



RIETI Policy Discussion Paper Series 26-P-022

**【WTO等国際通商判例解説④⑤】
中国の知的財産権に関する措置
(WT/DS611/11、WT/DS611/ARB25)
—標準必須特許をめぐる「禁訴令」とTRIPS協定の射程—**

高嵯 直子

アンダーソン・毛利・友常法律事務所



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所

<https://www.rieti.go.jp/jp/>

【WTO 等国際通商判例解説④】

中国の知的財産権に関する措置(WT/DS611/11、WT/DS611/ARB25)
ー標準必須特許をめぐる「禁訴令」と TRIPS 協定の射程ー*

高嵯直子(アンダーソン・毛利・友常法律 事務所 外国法共同事業)

要 旨

本稿は、標準必須特許(SEP)をめぐる紛争の中で中国が発出した禁訴令(Anti-Suit Injunction: ASI)とその政策について、TRIPS 協定整合性が争われた WTO 紛争 DS611 を検討対象とする。EU は、中国による ASI 政策が他の加盟国における特許権等の行使を制約するとし、TRIPS 協定整合性を争った。パネルは、TRIPS 協定 1.1 条 1 文を国内法の整備を求める規定と理解し、権利の行使可能性が国内法上確保されている限り協定違反は認められないと判断した。他方、MPIA は、同条の論理的帰結として、他の加盟国における知的財産権の保護・執行を阻害しないことが求められると解し、中国の ASI 政策が他の加盟国における特許権の実効的な行使を阻害するなどとして、28.1 条および 28.2 条との不整合を認めた。本稿は、これらの解釈・判断を比較し、1.1 条 1 文に関する MPIA の解釈とその限界を検討する。そして、SEP・FRAND 紛争という状況下で、TRIPS 協定上の権利の実効的行使を問題としたことを明らかにするとともに、28.2 条に関して、FRAND 交渉環境まで保護対象としたことについても検討する。

キーワード: TRIPS 協定、1.1 条、禁訴令(ASI)、標準必須特許、FRAND、MPIA

JEL classification: F13、K33、O34

RIETI ポリシー・ディスカッション・ペーパーは、RIETI の研究に関連して作成され、政策をめぐる議論にタイムリーに貢献することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、所属する組織及び(独)経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

*本稿は、(独)経済産業研究所におけるプロジェクト「現代国際通商・投資システムの総合的研究(第 VII 期)」の成果の一部である。本稿の原案は、経済産業研究所(RIETI)のポリシー・ディスカッション・ペーパー検討会で発表を行ったものである。検討会参加者からの有益なコメントに感謝したい。

I. はじめに

本件(DS611)は、標準必須特許(Standard Essential Patents、以下「SEP」)をめぐる紛争において中国の裁判所が発出した禁訴令(Anti-Suit Injunction、以下「ASI」)が、TRIPS 協定上認められる知的財産権の保護および行使を不当に制限するなどとして、EU が中国を WTO に提訴した事案である。

本件で問題となったのは、知的財産権の属地主義を前提とする TRIPS 協定が、ある加盟国の裁判所による「越境的」な措置をどこまで規律し得るか、という点である。中国の裁判所は、SEP 訴訟において、外国裁判所での訴訟提起や判決執行を制限する ASI を発出し、中国国外での訴訟を停止するなどしていた。EU は、こうした措置が欧州企業などの知的財産権の保護を不当に制約するものであり、TRIPS 協定に反するなど主張した。このように中国の措置が、中国の法域内だけでなく、他の加盟国の知的財産権の保護・行使に影響を及ぼすことについて、TRIPS 協定上どのように評価するべきであろうか。

本件は SEP 紛争の文脈においてこの問題を初めて扱っており、パネルと MPIA は、この点について異なる解釈を示した点でも注目すべき判示となっている。とりわけ、MPIA は、SEP 固有の当事者間の関係性にも言及して、知的財産権の属地主義を前提としつつ、越境的な SEP 紛争における加盟国の司法措置に対して TRIPS 協定の規律の位置づけやその射程を実質的に拡張する側面がある点で注目される。

本稿では、パネル報告書および MPIA の仲裁判断の内容を紹介するとともに、特に争点となった TRIPS 協定 1.1 条の求める TRIPS 協定を実施することの意味、また、同条の解釈を前提とした 28.1 条(特許権)や 28.2 条(ライセンスの締結権)等に関する解釈を中心に検討する。その上で、MPIA 仲裁判断が示した判断の意義や、SEP に関する紛争という特殊性を背景に当該判断が持つ限界について検討する。

II. 本件の手続的経緯

当事国: 欧州連合(申立国、以下「EU」)、中華人民共和国(被申立国、以下「中国」)

第三国: オーストラリア、ブラジル、カナダ、コロンビア、インド、インドネシア、日本、大韓民国、ノルウェー、ペルー、ロシア連邦、シンガポール、スイス、台湾、タイ、ウクライナ、英国、米国、ベトナム

パネル: エイドリアン・マッケイ(議長)、マシュー・ケネディ、ヒバリー・ペレイラ

MPIA: ペネロペ・ライディングス(議長)、クラウディア・オロスコ、マテオ・ディエゴ＝フェルナンデス・アンドラーデ

時系列: 以下のとおり

2022 年 2 月 18 日	協議要請(EU)
2022 年 12 月 7 日	パネル設置要請
2023 年 1 月 27 日	パネル設置
2023 年 7 月 4 日	当事者が DSU25 条仲裁(MPIA 仲裁)の合意を DSB に通知
2025 年 2 月 21 日	パネル報告書の当事国交付、 パネルが、DSU25 条仲裁のための追加作業手続を採択
2025 年 4 月 22 日	EU が MPIA 上訴を DSB に通知(パネル報告書添付)
2025 年 4 月 28 日	中国がその他上訴を DSB に通知
2025 年 7 月 21 日	MPIA の仲裁判断

III. 係争対象措置の概要(括弧内はパネルによる判断の段落番号)

EU は、SEP に関するFRANDレートの決定等をめぐる訴訟において、中国が裁判所を通じて他の加盟国での訴訟活動を制限する措置(以下「ASI 政策」)およびその具体的適用事例として複数の個別 ASI 決定をとっていると、これらを係争対象とした。措置の詳細は以下で述べるとおりである。EU は、これらの措置について、TRIPS 協定および中国加盟議定書違反を争った(パネル報告書 2.1-2.3、2.36-2.133、別途記載のない限り、括弧内はパネルによる判断の段落番号)。

1. ASI 政策(§ 2.5)

EU が係争対象とした ASI 政策とは、SEP 訴訟の文脈において、中国が裁判所に対して、SEP 保有者が中国以外の裁判所における訴訟の開始、継続、またはその判決の執行を禁止する命令(ASI)を発出する権限を与える政策を指す。この命令(ASI)に違反した場合には、日単位で累積する罰金が科されるとされ、その金額は中国民事訴訟法上許容される上限まで設定されうる。(2.37)

これらの措置は、2020 年 8 月の最高人民法院(以下「SPC」)による *Huawei V. Conversant* での ASI 決定の発出以降、複数の事案で発出され、政府当局がその運用を支持・追認したとされる(2.38)。EU は、これらの裁判例や司法解釈等が一体として機能し、SEP紛争において一般的に適用される措置となっていると位置付けている(2.39、2.40、4.17)。

2. 個別の ASI 決定(§ 2.6)

これに加え、EU は、以下の表のとおり、SPCによる中国国内初の ASI 決定と、これに続いた 4 件の個別 ASI 決定も係争対象とした(7.310)。なお、EU は、これらの個別 ASI 決定のうち、*ZTE v. Conversant*、*OPPO v. Sharp*、*Xiaomi v. InterDigital*については、ASI 決定が非公表であった点についても透明性義務との関係でも問題があると主張した(7.345)。一方、*Huawei v. Conversant*の SPC 判断は公表済であり、*Samsung v. Ericsson*は典型事例に指定されていないため、透明性義務違反の主張の対象とはなっていない(7.366)。

日付	SEP 訴訟 (事件名)	ASI の 発出主体	ASI の内容	執行手段	事案特徴
2020/8/20	<i>Huawei v. Conversant</i>	SPC	ドイツ・デュッセルドルフ地裁の差止判決について、Conversant による執行申立ての禁止(中国本案終局まで)	民事訴訟法に基づく保全命令。違反時は日額 100 万人民币の罰金(累積)	中国初の SEP 関連 ASI(2.55)。中国本案と独訴訟の重複を理由に、外国判決執行が中国での審理を無意味化すると判断

