益を要求する権利（作為請求権）があり[22]，同様に考えると，有償の実施許諾契約には作為請求権が生じることになると考えられる．他方，無償契約である使用貸借契約[23]にあっては，借主は貸主に対して使用収益を妨げないことを請求する権利（不作為請求権）しかなく，無償契約による実施許諾の場合を同様に考えると，実施許諾契約に特許発明の実施以外の意思表示が明示されていない限り，本来的に通常実施権の法的性質である不作為請求権以外は生じないことになる．

このように，通常実施権の法的性質としては不作為請求権であるが，実施許諾契約の法的解釈により作為請求権が生じる場合があると考えると，非独占的通常実施権は，先に述べた最高裁判所判決のとおり，特段の定めがなければ不作為請求権としか解せないが，実施許諾契約に「実施許諾者等は，本件特許権の侵害又は侵害のおそれのあることを知つたときは，直ちに特許権者にこれを通知する．特許権者は，実質的侵害を防止するため，必要に応じ，特許権侵害に対する訴訟を提起し，誠意をもつてこれを遂行する」との趣旨の条項があった事例において「実施許諾者は，通常実施権者がその特許発明を実施するのを容認する義務（不作為義務）を負うと同時に，さらに，発明の実施を実質的にも完全ならしめる意味で，第三者の違法な特許侵害を差止める義務（作為義務）をも負担するものと解するのが相当」とした大阪地方裁判所判決[24]や，独占的通常実施権者は「特許発明を独占排他的，かつ，全面的実施に積極的に協力すべきことを請求する債権を有」するとした東京地方裁判所判決[25]についても，整合的に理解しやすくなる．

本稿では，ITU 勧告に係る標準必須特許が譲渡された場合における譲渡後の RAND 条件の承継について検討するために，当該標準必須特許は有償であることが多いことから[26]，有償契約による通常実施権のみを考えることにする．

3.2. 実施許諾契約に賃貸借契約の扱いを適用する場合の注意点

有償の実施許諾契約の法的解釈は賃貸借契約に倣ったが，ITU 勧告に係る標準必須特許の譲渡に伴うその実施許諾契約の承継について考えるに先立ち，不動産が譲渡された場合における賃貸借契約の承継についてみてみることにする．

不動産賃貸借では，判例上，旧所有者（譲渡人）が賃貸していた不動産について，譲渡等により，新所有者（譲受人）がその所有権を取得した場合，旧所有者と賃借人との賃貸借関係は，賃借人への通知[27]や賃借人の承諾[28]を必要とせず，特段の事情のない限り[29]，原則として，新所有者と賃借人との関係として当然に承継される[30]と考えられている[31]．また，賃貸人の地位は旧所有者に留保するという合意をしても，特段の事情があるとは考えられず[32]，新所有者に移転するとされている[33]．

その理由として，「土地の賃貸借契約における賃貸人の地位の譲渡は，賃貸人の義務の移転を伴なうものではあるけれども，賃貸人の義務は賃貸人が何ぴとであるかによつて履行方法が特に異なるわけのものではなく，また，土地所有権の移転があつたときに新所有者にその義務の承継を認めることがむしろ賃借人にとつて有利であるというのを妨げないから，一般の債務の引受の場合と異なり，特段の事情のある場合を除き，新所有者が旧所有者の賃貸人としての権利義務を承継するには，賃借人の承諾を必要とせず，旧所有者と新所有者間の契約をもつてこれをなすことができると解するのが相当である．」[34]また，「新旧所有者間の合意に従った法律関係が生ずることを認めると，賃借人は，建物所有者との間で賃貸借契約を締結したにもかかわらず，新旧所有

者間の合意のみによって，建物所有権を有しない転貸人との間の転貸借契約における転借人と同様の地位に立たされることとなり，旧所有者がその責めに帰すべき事由によって右建物を使用管理する等の権原を失い，右建物を賃借人に賃貸することができなくなった場合には，その地位を失うに至ることもあり得るなど，不測の損害を被るおそれがあるからである.」[35] と説明されている.

ここで，不動産賃貸借契約と特許発明の実施許諾契約の相違を考えてみると，まず，不動産賃貸借契約は双方・有償の典型契約であるが，実施許諾契約は，一般に様々な権利義務関係が規定されており，定型化されているとはいい難い[36] とのことである．また，理論的には，民法第605条では，賃借人の権利である賃借権と賃貸借契約とを区別していないが，特許法第99条では，通常実施権と実施許諾契約が区別されていると考えられ，同条における「通常実施権」には，これまで通常実施権と説明してきた許諾による通常実施権だけでなく，法定通常実施権及び裁定通常実施権を含んでおり，それらを含んだ「通常実施権」の承継だけでなく，許諾による通常実施権のみが関係している実施許諾契約の承継までをも法文上含意しているとは考えにくい[37]，といった点が挙げられている.

これらを踏まえ，特許発明の譲渡等に伴う実施許諾契約の承継について検討することにする.

3.3. 特許発明の譲渡に伴うその実施許諾契約の承継に関する諸説

譲渡人と実施者との実施許諾契約の契約関係がすべて譲受人（第三者）に承継されるかどうかについては，当然承継説（承継肯定説）と非承継説（承継否定説）とがある．それぞれについて概説すると，以下のとおりとなる.