					(2.50、2.54)。
2020/9/23	<i>Xiaomi v. InterDigital</i>	武漢中級人民法院	インド・デリー地裁での差止申立ての撤回・停止および他国での同種差止申立て禁止	日額 100 万人民元の罰金。保証金 1,000 万円の凍結	インド訴訟を「中国裁判の妨害」と評価(2.72–2.73)。FRAND 料率に関する判断の実効性確保が目的(2.75) Interdigital は中国で ASI の再審を求めたが、同時にインドで AASI を求め、同年インド高裁がこれを発出したため、中国でも当初の ASI が維持された(2.78)。
2020/9/29	<i>ZTE v. Conversant</i>	深圳中級人民法院	ドイツ・デュッセルドルフ地裁の差止判決の執行禁止(本案終局まで)	日額 60 万人民元の罰金	外国判決執行により中国審理が「無意味化」する可能性、ZTE に回復困難な市場損害(2.87、2.88)を認定。
2020/10/16	<i>OPPO v. Sharp</i>	深圳等中級人民法院	他国裁判所での新規特許訴訟提起・差止申立て・類似救済申立ての禁止	日額 100 万人民元の罰金	新規提訴までも禁止する。国際司法効率・紛争統一解決(グローバル FRAND)を重視(2.108)。手続濫用防止(2.105–2.107)
2020/12/25	<i>Samsung v. Ericsson</i>	武漢中級人民法院	世界中の裁判所での差止請求・既存差止	民事訴訟法に従った罰金	最も広範な ASI で、世界的訴訟・判断

			の執行・ライセンス判断申立て禁止	(具体額は明示なし)	申立てを禁止(2.126)。複数国並行訴訟の排除(2.121)
--	--	--	------------------	------------	---------------------------------

IV. パネルの解釈・判断（括弧内はパネルによる判断の段落番号）

1. 措置の特定(§ 7.2)

(1) パネル設置要請書での措置の特定性

中国は、EU がパネル設置後にパネル設置要請書に含まれていない ASI 政策の一面を提示しており、これらが付託対象外であると主張する(7.12-16)。

しかし、パネル設置要請は、全体として読むべきであり、本件では措置について「裁判所に一定の行為を講じる権限を与える政策」との記述がある(7.25)。また、ASI の広範性や罰金の性質等は措置の構成要素ではなく、違反を基礎づける主張(arguments)にすぎず、パネル要請に記載する必要はなく、EU の設置要請は ASI 政策を十分に特定している(7.32)。ただし、パネル設置後に EU が主張した「ASI の発出を『奨励する』政策」や、「中国の利益を保護するため」の措置といった要素は、協議要請に含まれず、係争対象措置との密接関連性もないため、付託事項外である(7.38-7.40)。

(2) ASI 政策の正確な内容は何か

中国は、EU の説明が相互に矛盾し、不文の措置に必要な正確性を欠くと主張する(7.50)。しかし、中国裁判所に SEP 訴訟における ASI の発出権限を与えるという EU の主張の中核は一貫しており、中国の防御権は害されていない(7.52-7.58)。よって、EU は ASI 政策の正確な内容を十分に提示した(7.61)。

(3) EU は ASI 政策の存在を立証したか

EU は、2020 年 8 月の最高人民法院(以下「SPC」)の ASI 決定、その後 4 件の ASI 決定が短期間に次々と出され、これらが SPC 決定の法的理由付けにそっていること等から、SEP 訴訟における ASI 発出の枠組みが形成されたと主張した(7.77、7.78)。他方、中国は、ASI 決定での考慮要素や帰結が類似することは ASI 政策の存在は示さず、ASI の発出には使用者の申立てによる等と反論する(7.79、7.81)²。

2020 年 8 月から 12 月までに 5 件の類似する ASI 決定が相づいて発出されたことは、SEP 訴訟における ASI の発出という新たな「法的道筋」が形成されたことを示し、ASI 政策の顕現とみることができる(7.88、7.91、7.107)。そして、中国法上、拘束力は持たずとも、典型事例等に指定され、下級裁判所にとって実質的な指針・参照例として機能する(7.114、7.128-7.132)。さらに、SPC は、中国的特徴を有する ASI の構築を知財戦略にも位置付け、全国人民代表大会(以下「NPC」)の常務委員会は、積極的な ASI の活用を追認する(7.140-7.151)。これらを総合すると、中国において SEP 紛争における ASI の発出を可

² このほか、中国は、EU は、同時期の *Lenovo v. Nokia* で ASI が却下されたこと、2020 年 12 月以降 ASI が発出されていないことについて何も述べていないことも指摘する(7.81)。

能とする一連の実務および法的アプローチは、単なる裁判例の集合ではなく、SPC により形成・促進され、NPC 常務委員会により追認された「ASI 政策」と評価できる(7.152-7.177)。

(4) ASI 政策の性質——一般的かつ将来的適用される規則または規範に該当するか不文の措置は、一般的かつ将来的に適用される規則または規範、継続的な行為、またはその他の種類の措置といえるか、措置の具体的性質に即して判断する(7.192-7.194)。

ASI 政策は裁判所判断や政府文書を通じて規範的性質を持ち、中国法体系の一部として裁判所や当事者の期待を形成している(7.195-7.197)。さらに、ASI 政策は不特定多数の経済主体に適用され得る一般性を有し、典型事例化により将来の裁判実務で参照される可能性が高く、将来適用性も認められる(7.198)。ASI 政策が一般的かつ将来的に適用される規則または規範に該当することが立証されたため、ASI 政策が継続的行為であるとの主張については検討しない(7.205)。

2. ASI 政策と TRIPS 協定 (§ 7.3)

(1) TRIPS 協定 1.1 条

TRIPS 協定 1.1 条

加盟国は、この協定を実施する。加盟国は、この協定の規定に反しないことを条件として、この協定において要求される保護よりも広範な保護を国内法令において実施することができるが、そのような義務を負わない。加盟国は、国内の法制および法律上の慣行の範囲内でこの協定を実施するための適当な方法を決定することができる。³

1.1 条 1 文の「実施する」とは、TRIPS 協定に効力を与えることを意味する。同条 2 文、3 文の文脈に照らすと、加盟国は TRIPS 協定が定める知的財産権の保護および執行に関する最低基準を国内法制により実現する義務を負う一方、この水準を超える保護を与え、また、どのような方法で同基準の知的財産権の保護・執行を実施するかについては裁量を有する(7.213-7.216)。そして TRIPS 協定は、加盟国の措置が協定に整合的であることを求めるだけでなく、同協定が定める最低基準を国内法制により確保することを求めるものである(7.217、7.218)。この解釈は、同協定 67 条、パリ条約・ベルヌ条約の類似規定、および TRIPS 協定の前文の趣旨からも、裏付けられる。(7.219-7.222)

また、1.1 条 1 文から、上記の国内法制による最低基準の確保義務に加え、TRIPS 協定の目的および趣旨を損なう措置を取ってはならないとの義務があるとの解釈は、同条や文脈、国際慣習法から導くことできない(7.224-7.231)。したがって、1 条 1 文は、他の加盟国による TRIPS 協定の実施や知的財産制度を損なうことを禁止する追加義務を課すものではない(7.231)。

(2) TRIPS 協定 28.1 条(特許権)と 1.1 条

28.1 条を 1.1 条 1 文と併せて読むと、加盟国に求められるのは、自国の国内法上、特許権者に対し 28.1 条が定める排他的権利の付与である(7.238、

³ 附属書 C 知的所有権の貿易関連の側面に関する協定 本文 | 外務省 (以下、TRIPS 協定の和訳はいずれも当該リンクに依拠した。)

7.239)。特許権は属地的権利であり、28.1 条は加盟国に対し、自国以外の加盟国で付与された特許権の保護や執行を確保することは求めている(7.240-7.241)。

以上より、仮に 1.1 条と 28.1 条を併せ読むとしても、EU は ASI 政策が 28.1 条違反を立証しておらず、EU の主張を退ける(7.242)。

(3) TRIPS 協定 28.2 条(ライセンス契約締結権)と 1.1 条

28.2 条を 1.1 条 1 文と併せて読むと、加盟国に求められるのは、国内法上、特許権者が特許権を譲渡し、移転し、またはライセンス契約を締結する権利を保障することである(7.247、7.248)。

中国における SEP 訴訟や ASI の申立てはライセンス契約の締結を前提としており、ASI 決定が発出されても、SEP 保有者のライセンス権自体は否定されない(7.251)。実際、本件で問題となった個別事案も和解に至り、中国で特許に関するライセンス契約が締結されている。

以上より、中国で付与された特許のライセンス契約の締結権が否定されているとはいえず、28.2 条違反の主張はこれを退ける(7.251)。

(4) TRIPS 協定 44.1 条(差止命令)と 1.1 条

EU は、TRIPS 協定 1.1 条 1 文と 41.1 条を併せて解釈すると、加盟国は、他の加盟国の司法当局による特許権侵害の差止命令の発出を妨げてはならないと主張した。しかし、上記のとおり 1.1 条 1 文は加盟国に対して TRIPS 協定を国内法制により実施する義務を課すにとどまり、他の加盟国における権利行使との関係で追加的義務を導くものではない(7.260)。

また、EU は、中国の国内法制において 44.1 条が求める差止命令権限を司法当局に付与していないとは主張していない。このため、44.1 条との関係でさらなる検討は不要である(7.261)。

(5) TRIPS 協定 41.1 条(効果的な救済措置)

41.1 条の「行使手続」とは、知的財産権の侵害を停止・防止・抑止・是正するための手続をいう(7.308)。中国における SEP 訴訟は、特許権侵害そのものではなく、FRAND ロイヤルティの決定を対象とし、ASI もこれに付随する措置であるため、ASI 政策は 41.1 条 1 文の「行使手続」には該当せず、同条の適用範囲には含まれない(7.308)。

3. 5 件の個別の ASI 決定(§ 7.4)

まず、既に失効した措置であってもパネルの管轄は否定されず、紛争の積極的解決に資するかという観点から、事案ごとに措置の失効時期、措置の再導入可能性、継続的効果などの要素に照らし、判断に必要性を検討することになる(7.326-7.329)。

5 件の個別の ASI 決定について、和解への圧力や第三国での侵害訴訟の提起への萎縮効果があるとの EU の主張は、ASI 政策に対する主張を前提にしている(7.336)。また、EU 自身が 5 件の個別 ASI 決定を ASI 政策の一部としている(7.337)。よって、すでに ASI 政策との関係で行った分析と同一の解釈枠組みに

基づく重複的な検討を行うことになり、これは紛争の積極的解決に資するとは言えず、判断を行わない(7.338)。

4. 透明性(§ 7.5)

(1) 中国は一般的適用の最終司法判断の公表を怠ったか(63.1条)

まず、63.1 条における「最終的な司法上の決定」とは、当該争点について最終的に確定し、不服申立てや再審査の対象とならない司法判断をいい、本案判決や手続の最終段階で下される判断に限定されない(7.372)。ZTE v. Conversant、Xiaomi v. InterDigital(再審決定も含む)および Oppo v. Sharp の ASI 決定は、いずれもこれに該当する(7.373-7.377)。

次に、「一般に適用される」か否かについて、GATT10 条に関する先行判断を参照し、個別事案での判断であっても、「将来の事案に適用される原則または基準を確立または修正する」場合、一般的適用性を有し得る(7.379-7.382)。

ZTE v. Conversant および Oppo v. Sharp における ASI 決定は、原則または基準を確立または修正するものではなく、一般的適用性を有しない。一方、Xiaomi v. InterDigital の ASI 決定および再審決定は、新たな解釈または明確化を通じて原則・基準を確立したといえ、将来の事案での参照対象となるため、一般的適用性がある(7.386-7.394)。

そして、Xiaomi v. InterDigital における ASI 決定は中国判例のオンラインサイトに掲載されておらず、加盟国政府および権利者には当該決定について知ることができなかったこと、他の方法による情報提供はあったが、加盟国政府および権利者が通常利用するアクセス手段ではなかったことから、63.1条が求める方法で公表または公開はなかったと判断した(7.410、7.411)。

(2) その他、中国は求めに応じて情報を提供する準備を行ったか(63.3条 1 文)

および中国は特定の司法判断へのアクセスを与える義務があったか(63.3 条 2 文)が争われた。

5. 中国加盟議定書(§ 7.6)

EU は、5 件の個別の ASI 決定について、加盟議定書 § 2(A)(2) に不整合であると主張したところ、この点についての判断の必要性について、紛争の積極的解決に資するかという観点で検討する(7.473-7.479-7.476)。

これら ASI 決定は、撤回や却下されておらず、5 件中 4 件が参考すべき判例と位置付けられており、中国では先例を参照する司法運用が存在すること、ASI の根拠条文は改正されていないこと等から、紛争の積極的解決に資するため、審理対象とする(7.477)。

次に、中国の裁判所が法令を一律に(uniform)、公平に(impartial)、かつ合理的(reasonable)に適用したかを検討する(7.480-7.562)。

第一に、「一律に」とは法令適用の一貫性を意味し、同じ状況に対して同じ法適用がなされることを求めるが、常に同一の結果を求めるものではない(7.491、7.492)。予見可能性は、一律な適用の要件には含まれない(7.494、7.496-7.502)。その上で、SEP 訴訟でのみ ASI が用いられていることや、一部事案で

日額の罰金が課されていることから一律な適用が欠けるとの EU の主張は、比較対象や実態に関する立証が不十分であるとして退けた(7.503-7.521)。

第二に、「公平に」とは偏りや先入観なく法令を適用することを意味する(7.524)。そして、ASI が SEP の使用者のみを利するとの EU の主張は、立証不十分であり、また ASI は当事者の申立てに基づくものであり、中国裁判所による公平性の欠如は認められない(7.527-7.531)。

第三に、「合理的に」とは法令適用に公平性、適切性、均衡性および合理性が認められることを意味する(7.535、7.536)。予見可能性がないことは合理性の欠如を意味しない(7.537、7.541-7.543)。ASI の発出や制裁金の額が不合理であるとの EU の主張については、比較対象の設定や評価基準について十分な立証がないとして退けた(7.544-7.562)。

以上から、EU は 5 件の個別 ASI 決定が加盟議定書 § 2(A)(2) に不整合であることを立証しておらず、パネルは当該主張を認めなかった。

6. 小括

パネルは、中国における ASI 政策を不文の措置として認定したものの、TRIPS 協定 1.1 条 1 文を国内法制度を確保する義務と解釈し、28.1 条、28.2 条、41.1 条および 44.1 条との関係で EU の主張を退けた。他方、ASI 決定の一部について透明性義務(63.1 条、63.3 条)違反を認定した。

V. MPIA の仲裁廷の解釈・判断 (別途記載がない限り、括弧内は MPIA の仲裁廷による判断の段落番号。また MPIA の仲裁廷を MPIA という。)

1. 不文の措置が存在すること (§ 4.4)

(1) 当事者の主張

中国は、パネルが、いわゆる「ASI 政策」が中国の成文法や司法判断とは区別される規範的内容を有する措置といえるかを認定しておらず、法的基準を適切に適用していないと主張した(4.13)。一方、EU は、ASI 政策は、中国の法体系の一部を構成する規則または規範として存在しており、パネルの判断に誤りはないと反論した(4.14)。

(2) MPIA の判断

本件で EU が争ったのは、一般的かつ将来的な適用を伴う規則または規範として機能する不文の措置(あるいは、代替的な主張として、継続的な行為)としての ASI 政策であるため、パネルが検討すべきは、当該措置の帰属性、正確な内容、および一般的かつ将来的な適用性である(4.20)。不文の措置の存在には高い立証責任が課されるものの、パネルは法的基準を正しく適用し、判断した(4.27)。

まず、措置の正確な内容については、法律や司法判断の内容を超え、共通の目的に基づいて機能する単一の措置として、措置の存在を分析している(4.28、4.29)。

次に、パネルは、SEP 訴訟の文脈において措置が一般的かつ将来的に適用されることを認めた(4.30、4.31)。ASI 政策は NPC の承認や、中国の司法機関の推進によって中国の法体系の一部を構成し(規範性)、裁判所による ASI の利

用可能性とその結果への期待が形成され(将来的適用)、このことから一般的かつ将来的に適用される規則または規範といえる(4.31、4.32)。

また、EU は個々の司法判断自体ではなく、それらの司法判断や政策文書など複数要素からなる単一措置を争っており、先例 (*Argentina – Import Measures* で上級委員会⁴)は当たらず、不文の措置がその構成要素とは異なる規範的内容を有する必要があるとは言えない(4.36、4.37)。パネルは、ASI 政策の正確な内容およびそれが一般的かつ将来的な適用性を有するか否かを判断する際、当該措置の構成要素とは別に独自の機能的存続を認定することまでは求められない(4.41)。

以上のとおり、パネルによる不文の措置の存在認定および法的基準の適用に誤りはなく、パネルの判断を維持する(4.42)。

2. TRIPS 協定 1.1 条 1 文 (§ 4.5)

TRIPS 協定 1.1 条 加盟国は、この協定を実施する。加盟国は、この協定の規定に反しないことを条件として、この協定において要求される保護よりも広範な保護を国内法令において実施することができるが、そのような義務を負わない。加盟国は、国内の法制および法律上の慣行の範囲内でこの協定を実施するための適当な方法を決定することができる。

(1) 当事者の主張

EU は、1.1 条の「実施する(give effect to)」との文言は、TRIPS 協定を実際に機能させる、パネルが認定したよりも広範な義務を含み、加盟国は、国内であれ、国外であれ、知的財産権の適切な保護・執行を損なう措置を採らない義務を負うと解釈すべきと主張する(4.49)。一方、中国は、同条に他の加盟国での知的財産権の保護・執行を損なう措置の不採用に関する「黙示的義務」は含まれず、TRIPS 協定が国境を越えた知的財産権の承認・執行にも及ぶとする根拠はない、と反論する(4.51-4.53)。