3.3.1. 当然承継説（承継肯定説）

特許発明の譲受人は，特許権に基づく差止や損害賠償の請求についての不作為義務を負うにとどまらず，譲渡人と実施者との実施許諾契約の債権債務関係が，通常実施権の当然対抗という性質に反しない限り，そのまま譲受人に当然承継される，という考え方がある[38]．これを当然承継説と呼ぶことにする.

これは，実施許諾契約の扱いを，不動産が譲渡された場合における賃貸借契約の承継と同様と解している．不動産の譲渡にあっては，賃借人が不利益になるとは考えられないことから譲渡後も賃貸借契約が承継される[39] とされたが，この考え方を踏まえれば，実施許諾契約にあっても，通常実施権者にとって不利益にならない債権債務は承継されると考えられる[40] ことになる.

しかし，先にも記したとおり，不動産賃貸借契約と特許発明の実施許諾契約とには相違点があり，また，実施許諾契約の内容は様々であり，実施者にとって，いずれの債権債務が承継されることが不利益になるか，については一概に判断することができず，結局，事例ごとの個別判断になるといわざるを得ない[41]，との批判がある.

それでは，特許発明の譲渡後，実施許諾契約のどのような部分が譲受人と実施者との間の権利義務関係として承継されると考えられるのかとなると諸説ある.

まず，実施許諾契約に承継を否定する特約がない限り，原則として実施者の契約上の地位の承継を認め，判決例の集積した民法の解釈を援用して譲受人に承継されることが合理的でないと解される内容については譲受人への承継を否定することにより，具体的な妥当性を図るべきとの考えがある[42]．これは，特許権者（譲渡人）は，承継を否定したければ事前に実施許諾契約にその旨を規定する自由がある一方で，実質的な利益衡量の観点からも，特許発明譲渡後において，譲受人が実施許諾契約を全く承継しないとしたのでは，譲受人が通常実施権者に対して，実務上，支払い不能な金額の対価を請求する危険があると考えられるためである[43].

次に，承継される契約内容は無制限なものではなく，譲渡される特許発明とある程度の定型的な関連性があり，予測可能なものであることが想定されている[44] との見方がある．そのような見方に基づく見解として，実施許諾契約の主となる部分，例えば，通常実施権の対価の支払請求権は，譲受人に移転することになる[45] との考えがある．このような特許実施料の支払いに重きを置く見解は多いが，濃淡がある.

例えば，譲受人が特許実施料を直接に受領できることが必要であるという視点を重視し，特許実施料は，原則として全額承継されるが，これには特許権不行使の不作為義務以外の義務（情報提供義務等）の対価も含まれていることがあり，その場合，通常実施権者や譲渡人が特許実施料の一部は不作為義務以外の対価であると主張，立証した場合（そして，そのような不作為義務を承継する意思がない場合）には，特許実施料の一部は承継されない[46]とする考えがある．

その他，実施許諾契約は，通常実施権の設定と特許実施料支払い義務だけが定められている場合に限り通常実施権者と譲受人との間に承継され，その他の場合には承継されず，通常実施権者と譲渡人との間で存続する[47]との考えがある．これは，譲渡人の義務の中には，通常実施権者への技術援助義務，技術情報提供義務等の属人的性格が強いものもあり，そのような性格が乏しい義務であっても特許権の譲受人に通常実施権者の実施を容認すること以上の負担を負わせることは取引の安全を大きく損なうことになると思われ，他方で，特許実施料は実施行為が継続されるのであれば当然支払われるべきものであり，誰に対して支払うかは特に問題とならないから，特許権の譲渡後は，通常実施権者は譲受人に対して支払義務を負うべきであろう[48]，との考えによる．

以上のような当然承継説に対しては，以下のような問題点が指摘されている．

・譲渡人と通常実施権者との間で締結された実施許諾契約があることを知らずに特許権を譲り受けた者に対して，通常実施権の許諾の合意そのもののみならず，様々な債権債務の履行を通常実施権者が当然に請求し得るというのは妥当ではない[49]．

・実施許諾契約の個別の条項ごとに承継の必要性を判断するという見解や，譲渡される特許発明の実施に関連する条項に限って承継するという見解については，それぞれ，承継の必要性や関連性の判断基準（いかに単純な実施許諾契約であっても，契約書に表れていない様々な事情が背景に存在する．）等の問題があり，具体的な事案において判断することは相当に困難と思われる[50]．

・一括して多数の特許発明の通常実施権が設定されており，その一部が譲渡された場合（例えば，100件の特許発明の実施を許諾しており，その一部の70件が譲渡された場合），どのように考えるのか疑問がある[51]．

・クロス・ライセンスで通常実施権が設定されていた場合，譲渡された特許発明の通常実施権者が譲渡人に実施を許諾していた契約について，どのように扱うのか疑問がある[52]．