(2) MPIA の判断

1.1 条 1 文の「実施する(give effect)」という文言は、1.1 条 2 文および 3 文で用いられる「implement」よりも広い概念と解釈し得るため、1 文には TRIPS 協定を実施するための国内法体系の整備に加え、その実現を確保するために必要な措置を講じ続けることも含まれる(4.55、4.56)。また、2 文、3 文が 1 文の文脈となることから、加盟国は TRIPS 協定を実施する(give effect)にあたり、様々な方法で同協定に規定する保護を導入(implement)できる(4.57)。

さらに、TRIPS 協定に基づく権利は属地的に保護されるが、これらはそれぞれが独立して存在するわけではなく、むしろ、加盟国間での協力も求められ、知的財産権の貿易に関して必要な範囲で、加盟国の国内法制が相互に関連しあうこともありうる(4.59-4.61)。TRIPS 協定の存在意義自体が、最低限の知的財産権の

⁴ *Argentina – Import Measures* で上級委員会は、申立人が複数の異なる手段から成る単一の措置の違反を主張したことについて、通常、異なる構成要素が単一の措置の一部としてどのように連携して機能するか、また、単一の措置がその構成要素とは区別されたものとしてどのように存在するかの立証が必要とした(4.37)。

保護を確保し、同時に各加盟国の国内法制(national systems)を通じてこれを執行することにある(4.61)。

加えて、TRIPS 協定は同協定を実施する方法には一定の柔軟性を認めつつも、貿易障壁とならない形で効果的な保護を確保することを目指す(4.63—4.65)。また、7 条より、知的財産権の保護・執行それ自体が目的であるわけではなく、知財の保護により創作者と使用者双方にメリットのある技術移転や、権利義務の均衡に役立てられるべきである。パネルがこうした文脈を適切に考慮したとは言えない(4.66-4.69)。

TRIPS 協定が想定する知的財産権の属地性と、すべての加盟国が独自の国内制度を設ける義務があることを併せて考えると、加盟国の「国内法制(“national systems”)」が他の加盟国の法域で付与された貿易関連の知的財産権(trade-related IP rights)の保護を妨げてよいとすると、それは知的財産権を効果的かつ適切に保護する「国内制度」として機能し得ない(4.70)。これは、各国の国内法制により TRIPS 協定を実施するという義務からの重要な推論結果である(4.70)。1.1 条 1 文は、黙示的であるか否かを問わず、「追加的な義務」を創設するものと解釈することはできないが、国際慣習法に沿って同条の用語の通常の意味、文脈を解釈すると、他の加盟国がその法域内で知的財産権を保護・執行する能力を阻害する行為は、TRIPS 協定に具現化された権利義務の均衡を乱し、TRIPS 協定の規定を実施することと整合しない(4.71-4.73)。

1.1 条 1 文が定めるのは、加盟国の領域内で TRIPS 協定を実施するという一つの義務だけだが、当該義務からの論理的帰結として、他の加盟国がそれぞれの領域内で実施している知的財産権の保護・執行のためのシステムの機能を阻害しないことが求められる(4.74)。

以上のとおり、パネルは、1.1 条 1 文の「実施する」という文言の解釈を誤った。同条に基づく義務は作為も不作為も含み、TRIPS 協定の実質規定と併せて解釈されるべきであり、パネルの判断は覆す(4.74-4.76)。

3. 28.1 条と1.1 条 1 文(§ 4.6)

TRIPS 協定 28.1 条

特許は、特許権者に次の排他的権利を与える。

(a)特許の対象が物である場合には、特許権者の承諾を得ていない第三者による当該物の生産、使用、販売の申出若しくは販売またはこれらを目的とする輸入を防止する権利^(注)

注：輸入を防止する権利は、物品の使用、販売、輸入その他の頒布に関してこの協定に基づいて与えられる他のすべての権利と同様に第六条の規定に従う。

(b)特許の対象が方法である場合には、特許権者の承諾を得ていない第三者による当該方法の使用を防止しおよび当該方法により少なくとも直接的に得られた物の使用、販売の申出若しくは販売またはこれらを目的とする輸入を防止する権利

(1) 当事者の主張

EU は、28.1 条に基づき、加盟国には他の加盟国の領域における当該権利の行使を妨げる措置を講じてはならない義務もあり、加盟国には自国の国内法体系特許の所有者に独占的権利を付与することのみが求められるとしたパネルの判断は誤り、と主張した(4.78、4.82)。また、中国の ASI 政策は、特許権者が外

国裁判所で権利を行使することを制限し、排他的権利の行使を妨げているにもかかわらず、パネルがこの主張に十分に対応せず、EU の立証不十分としたのは誤り、と主張した(4.78)。一方、中国は、28.1条は(単独で解釈されるか 1.1 条と併せて解釈されるかを問わず)、加盟国に対し自国の国内法体系において排他的権利を確保する義務にとどまり、ASI のような対人命令が他の加盟国における特許権行使に与える影響は 28.1 条の射程外だと反論する(4.79)。

(2)MPIA の判断

28.1条の解釈

28.1 条を単独で解釈すれば、加盟国は、自国の法制度で、特許の所有者に同条に規定する排他的権利を付与することが求められるとのパネル判断には同意する(4.83)。しかし、1.1 条 1 文の解釈を踏まえると、加盟国は、他の加盟国の知的財産制度の機能を阻害することなく、TRIPS 協定を国内法制で実施することが求められる(4.84)。ある加盟国の措置が、他の加盟国による 28.1 条が規定する特許権(特に、特許権者が自身の同意なしに第三者による製造、使用、販売の申し出、販売、または輸入等の行為を阻止する権利)の付与を妨げるかどうかについて評価する必要があり、各加盟国で特許権者の排他的権利の有無だけを認定すればよいとするパネル判断には同意しない(4.85)。

SEP 訴訟・FRAND の文脈における 28.1 条の権利

SEP 訴訟の文脈において、SEP 保有者は、FRAND 誓約によってSEPをFRAND 条件でライセンスする義務を負い、28.1 条の行使はその制約を受ける(4.94、4.95)。このような SEP 保有者の FRAND 誓約による制約があるとしても、特許の付与国における 28.1条の排他的権利の行使が妨げられる限りにおいて、同条の実施が阻害されるといえる(4.95)。

ASI 政策と 28.1 条

パネルは、中国当局が表明した政策目標や知的財産戦略等に「中国独自の ASI 制度の構築、および外国関連の知的財産権に対する司法主権の維持」が含まれており、これらの政策目標を「中国のあらゆるレベルの裁判所によって使用されるべきもの」と位置付けていたことを認定した(4.98)。また、パネルは中国の裁判所が ASI 発出にあたり通常考慮する 5 つの要素を特定した(4.100)⁵。

しかし、これらの政策や ASI 発出の際の考慮要素⁶において、他の加盟国が SEP 保有者に付与した 28.1 条に基づく権利(特に、第三者が同意なく使用することを阻止する権利)を行使できるかという重要な問題の分析が欠けている(4.100)。

ASI の発出時の考慮要素や ASI 政策の背景事情は、他の加盟国の付与する排他的権利を行使し得るかとは無関係になっており、SEP保有者が FRAND 誓約

⁵ ASI 発出の考慮要素としては、①外国判決が中国の判決に及ぼす影響、②ASI の必要性(ASI がない場合に使用者に及ぶ害)、③利益均衡(ASI の有無による状況を比較)、④公益性、および⑤国際礼讓が考慮されている(パネル 7.98 を引用する MPIA 脚注 196)。

⁶ MPIA は、*Huawei v. Conversant* を例にあげ、脚注 5 の考慮要素③に関連して、ASI 決定がない場合に使用者(ASI の申立人)たる Huawei がドイツ裁判所の判断により受ける害と、ASI 決定がある場合の SEP 保有者(ASI の被申立人)の害が比較されているものの、FRAND 誓約に照らした SEP 保有者の特許権にする分析は行われていない点を指摘する(パネル 2.61、2.62 を引用する MPIA 脚注 197)。

やFRANDに関する紛争の制約を受けるという文脈において、ASI 政策は、特許権者が、特許製品の製造、使用、販売の申し出、販売、または輸入を阻止する権利に影響する(4.106)。そして、ASI 政策は、SEP の使用者の申立てに基づき、中国の裁判所が広範な禁止命令を出せるようにし、累積的な日額の罰金で執行できるようにしている。このため、ASI 政策は、28.1 条の排他的権利の行使を妨げる(4.107)。

以上より、ASI 政策は 1.1 条 1 文および 28.1 条に整合せず、パネルの判断は覆す(4.107)。

4. 28.2 条と1.1 条 1 文(§ 4.7)

28.2 特許権者は、また、特許を譲渡または承継により移転する権利および実施許諾契約を締結する権利を有する。

(1) 当事者の主張

EU は、パネルが、1.1 条 1 文および 28.2 条の解釈を誤り、SEP 所有者による FRAND 誓約があるため、FRAND 条件の決定を求められた裁判所による暫定措置が、ライセンス契約の締結権を否定することはない、との判断も法的に誤りと主張した(4.110、4.111)。一方、中国は、28.2 条が求めるのは、加盟国の国内法で特定の特許に関するライセンス契約の締結権を確保することに限られ、FRAND 交渉は使用者がライセンスを受けた後に行われることだと主張した(4.111)。

(2) MPIA の判断

パネルが中国特許のみに焦点をあてる決定をしたこと

1.1 条 1 文の解釈を前提に 28.2 条を併せて解釈すると、当該加盟国の国内法上の権利付与の有無に限定して判断するのは誤りであり、他の加盟国で付与された特許にかかるライセンス契約を締結する権利への影響も含めて評価する必要がある(4.119-4.122)。したがって、パネルが、中国の国内法に基づき、中国で権利者のライセンス契約の締結権があったかのみを検討したことは誤りである(4.123)。本件では、ASI 政策によって、他の加盟国が付与した同一の特許ファミリーまたは複数の特許ファミリー内の特許に関し、ライセンス契約を締結する権利に影響が及ぶかを検討する必要がある(4.122—4.124)。

ライセンス契約を締結する権利の意味

1.1 条 1 文は、加盟国に対し、TRIPS 協定の規定が継続的に実施されるよう確保することを求めており、特許権者にライセンス契約を締結する権利があれば足りるとはいえない(4.127)。パネルは、SEP 保有者が FRAND 条件でライセンスすることを約束した時点で、28.2 条に基づく権利行使が完了するとの前提で判断したようであるが、SEP 保有者によるFRANDの約束がライセンス契約の締結を意味するとはいえず、この解釈は 28.2 条が契約を「締結」する権利であるとしたパネル自身の判断にもそぐわない(4.127)。

さらに、パネルは、個別の ASI 決定の事案で当事者が和解し、ライセンス契約が締結されたことを重要視したが、ライセンス契約が締結されたことが、ライセンス契約を締結する権利の行使ができたことを示すわけではない(4.128)。

また、特許権者のライセンス契約を締結する権利の保護のための義務を論じるとき、契約と契約条件とを区別することは不自然である(4.127)。締結された契約が、加盟国の措置の影響により、特許権者の「権利」の有意義な行使を反映していない場合、28.2 条に基づく特許権者の「権利」が履行されたとは言い難い(4.128)。契約の成立の有無のみならず、当該契約締結がどのような条件下で行われたかを区別せずに評価するパネルの理解は、28.2 条に関する判断として不十分である(4.128)。

したがって、ライセンス契約の締結権の意味についてのパネルの理解は誤りがある(4.128)。

28.2条との整合性について判断するための十分な事実があるか

SEP 保有者は、すべての使用者に対し、FRAND 条件でライセンス供与するとの取消不能な約束(FRAND 誓約)をした状況下で、ライセンス契約の締結権を行使する。このとき、SEP 保有者は、SEP の使用者が FRAND 条件でロイヤルティを支払うことを条件として、ライセンス契約を締結しない権利を事実上放棄している(4.137)。こうした背景に照らし、ASI 政策が 28.2 条に基づく権利を「無効化」し得るか、ライセンス契約の FRAND 条件を交渉する可能性を妨げるかに照らし、検討する(4.138)。この点、判断完遂に十分な事実が認められる。

28.2条との整合性についての判断の完遂

ASI 政策そのものが、1.1 条 1 文と併せて解釈される 28.2 条に基づく SEP 保有者の権利行使を阻害するかを検討する(4.154)。

ASI 政策の下、ASI により、SEP 保有者は、中国国外での法的手続(特に侵害訴訟等)が制限され、その結果、SEP の使用者はライセンスの取得やロイヤルティの支払いの動機が弱まる(4.156)。他方、SEP 保有者は、すべての使用者に対し、FRAND 条件でライセンス供与するとの取消不能な約束(FRAND 誓約)をしていることから、ライセンス交渉からの撤退が制約される(4.156)。ASI 政策は、こうして、SEP の使用者の交渉動機を低下させ、SEP 保有者の交渉上の立場を根本的に変える(4.158)。

そして、SEP の使用者がいかなる根拠で ASI を得られるのかが重要となるが、ASI 政策の下では、SEP 保有者のライセンス契約を締結する権利の行使について何らの検討することなく ASI が発出されうるといえ、一部の ASI 決定で SEP 交渉が考慮されていたとしても、この結論は変わらない(4.156、4.157)。なお、中国が主張するとおり、ライセンス条件に関する当事者間の交渉は複数の要因に影響され得るが、加盟国の措置が、FRAND 誓約に基づく中心的な条件の履行を阻害する場合、28.2条に不整合が生じ得る(4.159)。

また、中国は、FRAND 条件でのライセンス提供を約束することで、SEP 保有者は、いずれかの裁判所が FRAND 条件を決定することも受け入れていると指摘する(4.162)。しかし、本件での問題は、裁判所の介入の有無ではなく、誠実交渉という SEP 保有者が取消不能な FRAND 誓約を通じてライセンスを提供

しない権利を放棄した際の中心的な条件を阻害してはならないということである(4.162)。

以上の事情を踏まえ、ASI 政策は(1.1 条 1 文と併せて解釈する)28.2条と不整合であり、パネル判断は覆す(4.165, 4.166)。

5. 44.1 条と1.1 条 1 文(§ 4.8)

TRIPS 協定 44 条 1 項 差止命令

1 司法当局は、当事者に対し、知的所有権を侵害しないこと、特に知的所有権を侵害する輸入物品の管轄内の流通経路への流入を通関後直ちに防止することを命ずる権限を有する。加盟国は、保護の対象であって、その取引が知的所有権の侵害を伴うことを関係者が知るかまたは知ることができる合理的な理由を有することとなる前に当該関係者により取得されまたは注文されたものに関しては、当該権限を与える義務を負わない。

(1) 当事者の主張

EU は、パネルが、1.1 条 1 文の解釈を誤り、その結果、同条と併せて解釈した 44.1条の解釈を誤ったと主張する(4.167-4.169)。また、ASI 政策は SEP 保有者が、特許を得た加盟国で利用できるはずの執行手続の利用を禁じ、44.1 条単独でも違反すると主張する(4.170)。他方、中国は、ある加盟国における訴訟での対人命令が、当該命令を受けた当事者による司法手続利用のインセンティブに影響し得ても、他の加盟国の司法当局が差止命令を出す権限を確保することには影響しないと反論する(4.171)。

(2) MPIA の判断

1.1 条 1 文の適切な解釈によれば、加盟国は自国の領域において TRIPS 協定の規定を実施する義務を負う帰結として、他の加盟国の知的財産制度の機能を阻害することなく、これを行う必要がある(4.172)。

44.1 条は、加盟国の司法当局を対象とする点が重要である(4.173)。EU はこの点、ASI により、他の加盟国の「司法当局」への直接の影響はないものの、SEP 保有者が他の加盟国の司法当局に差止めによる救済を求めることを躊躇させることにより、司法当局の当該権限が間接的に弱められると主張している(4.173)。

44.1 条は、明確に「司法当局」が当事者に対し、侵害行為を防止することを命ずる権限を有すると規定するが、ASI 政策も、それに基づいて発出された ASI 決定も、他の加盟国の司法当局が権限を有することには影響を及ぼさない(4.174)。ASI 決定により、SEP 保有者が他の加盟国の司法当局に対し、その権限の行使を求めることが制限されたとしても、当該加盟国の「司法当局」の「権限」には何ら影響を及ぼすものではない(4.174)。したがって、パネルの判断を支持する(4.175、176)。

6. 41.1 条(§ 4.9)

TRIPS 協定 41.1条

加盟国は、この部に規定する行使手続によりこの協定が対象とする知的財産権の侵害行為に対し効果的な措置（侵害を防止するための迅速な救済措置および追加の侵害を抑止するための救済措置を含む）がとられることを可能にするため、当該行使手続を国内法において確保する。このような行使手続は、正当な貿易の新たな障害となることを回避し、かつ、濫用に対する保障措置を提供するような態様で適用する。

(1) 当事者の主張

EU は、「行使手続」は、知的財産権の侵害防止等に限定されるものではなく、TRIPS 協定の対象となるすべての知的財産権の執行のための手続を含むと主張する(4.178-4.180)。他方、中国は、「行使手続」は、侵害行為に対して行われる手続に限られると反論する(4.181、4.182)。

(2) MPIA の判断

行使手続(Enforcement procedures)とは何か

まず、「行使」は、「法律、規制等の遵守を強制する過程」を、「手続」は、「法的措置において講じられる正式な手順」を意味する(4.184)。また、41.1 条 2 文の「このような行使手続」との文言から、同条 1 文は、「行使手続」の範囲を TRIPS 協定が対象とする知的財産権の侵害行為に対し効果的な措置を講じることを可能にする手続に限定している(4.185)。

「行使手続」は「侵害手続」そのものに限られず、差止命令(44.1 条)、損害賠償命令(45 条)、刑事手続(61 条)なども含み得るが、知的財産権の侵害を防止することを目的としている点で共通する(4.186)。