3.3.2. 非承継説（承継否定説）

特許法第99条に基づく通常実施権者の当然対抗により譲受人は通常実施権者の通常実施権を否定できず，この結果，譲受人は差止や損害賠償の請求をすることができないが，対抗の直接の効果としては，譲受人は，譲り受けた特許発明に基づく権利行使について不作為義務を負うにとどまり，実施許諾契約は承継されず，譲受人は譲渡人と実施者との実施許諾契約に拘束されないという考え方がある．これを非承継説と呼ぶことにする．

その理由としては，

・契約上の地位の譲渡は相手方当事者の同意なしに効力を生じないと考えるのが原則であり，賃貸借契約は例外であると考えられる[53]．

・実施許諾契約においては，通常実施権の許諾の合意そのもののみならず，特許実施料の支払い，技術情報やノウハウの提供等，様々な債権債務に関する合意がなされており，また，発明者や実施を行なってきた者でなければ履行することが困難である個性的・属人的な条項が含まれることもあり[54]，実施許諾契約には包括的な実施許諾やクロス・ライセンス等多種多様な形態が見られるため，その承継は，個々の事案に応じて判断されることが望ましい[55]．

・当然承継説により実施許諾契約の一部は当然承継するとした場合，承継する部分について明確な指針を提供できず，実務上，かえって無用な混乱を招くおそれが強い．例えば，特許実施料の金額という基本的な契約条件に関してさえ，例えばノウハウ提供義務についての対価の取扱や，複数の特許発明が含まれる実施許諾契約に

あって一部の特許発明が譲渡されたときの取扱など，実務的に普通に想定される事態における当事者間の紛争処理に困難をきたす[56].

・譲受人が通常実施権者の競合他者となった場合，例えば，特許実施料の算定の基礎となる売上を知られたくない[57]など，通常実施権者が実施許諾契約の承継を望まない場合がある.

・実施許諾契約が一切承継されないとしても，特許実施料の収受については，譲渡人と譲受人との間で特許実施料に係る債権を譲渡することによって解決しうる[58]．特許実施料の収受は指名債権と考えられ，指名債権の譲渡には債務者の承諾は必要ではなく，対抗要件具備のために譲渡人が通常実施権者に対して通知すれば足りる[59].

・当然対抗制度を有する米国やドイツにおいては，譲受人は実施許諾契約を承継しないと解されているようである[60]ので，我が国にあっても非承継説に立った方が国際的な契約実務との整合性をとりやすい[61].

しかし，非承継説には，以下のような問題点も指摘されている.

・実施許諾契約が一切承継されないとすると，譲渡人が破産してその法人格そのものがなくなってしまった場合,特許権を譲り受けた譲受人は，特許実施料の収受等について，例えば，実務としては，破産後に新たに財産が見付かったと考え，その処分のために裁判所に特別清算の申立てをし，これに対し，裁判所は特別清算人を指名し，その特別清算人がその財産（通常実施権者が譲渡人に支払った特許実施料）を処分し，それを譲受人に配当するというような手続をとることになると思われるが，そして，それは不可能ではないと思われるが，本当にそのような手続を取らなければならないのか疑問がある[62].

・パテントプールの場合は，むしろ当然承継説により実施許諾契約はすべて承継されると考え，譲渡人の特許発明が譲受人に譲渡された場合には，譲渡人の代わりとして譲受人が収まると考えた方が，その趣旨にかなっているのではないかと思われる[63].

・特許権がA→B→C→D→……と転々と流通した場合，その間に実施許諾者と通常実施権者が異なる実施許諾契約がいくつも併存することになり，これは法制度の在り方としては好ましくない[64].

・独占的通常実施権の契約を締結した場合，その契約が最初の実施許諾者との間にそのまま残るということになると，譲受人は，別の実施許諾契約をしても差し支えないということになり，独占的通常実施権制度の意味が失われてしまう[65].

3.3.3. 実施許諾契約承継の検討

特許発明の譲渡に伴うその通常実施権の承継については当然承継説と非承継説があり，それぞれについての考え方と問題点をみてきた．そして，特許発明が譲渡された場合にその特許権者（譲渡人）と実施者との契約関係が譲受人（第三者）に承継されるかどうかは，個々の事案に応じて判断されることが望ましい[66]と考えられており，今後の判例や学説等に委ねられているのが現状である.

ここで，先に述べたとおり，通常実施権について考えるに当たり，その権利の法的性質とその実施許諾契約の法的解釈に分けて考え，通常実施権の法的性質としては不作為請求権であるが，実施許諾契約の法的解釈により作為請求権が生じる場合があると考えると，特許法第99条により当然に対抗できるとされるのは通常実施権による特許権者への不作為請求権であり，しかし，通常実施権者が実施を継続するに当たり必要不可欠な事項にあっては，譲渡人と通常実施権者との実施許諾契約の法的解釈により，譲渡後にあっては譲渡人だけでなく譲受人に対しても，作為請求権が生じる場合もある，ということになるのではなかろうか.