TRIPS 協定は、加盟国に一定の最低限の知的財産権の保護水準を確保することを求めており、この文脈において、III 部の行使手続は、権利者(または政府)が、TRIPS 上の知的財産権の侵害を停止、防止、抑止、または是正を求めることを可能にする手続であるとしたパネルの見解に同意する(4.187、4.188)。

ASI を伴う FRAND 訴訟は行使手続にあたるのか

パネルの指摘のとおり、中国での SEP 訴訟は使用者が提起するもので、侵害の有無ではなく、FRAND ロイヤリティ率の決定を争うものであり、ASI 決定も、侵害の停止を目的とするものではない。したがって、ASI 政策は、知的財産権侵害に対する「行使手続」にはあたらない(4.190)。

また、EU42 条を文脈として用いて 41.1 条の適用範囲を拡大するとの EU の主張は、III 部の基本的な構成に反し、認められない(4.192-194)

パネルの理由付けについて

なお、パネルが III 部の「手続」そのものの性質とは別に、「誰」が手続を開始しなければならないかという点に過度の重点を置いていることについては、若干の懸念がある(4.195)。行使手続への該当性に決定的なのは、知的財産権の侵害行為に対して効果的な措置を講じることを目的とするかであり、この点のパネルの論拠は支持しない(4.195)。ただし、EU が、ASI 政策を 41.1 条 1 文の「行使手続」にあたると立証しておらず、41.1 条 2 文の義務は ASI 政策には適用されないとのパネルの認定を支持する(4.196、4.197)。

7. 5 件の個別 ASI 決定(§ 4.10)

EU は、1.1 条 1 文と 28.1 条、28.2 条、または 44.1 条のいずれか、あるいは 41.1 条についてパネルの判断を覆す場合、5 件の個別 ASI 決定についても判断するよう求めた(4.198)。一方、中国は、これらの決定はいずれも失効しており、本紛争の解決に判断は必要ないと反論した(4.202、4.203)。

MPIA は、44.1 条および 41.1 条に関するパネルの判断を維持したため、個別 ASI 決定についてこれらの条文に関する追加的な検討は不要とした(4.202)。また、28.1 条および 28.2 条については、パネルの解釈を覆し、ASI 政策が協定不整合であると判断したが、個別の ASI 決定は既に失効しているため追加的な認定は当事者の紛争解決に資するとはいえず、検討は行う必要がない(4.203、4.204)。

8. 63.1 条(§ 4.11)

TRIPS 協定 63.1 条(透明性) この協定が対象とする事項(知的所有権の取得可能性、範囲、取得、行使および濫用の防止)に関し加盟国が実施する法令、最終的な司法上の決定および一般に適用される行政上の決定は、各国政府及び権利者が知ることができるような方法により当該加盟国の国語で公表しまたは、公表が实际的でない場合には、公に利用可能なものとする。各加盟国の政府または政府機関の間において有効なこの協定が対象とする事項に関する合意も公表する。

(1) 当事者の主張

中国は、「一般に適用される」というためには、将来他の裁判所にも適用されるべき新たな原則や基準となっている必要があり、他の裁判所の参考となるだけでは不十分だと主張する(4.204、4.205)。他方、EU は、既存の規則を新たな事実関係に適用する場合も含まれ、司法判断の拘束力は不要だと主張した(4.206)

(2) MPIA の判断

63.1 条の解釈に誤りがあったか

63.1 条の「一般に適用される」という用語の解釈が WTO 紛争解決で争点となったのは初めてであるが、同条の文言は GATT10.1 条と重要な類似点がある(4.209)。GATT10 条(透明性規定)の目的は加盟国およびその他の者が自らの活動に影響を及ぼし得る措置について正確な情報を得る合理的な機会を与えられ、それに応じて行動を調整できるようにする点にある(4.211)。TRIPS 協定 63.1 条も同様に、措置国への過重な負担を回避しつつ、情報の利用可能性を確保することを目的とした規定である(4.212)。

中国は、「一般に適用される」というためには、当該司法判断に実質的に規則制定のような効果を要すると主張する(4.125)。しかし、司法判断は通常、当事者間の特定の状況に向けられるものであっても、法解釈や法適用に、原則・基準を確立または改定する重要性が認められる場合、「一般的に適用される」司法判断となり得る(4.216)。そして、63.1 条の透明性義務の範囲を、裁判所が国

内法上その判決に拘束される場合に限定すると、法制度上、先例拘束性を認めているか否かにより、各加盟国の透明性の義務の範囲が異なってしまう可能性があり、適切ではない(4.219)。司法判断が「一般的に適用される」かは、文書の内容および実質に照らして評価されなければならない(4.220)。

さらに、「各国政府及び権利者が知ることができるよう」とは、63.1 条の目的より、単に公表方法を修飾するだけでなく、より一般的に、加盟国および権利者が情報を取得する方法を知り、自らの活動を調整する合理的な機会を確保することをいう(4.222)。

以上より、パネルによる 63.1 条の解釈に誤りはない(4.223)。

63.1条の適用に誤りはあったか。

Xiaomi v. InterDigital の ASI は、中国で初めて、特許権者に対し、世界中の裁判所での差止命令の申立て、執行に加え、SEP ライセンス料率の決定やライセンス紛争解決を求めることを禁じるものであった(4.224)。さらに、その発出に際しては、民事訴訟法の規定に加え、新たに SPC 規則を参照するなどした(4.224)。したがって、*Xiaomi v. InterDigital* の ASI 決定は、ASI の適用範囲を世界中に拡張し、また、追加的な法的根拠も参照するなど、法の適用に関する新たな理解を生み出しているが、他の政府や権利者はこのことを予見することはできない。かかる ASI 決定は知的財産権の行使に対し、インセンティブの観点から重大な影響を及ぼし得る(4.227)。

中国は、他の裁判所による将来の追随可能性や拘束力について十分な検討がない等と主張した(4.229)。しかし、ある司法判断が将来事案においてどの程度参照され得るかは、当該判断の実務上の位置付けや参照価値といった具体的事情に応じて個別に判断されるべきである(4.231)。さらに、パネルは、中国がコモンロー国ではないことを指摘しつつ、典型的な事例への指定や、同決定が「有益な実務」として重要であることを示唆する文言があることも適切に考慮している(4.233)。

以上を踏まえると、*Xiaomi v. InterDigital* の ASI 決定が他の事案で参照されうる実務上の意義を有するものとして評価されていることから「一般に適用される」司法決定であるとしたパネル判断に誤りはない。

VI. 検討と考察

1. 本件の位置づけ

本件は、SEP をめぐり、中国の裁判所が発出した禁訴令(ASI)が、他の加盟国における知的財産権の保護・執行に及ぼす影響についても TRIPS 協定との整合性を問うことができるかが主要な争点となった事例である。

SEP(標準必須特許)とは、技術標準に採用された技術を実装する製品において利用が不可欠となる特許である。SEP をめぐっては、当該SEPの保有者と使用者との間で SEP のライセンス条件の合意に至らない場合、同一の特許・製品について複数の法域で訴訟が並行して提起され、各国裁判所による差止命令の可否やライセンス条件についての判断の競合のため、複雑な構造になりやすい。

SEP 紛争が複雑となる背景の一つに、特許権の属地性と、SEP を利用する製品・ライセンス取引のグローバル性との緊張関係がある。特許権は原則として各国ごとに付与・行使される一方、SEP を利用する製品の供給やライセンス交渉は国境を越えて行われる。そのため、一国の裁判所による判断が、他の加盟国における特許権の行使や当事者間の交渉・紛争解決に影響を及ぼすことがある。本件は、こうしたSEP紛争の構造的な複雑さを背景に、中国の裁判所が発出した ASI と、その発出をめぐる ASI 政策が問題となった。

EU は、特に、ASI 政策が EU 域内での特許権等の権利行使を妨げるなどとして、中国の ASI 政策および ASI 決定の TRIPS 協定違反を主張し、WTO 紛争解決手続を開始した。もっとも、加盟国が自国領域内でとる措置が、他の加盟国における知的財産権の保護・執行に影響を及ぼす場合、その影響を TRIPS 協定上どこまで規律できるかは明らかではなかった。このような問題は、特許権の属地性を重視すれば各国の国内法の問題であり、あるいは、国境を超える当事者間の問題として国際私法の問題として捉える余地もある。

しかし、本件で MPIA は、TRIPS 協定 1.1 条 1 文の「実施する(give effect to)」との文言を解釈し、同条の論理的帰結として、加盟国が自国領域内で TRIPS 協定を実施する際に、他の加盟国の知的財産権の保護・執行制度の機能を妨げないことが求められると判断した。その上で、この解釈を 28.1 条および 28.2 条の判断に結びつけ、中国の措置が協定不整合であると判断した点に本件の特徴がある。

以下では、まず、本件で係争対象となった措置について概説し、その後、MPIA が TRIPS 協定 1.1 条をどのように解釈し、当該解釈を踏まえ、28.1 条および 28.2 条違反に関する主張がどのように判断したのかを検討する。その上で、28 条に関する判断と、44.1 条および 41.1 条に関する判断との比較を通じて、MPIA の解釈枠組みとその射程を検討する。最後に、本件判断が MPIA の司法的抑制と実効的な紛争解決との関係、および今後の SEP 紛争にどのような示唆を与えるのかを考察する。

2. 中国の ASI 政策を「不文の措置」と認定

本件では ASI に関する中国の政策や裁判所実務が一体として、「不文の措置」を構成すると認定された。パネルおよび MPIA は、中国の知財戦略などの政策目的や SPC による司法解釈や指導性事例、NPC 常務委員会による関与、さらに実際の裁判例等を考慮し、SEP 紛争における ASI の発出の枠組みが形成されたと判断した。そしてかかる判断の枠組みが、中国の裁判所に対する実質的な指針となり、将来の裁判実務で参照される例として機能することで ASI の利用が促進されているとした。

ASI 政策について、形式的な法令や行政文書が存在しない場合であっても、実務上の反復性や制度などを通じて一般的・将来的に適用される規範が認められる場合、「措置」として審理対象にし得るとの判断は、従来の WTO における判断枠組みに整合的なものと評価できる。

もっとも、内容の類似する司法判断が反復していることから直ちに国家政策の存在を導くことには慎重であるべきである。この点について、本件での「不文の措置」の認定は、単に内容の類似する ASI に関する裁判例が存在することを根拠と

したものではなく、中国における SPC や NPC の制度的関与を含む、本件固有の事情を踏まえたものであった。本件判断から、内容の類似する司法判断が反復する場合、当該加盟国の「不文の措置」が認定され得ると理解することは適切ではなく、その射程は限定的に理解する必要がある⁷。

3. MPIA の解釈枠組み: TRIPS 協定 1.1 条

(1) 1 条「実施する(give effect to)」の解釈

本件で TRIPS 協定に関する中心的論点は、この 1.1 条 1 文の「実施する(give effect to)」という文言の解釈である。

パネルは、1.1 条 1 文に基づく加盟国の義務はあくまで協定上の最低基準を国内法で確保することにあるとした(パネル報告書 7.218-7.222)。そして、同条から TRIPS 協定の目的および趣旨を損なう措置を一般的に禁止する義務や、他の加盟国における同協定の実施を妨げない義務を導くことはできないとした(同 7.224、7.231)。

これに対し、MPIA は、1.1 条 1 文の通常の意味、同条 2 文および 3 文の文脈より、TRIPS 協定の実施義務の解釈に、措置の越境的効果が権利行使の実効性に与える影響を評価要素として取り込んだ。そして、加盟国がそれぞれの国内法制(“national systems”)を整備することを通じて TRIPS 協定の最低基準を実施することに着目した。MPIA によれば、このような各加盟国の国内制度による TRIPS 協定の実施を前提とする以上、その論理的帰結(corollary)として、自国の措置によって他の加盟国の知的財産権の保護・執行を実質的に阻害し、TRIPS 協定が予定する権利義務の均衡を損なうことは 1.1 条 1 文に基づく実施義務と整合しないとした。

もっとも、これは 1.1 条 1 文に新たな追加的義務を創設するものではない、という点も MPIA は繰り返し述べている。すなわち、MPIA は、加盟国が一般的に他の加盟国の知的財産制度を妨げない義務を負うとしたのではなく、既存の「give effect to」という実施義務を履行するとき、自国の措置が他の加盟国における TRIPS 上の保護・執行の実効性を阻害する場合、他の加盟国が実施義務を果たせなくなり、各加盟国の国内法制により TRIPS 協定を実施できなくなり問題となる、としたのである(MPIA 報告書 4.71、4.74 参照)。

(2) MPIA の判断とパネル判断の違いに関する検討

パネルおよび MPIA は、いずれも TRIPS 協定が加盟国に対して、独立した一般的な越境的義務を課すものではない、としている点で共通する。他方、両者は、加盟国が自国領域内で採る措置が他の加盟国における TRIPS 協定の実施に及ぼす影響(いわゆる越境的効果)について、TRIPS 協定 1.1 条 1 文の実施義務との関係で考慮するか否かという点について異なる立場をとった。

パネルは、加盟国が自国の法制度において TRIPS 協定上の最低基準を確保している限り 1.1 条 1 文違反はないとした。さらに、TRIPS 協定の目的および趣旨に照らして同条の文言の通常の意味を解釈するということは、同協定の目的

⁷ 宮岡邦生「中国の禁訴令に関するパネル報告および仲裁判断」経済産業省令和 7 年度パネル研究会資料(PDF) [3DS611.pdf](#)(最終アクセス、2026 年 8 月 31 日)。

および趣旨に反する、あるいはこれらを損なう措置は禁止されると解釈することはできないとも述べている(同脚注 625)。そして、同協定の目的および趣旨を損なう措置を禁止する義務の有無は、当該条文の適用範囲および内容により決せられ、1.1 条 1 文についてはかかる義務は認められない、としている(同上)。加えて、TRIPS 協定の実施のため確保すべき最低基準を損なうような措置が禁止されるのは、当該措置が措置国の国内法上存在する場合に限られる、と判示している(同 7.230)。

これに対し MPIA は、まず、文言の違いから異なる意味を持つと常に解釈できるわけではないと留保しつつも、1 文の実施する(give effect to)と、2 文および 3 文の実施する(implement)の文言の違いに着目し、前者の実施するとは、加盟国が積極的に TRIPS 協定を機能させるための継続的な取り組みをいうことを示した(MPIA 報告書 4.58)。また、各加盟国が、各法域において知的財産権保護のため共通の最低基準を国内法制で確保することによってこそ、TRIPS 協定が機能すること、また各加盟国の国内法制が独立しては存在しえないことに着目している(同 4.59)。その上で、1.1 条 1 文の文脈となる TRIPS 協定のほかの条文に照らしても、知的財産権の貿易に関連する側面に対処すべく、各加盟国の国内法制が相互に関連しあうことが想定されていることを指摘している(同 4.60)。そして、MPIA はパネルと異なり、TRIPS 協定の目的および趣旨に照らし、1.1 条 1 文を解釈し、TRIPS 協定が各加盟国の国内法制を通じて知的財産権の保護・執行を実現することを予定していることを踏まえ、TRIPS 協定上の最低基準を確保することと、他の加盟国の知的財産権の保護を阻害することは料率しないと判断し、各加盟国は、他の加盟国における知的財産制度の機能を阻害することなく、TRIPS 協定を実施するという一つの義務を負うことが 1.1 条 1 文に規定されていると解釈した(4.62-4.74)。

(3) MPIA による解釈に関する評価

1.1 条 1 文の解釈に関する MPIA の判断は、属地主義を否定して TRIPS 協定が域外適用される義務を課したとの判断とは理解すべきではない。MPIA 自身も、中国が主張するとおり、TRIPS 協定が超国家的な制度を確立するものではないことを認め、属地主義が基本的な原則であることを確認している。ある加盟国の措置が他の加盟国における知的財産権の行使に影響を及ぼすという事実だけから、直ちに 1.1 条 1 文違反が生じるわけではない。本件の意義は、属地主義を維持しながらも、自国の措置が他の加盟国における TRIPS 協定上の実施、すなわち知的財産権の保護・執行を阻害する場合には 1.1 条 1 文と整合しない、としたことにあり、措置の越境的効果がある場合には、問題となる個別の事実関係を踏まえ、他国の知的財産制度を阻害することなく、TRIPS 協定を実施する国内法制が確保されているのかを検討する必要性を示したことにある。

しかし、かかる MPIA の解釈に対しては、TRIPS 協定 1.1 条は自国の法制度内を通じた TRIPS 協定の実施を定めるに過ぎず、そこから越境的義務を導くのは不適切であり、MPIA が、同条の「実施する(give effect to)」という文言を根拠に他の加盟国での権利行使を妨げない義務(anti-frustration obligation)を導いており、条文上明示されていない義務の追加であるとの批

判がある⁸。この点については、WTO の紛争解決機構の場で、中国だけでなく米国からも批判が寄せられている。なお、両国は、MPIA が 1.1 条の文言から離れ、「論理的帰結(corollary)」という推論によって協定文言に明示されていない権利義務を導いた解釈手法についても批判しており、この点は(4)で後述する。

米国は、MPIA の判示に至る説明が不足している点も批判している。すなわち、corollary theory が少なくとも部分的には先例に依拠していることを認めつつも、米国は、MPIA が TRIPS 協定 7 条、8 条を参照して、「知的財産権(の保護)それ自体が目的なのではなく、知的財産権は権利義務の均衡に役立たなければならない」(MPIA パラ 4.68、4.69 参照)として、論理的帰結による結論を導いたことに関し、なぜそれが説得的かについての十分な説明がない点にも問題があると指摘している。