なお，譲渡前に特許権者（譲渡人）と実施者との間に締結された実施許諾契約は,譲渡後にあっては,譲渡人は特許権を有さなくなるため，その効力を有しなくなると考えられる．したがって，通常実施権者は，譲渡後にあっても譲渡人に対して何らかの作為の継続を請求する場合や，譲渡人と通常実施権者との間に締結された実施許諾契約の法的解釈により

譲受人に作為を請求する場合にあっては，それぞれに対して新たな契約を締結することになると考えられる．

4. ITU 勧告に係る標準必須特許の譲渡に関する課題

さて，ITU 勧告に係る標準必須特許にあっては，ITU 勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のために，標準必須特許の譲渡後にあっても，実施者には，少なくとも譲渡人による RAND 条件と同様の条件による実施許諾が，継続して確保されなければならない．また，標準必須特許が譲渡され，当該標準必須特許の権利者が変更になった場合にあっても，新たな実施許諾の申出に対しては RAND 条件での実施許諾に向けて誠実に交渉が行なわれなければならない．

そのため，実施ガイドラインでは，標準必須特許の特許権者（譲渡人）は，標準必須特許を譲渡する場合，特許権者（譲渡人）が選択した実施許諾に関する条件と同様の条件に譲受人が拘束されることを確保し，また，当該標準必須特許の譲受人が，更に他者に譲り渡す場合にあっても，実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されることを確保することができるような譲渡契約とするように，標準必須特許の特許権者（譲渡人）に要請していることは，先に紹介したとおりである．

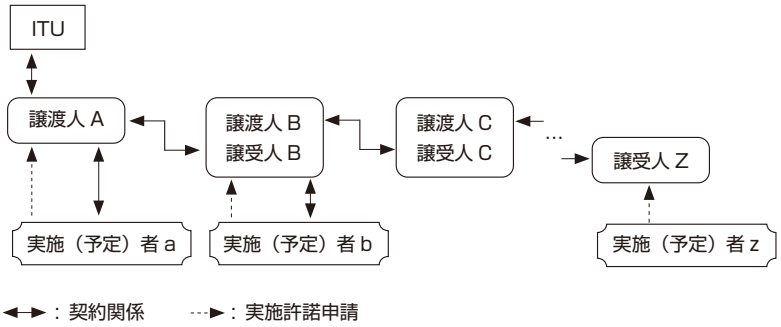
それでは，ITU 勧告に係る標準必須特許の譲渡があり，日本法が準拠法になる場合にあっても，その譲渡後において，この実施ガイドラインに規定される方法により，その実施者は，譲渡前と同様の条件での実施を継続できるのであろうか．また，譲渡後にあっても，この実施ガイドラインに規定される方法により，新たな実施予定者に対し，RAND 条件による実施許諾に向けて誠実に交渉が行なわれるであろうか．

ここで, ITU と標準必須特許の譲渡人及び譲受人，その実施（予定）者の関係を検討するに当たり，その契約関係を整理して図示すると以下のとおりとなる．ここでは, ITU, 譲渡人, 譲受人, そして実施（予定）者の契約関係を明確にするために，最初の譲渡人は ITU の会員[67] であるが，それ以外は，非会員とする．

まず，特許権者（譲渡人 A）は各国特許法に基づき特許権を有している．当該特許発明が標準必須特許の場合，特許権者（譲渡人 A）は，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインの規定に従い，実施許諾に関する誓約（宣言）をする．当該誓約（宣言）において，RAND 条件での交渉を選択しない場合，ITU は，その勧告に，当該特許発明に依存する規定条項を含んではならない[68] ことになっている．ところで，共通特許ポリシーは ITU からの特許権者に対する契約の誘引と解釈され, 特許権者（譲渡人 A）は，実施許諾に関する誓約（宣言）をすることにより，ITU との間に権利義務（契約）が生じると考えられる．すなわち，実施許諾に関する誓約（宣言）をした特許権者（譲渡人 A）は，ITU に対し，共通特許ポリシー（及び実施ガイドライン）に従う義務を負う．

ただし，RAND 条件での交渉を誓約（宣言）して

図　標準必須特許の譲渡に関する契約関係



も，契約の本質的要素である特許実施料等の許諾条件は別途交渉に委ねられており，特許権者（譲渡人A）と実施予定者aとの確定的な意思表示の合致があるとはいい難いため，その誓約（宣言）を実施許諾に関する第三者のためにする契約（民法第537条）と考えることはできない[69]．また，ITUと実施予定者aとは契約関係にない．実施予定者aは特許権者（譲渡人A）に対して実施許諾を申請し，これを受け特許権者（譲渡人A）はRAND条件で交渉し，実施予定者aと実施許諾契約を締結することにより，特許権者（譲渡人A）と実施予定者aとの契約関係が生じることになる．

次に，標準必須特許の特許権者（譲渡人A）が当該特許発明を譲受人Bに譲渡する場合，譲渡人Aは，実施ガイドラインの規定に従い，譲受人Bだけでなく，将来の譲受人（譲受人C，…，譲受人Z）も，譲渡人Aがした実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されることを譲渡契約に記載することになる．ここで，仮に，譲渡人Aが，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに従わず，譲渡契約にその旨の記載をしなかった場合，譲渡人Aは，ITUとの関係において契約違反となる．実施者a又は実施予定者bは，ITUと直接的な契約関係にはないが，実施ガイドラインの規定により，譲渡人Aと譲受人Bとの譲渡契約においてRAND条件での交渉が義務付けられていることを予見でき，RAND条件での実施許諾に向けて誠実な交渉が行なわれない場合，公的機関であるITUに対して適切な措置（例えば，当該特許発明関連部分をITU勧告から除外することなど．）を講ずるよう要請することはできるであろう．

ところで，譲受人Bは，改めてITU電気通信標準化局に対して実施許諾に関する誓約（宣言）を提出しないのであれば，ITUとは契約関係にはない．したがって，譲受人Bは，あくまで譲渡人Aと締結した譲渡契約に基づき，実施者a又は実施予定者bとRAND条件で交渉する義務が生じることになる．この譲渡契約における譲渡人Aの譲受人Bに対するRAND条件での交渉の義務付けを，譲渡人Aによる第三者（通常実施権者を含む．）のためにする契約[70]（RAND条件での実施許諾ではなく，RAND条件での実施許諾に向けた交渉の義務付け．）と考える余地もあると思われる．

ここで問題となるのが，譲渡人AよりRAND条件で実施許諾を受けた実施者aと，譲渡人Aがした実施許諾に関する誓約（宣言）に拘束されることを条件に譲渡人Aより標準必須特許を譲り受けた譲受人Bとの関係である．同様の問題は，譲渡人B（譲受人B）が譲受人Cに標準必須特許を譲渡した場合において，実施者a及び実施者bと譲受人Cとの関係において生じる．さらに，標準必須特許が次々と譲渡されて行き，標準必須特許の特許権者が譲受人Zになったとしても，実施者a及び実施者bにあっても，譲渡人A又は譲渡人Bとの実施許諾契約と同様の条件で実施を継続できるであろうか．

特許法第99条により当然に対抗できるとされるのは通常実施権による特許権者への不作為請求権であるが，しかし，通常実施権者が実施を継続するに当たり必要不可欠な事項にあっては，譲渡人と通常実施権者との実施許諾契約の法的解釈により，譲渡後においては譲渡人だけでなく譲受人に対しても，作為請求権が生じる場合もある，と考えるとすると，作為請求権が生じる可能性があるのは，譲渡前における譲渡人と通常実施権者との実施許諾契約で規定される作為に関する事項であって，譲渡後において譲渡人又は譲受人と通常実施権者との間で新たに契約を締結する事項ということになる．特に，譲受人と通常実施権者とで新たに権利義務を整理しなければならない事項は，その譲渡前後で全く同じ条件になるとは限らないために問題が生じる可能性が大きい．例えば，譲渡前，標準必須特許の権利者（譲渡人）が通常実施権者への技術情報提供義務等を負っており，譲渡後，譲受人はこのような義務を負わない（若しくは，負えない）場合である．あるいは，譲渡前に標準必須特許の権利者（譲渡人）と通常実施権者がクロス・ライセンス契約を締結しており，その譲渡後，譲受人と通常実施権者とで新たに実施許諾契約を締結し直す場合である．これらの場合において，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに規定される方法により譲受人にRAND条件での交渉を義務付けたとしても，譲渡前後において同様の条件での実施が確保できるのかは問題となる．

我が国法制にあっては，通常実施権者は，特許法第99条に基づき不作為請求権を有しているため，通常実施権者は，実施許諾に関する交渉において，譲受人に対して誠実な対応を求めることはできるであろう．また，標準必須特許の譲受人Bが，実施者aと改めて実施許諾に関する交渉をする場合は，譲渡前における譲渡人Aと実施者aとの実施許諾における条件がRAND条件として参考にされるため，我が国法制下にあっても，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに規定される方法により，実施への影響は最小限に回避できる可能性はあるであろう．

しかし，例えば，標準必須特許が譲受人Zまで譲り渡された場合において，譲受人Zが締結した譲渡契約には，元々の標準必須特許の権利者であった譲渡人AがITUに対してした実施許諾に関する誓約（宣言）に譲受人すべて（譲受人Zまで）が拘束される旨の記載がなく，どの段階の譲渡契約からその旨の記載がないか不明で，譲渡人Zは標準必須特許だと知らずに譲り受けたところ，それまで，実施者a及び実施者bは特段の問題なく実施できていたが，譲受人Zとの関係において実施許諾条件について問題が生じることが考えられる．

確かに譲受人B以降は，ITUとは契約関係にはなく，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに拘束されるいわれはない．例えば，譲渡人Aがした実施許諾に関する誓約（宣言）にすべての譲受人が拘束されるという契約を第三者（実施者a又は実施者b）のためにする契約と考えたとしても，譲渡人Bが譲受人Cに標準必須特許を譲渡するに当たり，譲渡契約に当該文言を記載しなかった場合，譲渡人B（譲渡人Aとの関係では譲受人B）の譲渡人Aとの譲渡契約違反となり当該譲渡契約を解除できるのは譲渡人Aということになるが，譲渡人Aが譲受人B（譲受人Cとの関係では譲渡人B）と譲受人Cとの譲渡契約の内容を確認する，あるいは，できる可能性はほとんど考えられず，譲渡人B（譲渡人Aとの関係では譲受人B）が譲受人Cとの譲渡契約において元々の譲渡人Aとの譲渡契約に違反する行為をしたとしても，元々の譲渡人Aが，譲受人B（譲受人Cとの関係では譲渡人B）との契約を解除するとは考えられない．譲渡人Bと譲受人Cとの段階であるならば，まだ問題が生じた段階を特定しやすいが，譲受人Zまできた段階において問題が生じ，どの段階の譲渡契約において譲渡人Aがした実施許諾に関する誓約（宣言）にすべての譲受人が拘束されるという記載がされていないのか不明な場合，実施者a又は実施者bは，公的機関であるITUに対して適切な措置（例えば，当該特許発明関連部分をITU勧告から除外し，標準必須特許ではなくすることなど.）を講ずるよう要請するしかなくなるであろう．

いずれにしても，ITU勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のために，標準必須特許の譲渡後にあっても，実施者には，少なくとも譲渡人によるRAND条件と同様の条件による実施許諾が継続して確保されなければならない，という公的な要請を，譲渡当事者間の私的な契約により確保しようとしているために，必ずしもそうならなくなる場合を否定できなくなっているということができる．

なお，譲受人Bが，新たな実施予定者bと実施許諾契約を締結するに当たっては，RAND条件は，実施者aとの関係が参考にされるであろうから，譲受人Bと実施者aとの実施許諾契約が問題なく締結されていれば，問題となる可能性は低いと考えられる．

5. おわりに

本稿では，ITU勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のために取り組まれている標準必須特許の取扱，及び標準必須特許が譲渡された場合における譲渡人の譲受人に対するRAND条件での交渉の義務付けについて紹介するとともに，我が国法制における特許権がその権利者（譲渡人）より譲受人に譲渡された場合の実施許諾契約の承継に関する諸説について整理し，我が国法制に照らしても，標準必須特許が譲渡された場合において，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインにより，その通常実施権者が譲渡前と同様の条件で実施を継続できるかどうかを検討した．

その結果，通常実施権の法的性質としては不作為請求権であるが，実施許諾契約の法的解釈により作

為請求権が生じる場合があり，そして，作為請求権が生じた場合には譲渡人より譲受人に承継されない事項が想定され，そのうち，譲渡後において，特に譲受人と通常実施権者との間で新たに契約を締結する事項が問題となることが分かった.

この場合，譲渡契約における譲渡人の譲受人に対する RAND 条件での交渉の義務付けを，譲渡人による通常実施権者のためにする契約と捉えるならば，譲受人は通常実施権者に対して RAND 条件による実施許諾の交渉義務を負い，一方，我が国法制にあっては，通常実施権者は，特許法第 99 条に基づき不作為請求権を有しているため，通常実施権者は，実施許諾に関する交渉において，譲受人に対して誠実な対応を求めることはできるであろう. また，当該交渉においては，譲渡前において譲渡人と通常実施権者が締結した実施許諾条件が RAND 条件として参考にされるため，我が国法制下にあっても，共通特許ポリシー及び実施ガイドラインに規定される方法により，実施継続への影響は最小限に回避できる可能性はあるであろう.

しかし，問題が生じる場合を否定することはできず，それは，そもそも，ITU 勧告の普及及び公正かつ自由な市場競争の確保のために，標準必須特許の譲渡後にあっても，実施者には，少なくとも譲渡人による RAND 条件と同様の条件による実施許諾が継続して確保されなければならない，という公的な要請を，譲渡当事者間の私的な契約により確保しようとしていることに起因していることを指摘した.

この点について，ITU 電気通信標準化局に確認したところ，標準必須特許の譲受人には改めて実施許諾に関する誓約（宣言）を提出してもらうように事務局より促しているとのことである. ただし，相手が ITU の会員でない場合，強制することは難しいようである.

現行制度により，標準必須特許の譲渡後にあっても，少なくとも譲渡人による RAND 条件と同様の条件による実施許諾が継続して確保されなければならない，という目的は，我が国にあっても，基本的には達成されると考えられるが，公的な機関による標準化は，公的な便益のために民間事業者による営利活動を利用している面があり，問題が生じる場合も想定できないことはない. その在り方や官民の役割分担について整理した上で，どのような制度とするのが最も相応しいのか，今後も検討を続けていくことは必要であると考える.

付記：本稿では著者の個人的見解を述べており，著者が所属する組織とは一切関係がない.

注

1 International Telecommunication Union. ITU は，国際連合憲章（Charter of the United Nations. 昭和 31 年条約第 26 号.）第 63 条に基づき，国際連合（United Nations）経済社会理事会（Economic and Social Council）と協定を締結している国際連合の専門機関（Specialized Organization).
2 International Organization for Standardization. 1947 年に設立され，国際規格（International Standard）等の規格類を策定しているスイス民法に基づく非営利法人.
3 International Electrotechnical Commission. 1906 年に発足した電気及び電子の技術分野を扱う国際的な標準化組織.
4 標準規格の実装のために特許発明が必須とされるのは，当該特許発明が技術的必須（technical essential）な場合と，商業的必須（commercially essential）な場合とがある. 前者は，当該特許発明を用いないと標準規格を実装できない場合をいい，これに対し，後者は，理論的・技術的には標準規格に準拠するための代替手段があるが，それを用いると，価格が高くなったり，技術的に不安定になったりする場合をいう. 共通特許ポリシーにおいて必須とされるのは，技術的必須な場合である. 竜田（2009），p. 10.
5 ITU 電気通信標準化部門（ITU-T：ITU Telecommunication Standardization Sector).
6 ITU 無線通信部門（ITU-R：ITU Radiocommunication Sector).
7 欧州電気通信標準化機構（ETSI：European Telecommunications Standards Institute）の特許ポリシー（ETSI Intellectual Property Rights Policy（Annex 6 of ETSI Rules of Procedure））等では「公正，合理的かつ非差別」（fair, reasonable and non-discriminatory）な条件となっているが，これは RAND 条件と同じである.
8 ITU 勧告に係る標準必須特許の特許権者は，共通特許ポリシーに従い, RAND 条件で無償の実施許諾をする用意がある（通常「無償」という.），RAND 条件で有償の実施許諾をする用意がある（通常「RAND」という.），それらのいずれの条件でも実施許諾をする意思がない，のうちの一つを選択して誓約（宣言）することになる. 最後の選択肢が選ばれた場合，その特許発明に関する部分を ITU 勧告より除くことになる.
9 Telecommunication Standardization Bureau.
10 三菱総合研究所（2009），p. 106.
11 産業構造審議会知的財産政策部会（2011），p. 4.
12 ここに記した共通パテントポリシー実施ガイドラインの翻訳は，経済産業省（2012）付録 3，p. 資料 3-14 による.
13 金井（2012），pp. 164-167.
14 金井（2012），p. 171.
15 松井（2007），pp. 276-277.
16 例えば，実施許諾者に特許権の侵害に対して排除を求める権利（侵害排除請求権）が含まれると解したり，独占的通常実施権には侵害排除請求権を肯定し，債権者代位権の転用を認めたりする見解. 松井（2007），pp. 278-279.
17 最二小判昭和 48･4･20 民集第 27 巻 3 号 580 頁.
18 松井（2007），p. 285.
19 金井（2012），pp. 171-172.
20 特許発明の実施許諾契約の法的解釈については，金井（2012），pp. 172-173 による.
21 民法第 601 条.
22 民法第 606 条.

23 民法第 593 条第 1 項.
24 大阪地判昭和 39･12･26 下民集 15 巻 12 号 3121 頁.
25 東京地判昭和 40･8･31 判タ 185 号 209 頁.
26 「従来，技術標準を実施するにあたって必須の特許は，無償若しくは極安価（ノミナル）なロイヤリティで許諾されるのが通例であったが，現代は知的財産権重視の考え方と知的財産を経営に組み込んだ企業戦略が強く意識されるようになった結果，有償が当たり前となってきた.」加藤（2009），p. 99.
27 最一小判昭和 33･9･18 民集 12 巻 13 号 2040 頁.
28 最二小判昭和 46･4･23 民集 25 巻 3 号 388 頁．なお，これは，土地の所有権の移転に関する判例であり，また，対抗力のなかった事案であるが，「土地所有権の移転があったときに新所有者にその義務の承継を認めることがむしろ賃借人にとって有利であるというのを妨げない」ことを理由に賃借人の承諾を必要としないとしているところ，不動産賃貸借権を対抗できる場合（民法第 605 条（登記した不動産賃貸借権），借地借家法第 10 条（登記されている建物を所有している場合の借地権），同法第 31 条（建物の引渡しがあった場合の建物の賃貸借権））についても，同様にして賃貸人の地位が移転すると考えることができる．知的財産研究所（2010），p. 32.
29 最二小判昭和 39･8･28 民集 18 巻 7 号 1354 頁.
30 大判大正 10･5･30 民録 27 輯 1013 頁．大判昭和 9･7･18 法律新聞 3726 号 16 頁.
31 飯田（2012），p. 56 参照.
32 最一小判平成 11･3･25 集民 192 号 607 頁.
33 中舎（2013），pp. 88-93.
34 最二小判昭和 46･4･23 民集 25 巻 3 号 388 頁.
35 最一小判平成 11･3･25 集民 192 号 607 頁.
36 飯田（2012），p. 56．飯塚（2012），p. 77．金井（2012），p. 175.
37 飯塚（2012），p. 77．片山（2011），p. 15．金井（2012），p. 175.
38 末吉（2011），p. 79.
39 飯田（2012），p. 56.
40 知的財産研究所（2010），p. 33.
41 知的財産研究所（2010），p. 33.
42 林（2011a），pp. 1376-1377．林（2011b），p. 37.
43 林（2011a）執筆部分，p. 1376．林（2011b），p. 37.
44 中田（2005），pp. 19-22.
45 知的財産研究所（2007），p. 65.
46 石井（2012），p. 362.
47 茶園（2011），p. 10.
48 同上.
49 駒田（2006），p. 160．磯田（2012），pp. 8-9.
50 飯田（2012），p. 56．飯塚（2012），p. 77.
51 片山（2011），p. 15.
52 片山（2011），p. 16.
53 飯塚（2012），p. 77.
54 飯田（2012），p. 56．磯田（2012），p. 9．金井（2012），p. 175.
55 飯田（2012），p. 56．金井（2012），p. 175．産業構造審議会知的財産政策部会（2011），p. 4．知的財産研究所（2007），p. 61.
56 磯田（2012），p. 9．松葉（2012），p. 53．これらの文献において，紛争になると考えられる具体的事例についても詳述されている.
57 知的財産研究所（2007），pp. 60-61.
58 磯田（2012），p. 10.
59 民法第 467 条第 1 項.
60 米国：知的財産研究所（2007），pp. 263-264．ドイツ：同，pp. 281-282.
61 松葉（2012），p. 53.
62 片山（2011），p. 16.
63 片山（2011），p. 16.
64 竹田（弁護士）（2011）発言，公開シンポジウム「改正特許法の評価と課題―実務・理論の両面から」<http://www.kisc.meiji.ac.jp/~ip/file/sympo.pdf>, p. 37.
65 同上・竹田（弁護士）（2011）発言，p. 37.
66 産業構造審議会知的財産政策部会（2011），p. 4.
67 ITU では，構成国のほかに，セクターメンバ（部門構成員），アソシエートメンバ（準部門構成員），アカデミアが会員となっている．一般社団法人情報通信技術委員会（2016），p. 2-7.
68 共通特許ポリシー 2.3.
69 三菱総合研究所（2009），p. 106.
70 民法第 537 条.

参考文献

飯田圭（2012）「当然対抗制度―解釈論上の課題と実務上の留意事項」『ジュリスト』1436 号，pp. 54-59.
飯塚卓也（2012）「当然対抗制度」『ジュリスト』1437 号，pp. 73-79.
石井美緒（2012）「特許権の通常実施権の当然対抗制度とライセンス契約関係の承継」『法律論叢』第 84 巻第 6 号，pp. 345-379.
磯田直也（2012）「通常実施権の当然対抗制度とライセンス契約の当然承継の有無」『パテント』第 65 巻第 3 号（通巻 747 号），pp. 6-17.
一般社団法人情報通信技術委員会（2016）『標準化教育テキスト（入門編）』「本編」一般社団法人情報通信技術委員会 web サイト <http://www.ttc.or.jp/study_std/stdtext_note/>.
片山英二（2011）「残された問題点から」公開シンポジウム「改正特許法の評価と課題―実務・理論の両面から」<http://www.kisc.meiji.ac.jp/~ip/file/sympo.pdf>.
加藤恒（2009）『パテントプール概説 改訂版　技術標準と知的財産問題の解決策を中心として』発明協会.
金井高志（2012）『民法でみる知的財産法〔第 2 版〕』日本評論社.
神田雄（2012）「平成 23 年特許法改正　当然対抗制度における実務上の留意点」『NBL』No. 969（2012 年 1 月），pp. 37-43.
駒田泰土（2006）「ドイツ法におけるライセンシーの保護」『知的財産法政策学研究』第 12 号，pp. 141-161.
経済産業省（2012）『知財マネジメントを行う際の標準に関わる諸問題報告書』.
産業構造審議会知的財産政策部会（2011）『特許制度に関する法制的な課題について』.
末吉亙（2011）「特許法改正を読み解く　当然対抗制度導入で変わる『対抗』の意味―不動産賃貸借制度の視点から―」『ビジネス法務』2011 年 9 月，pp. 75-79.
竹田稔（2012）「特許ライセンス契約と当然対抗」高林龍，三村量一，竹中俊子編『現代知的財産法講座 IV　知的財産法学の歴史的鳥瞰』日本評論社，pp. 23-50.
竜田敏男（2009）「解説　ITU-T/ITU-R/ISO/IEC 共通特許ポリシーの実施ガイドライン」日本工業標準調査会 web サイト< http://www.jisc.go.jp/policy/kenkyuukai/ipr/pdf/PatentPolicy_kaisetsu.pdf > .
知的財産研究所（2007）『知的財産の適切な活用のあり方に関する調査研究報告書』.
知的財産研究所（2010）『ライセンス・特許を受ける権利に係る制度の在り方に関する調査研究報告書』.
知的財産研究所編（2012）『標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究報告書』.
知的財産研究所編（2013）『標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（II）報告書』.
茶園成樹（2011）「通常実施権の対抗要件制度について」『特許研究』第 51 号，pp. 6-13.
中舎寛樹（2013）「基礎トレーニング債権法　賃貸借（5）賃借権の対抗（その 2）・賃貸借の終了」『法学セミナー』699 号，pp. 88-93.
中田裕康（2005）「知的財産権のライセンシーの立場」『NBL』No. 801，pp. 11-24.
林いづみ（2011a）執筆部分，中山信弘，小泉直樹編『新・注解　特許法【上巻】』（青林書院），pp. 1362-1382.
林いづみ（2011b）「当然対抗制度導入と知的財産契約書作成実務」『L & T』No. 53, pp. 36-37.
松井和彦（2007）「通常実施権の本質と実施許諾者の侵害排除義務」『金沢法学』第 49 巻第 2 号，pp. 273-312.
松葉栄治（2012）「改正特許法とライセンス契約～当然対抗制度を中心に～」『L & T』No. 56, pp. 47-54.
三菱総合研究所（2009）『先端技術分野における技術開発と標準化の関係・問題に関する調査報告書』（平成 20 年度経済産業省委託事業）.