他方、MPIA の解釈は 1.1 条の含意を明らかにしたものであり、新たな義務を導くものではない、との見解もある。また、MPIA 判断は TRIPS 協定の実効性確保という観点で、同協定の前文や 7 条など協定の目的・趣旨とも整合的な解釈だとする見方もある。この点、同協定の趣旨・目的に照らして解釈したときに、他国の国内法制を阻害しないことが 1.1 条 1 文の義務に含まれるか否かが、パネルと MPIA の判断を分けていられると考えられる。パネルは、誠実に TRIPS 協定を履行するという義務自体は、個別の条文を超えて、ウィーン条約法条約 26 条に基づき各国に課される義務であり、他国の制度を阻害しないことは 1.1 条の中に含まれない、と判断したのに対し、MPIA は、貿易に関連する知的財産権を保護・執行するための最低基準を定めるのが TRIPS 協定の目的・趣旨であることを重視し、他国の制度を阻害しないことは 1.1 条に基づく義務に含まれると解釈した。既存の知的財産権に関する国際条約とは別途、TRIPS 協定を合意した目的・趣旨に沿った MPIA の判断には一定の意義が認められる。

なお、本件に第三国参加した豪州は、パネル手続における第三国意見書の中で、TRIPS 協定 1.1 条は加盟国に対して同協定を実質的に機能させる義務を課し、その中には自国の措置が他の加盟国の TRIPS 協定の履行を阻害しないようにする責任も含まれると述べていた⁹。また、同条 2 文、3 文で認められている柔軟性は 1 文の実施義務と両立する範囲でのみ認められるものであり¹⁰、TRIPS 協定の前文、7 条、8 条の目的からも知的財産権の保護の実効性がすべての加盟国を横断して機能する必要があることを指摘している¹¹。豪州は MPIA 手続において、知的財産権の実効的保護が求められており、国際慣習法に沿って 1.1 条 1 文を解釈すると、加盟国は他の加盟国の知的財産制度を妨げることのないようにする必要がある、と述べていた¹²。こうしたことから、EU が、他の加盟国での権利行使を「妨げること」自体を問題とし、結果として域外的義務を強調した主張をしている一方、豪州は、他の加盟国による TRIPS 協定の履行を妨げる「自国の措置の整備」に焦点を当てているように読める。この点について、豪州の主張は、あくまでも他の加盟国の知的財産権に関する制度への影響一般ではなく、自国の

⁸ Bonadio, Enrico and Kansara, Mahak and Tayal, Vansh, *Litigating Patented Standards: The EU-China WTO Dispute on Anti-Suit Injunctions* (August 15, 2025). E.I.P.R. 2025, 47(11), 697-706.

⁹ Australia, Third Party Submission, DS611, paras.35, 40-44.

¹⁰ 前同 para 40.

¹¹ 前同 para 41-44.

¹² Australia, *Executive Summary of Third Party Submission in DS611*, WT/DS611/ARB25/Add.1, Annex D-1, paras. 2-6.

措置が他の加盟国における TRIPS 協定の実施に及ぼす実質的影響を問題にする点で、MPIA の判断に影響を及ぼしているように考えられる。

以上のとおり、MPIA は独立した域外的義務として、他の加盟国における知的財産制度を阻害してはならない、という義務を設定したのではなく、TRIPS 協定を実施するという 1.1 条に基づく義務の具体的な内容として、他の加盟国を実質的に阻害しないようこれを実施することが必要だと示したものと理解することができる。そして、自国の知的財産制度が他国の知的財産制度の機能を阻害するかどうかについては、具体的措置ごとの個別判断に委ねられており、意義が認められる。もっとも、1.1 条 1 文の解釈にあたり、論理的帰結に依拠したという解釈手法には一定の限界がありえ、その点については検討が必要である。

(4) MPIA の解釈手法—「論理的帰結(corollary)」

上記のとおり、MPIA が結論を導くため、「論理的帰結(corollary)」という解釈手法をとったことについて、ウィーン条約法条約に基づく通常の意味・文脈解釈から逸脱し、条約解釈の限界を超えるとの批判がある。例えば、2025 年 9 月、紛争解決機関(DSB)の会合において、中国は、MPIA が他の加盟国の TRIPS 協定の実施を妨げることは回避すべきとして、「論理的帰結(corollary)」から義務を導いたことについて、協定文言から逸脱して新たな権利義務を作り出すものであり、DSU3.2 条に反すると述べている¹³。中国は、同年 11 月の TRIPS 理事会においても、本件での MPIA の判断について、説得力に欠けると述べ、同判断には重大な法的誤りが含まれており、とりわけ、TRIPS 協定 1.1 条から導かれる帰結を根拠として、通常認められている条約解釈の原則に何ら配慮することなく、TRIPS 協定に基づく請求を創設した、とも批判している¹⁴。また、米国も、同年 12 月の DSB 会合において、同様に、本件 MPIA での判断が TRIPS 協定の文言から離れて「論理的帰結論(corollary theory)」に基づく解釈を行ったことへの批判に言及している¹⁵。とりわけ、米国は、文言の通常の意味に基づいて解釈したパネル判断を覆し、corollary theory により新たな権利義務を創設した結果、混乱と不確実性を生じさせ、また制度的悪影響をもたらしたことを批判する。

しかし、一方で、MPIA の上記解釈に関して、TRIPS1.1 条の「実施する(give effect)」義務を解釈するにあたり、その文言だけに限定せず、TRIPS 協定全体および WTO 協定全体の目的・趣旨という広い文脈を踏まえて判断しているにすぎず、上級委が従前から採用してきたアプローチであるとの見解もある¹⁶。もっとも、個別条文の文言を超えて協定全体の目的・趣旨を重視する解釈方法を採用したものであっても、協定の文言の解釈の範囲内であり、その内容を明確化したに

¹³ China, Statement at the Meeting of the Dispute Settlement Body, WT/DSB/M/505, para.2.3; ([MINUTES OF MEETING](#), 最終アクセス 2026 年 8 月 31 日)。

¹⁴ China, Statement at the Meeting of the Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, IP/C/M/115/Add.1 (<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/IP/C/M115A1.pdf&Open=True>)。

¹⁵ United States, Statement at the Meeting of the Dispute Settlement Body, Dec. 2025, Second intervention, para.3. ([Dec19.DSB.Stmt.\(as.deliv\).fin.pdf](#), 最終アクセス 2026 年 8 月 31 日)

¹⁶ Sacerdoti, Giorgio and de Stefano, Carlo, *The WTO And Its Dispute Settlement System In 2025. The Panel Reports On The Territorial Extension Of TRIPS Protection (DS611) And The Treatment Of "Transnational Subsidies" Under The SCM Agreement (DS618)* (April 17, 2026). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=6603518> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.6603518>.

過ぎないのか、あるいは、新たなルールを創造しているのか、その識別は容易ではない。

本件で問題となるのは論理的帰結(corollary)を用いた推論手法自体の可否ではないようにも考えられる。

国際公法において、既存のルールから、その前提となる原理原則に戻り、そこから別のルールを導くという異論の手法自体は必ずしも異例ではない¹⁷。その意味で、MPIA が 1.1 条 1 文から一定の「論理的帰結」を導いたこと自体をもって、直ちに新たな義務の創設であると評価することはできない。明文の既存義務の実効性を確保する観点からその含意(implication)を明らかにしたものととして付随する義務があると論理的に解釈することが許容される場合もある。問題となるのは、例えば、既存の義務からその実効性を確保するための含意をどこまで導くことが許されるのか、という点であろう。明示された義務の実効性を確保するために必要とされることを「論理的帰結」として導くことが無制限に許されれば、協定の趣旨および目的に照らして通常の意味を解釈するという限界を超え、形式上は既存義務の解釈、あるいは解釈の明確化であっても、実質的には新たな義務の創設となり得るからである。

この限界を考えるにあたっては、少なくとも、論理的帰結にいたる論理に関する説明が不可欠であると考え。導かれた結果が既存の義務とどのように結びついているのか、論理的結果が条文やその文脈からどの程度予見可能なのか、そして、目的を考慮するのであれば、既存義務の実効性の確保という目標のために論理的帰結として導いた義務が必要といえるのか、といった点が重要となる。

本件において MPIA は、1.1 条 1 文から一般的に、他の加盟国の知的財産制度を妨げてはならない旨の独立した義務を新たに認めたわけではない。むしろ、MPIA は、同条に基づき、他の加盟国における知的財産権の行使を制限する措置をとることを回避する義務があるとする EU の主張は排斥し、1.1 条 1 文は、黙示的であるか否かを問わず、「追加的な義務」を創設するものではないと明示している(MPIA 報告書 4.71)¹⁸。そして、条約解釈の通常的手法に従い、TRIPS 協定を実施するという既存の義務から、他の加盟国による知的財産権の保護・執行を阻害することなく実施する義務があるとし、他の加盟国の知的財産制度を阻害しないことの必要性が論理的に導かれるとしたのである(同 4.74)。

特に MPIA は、各加盟国が他の加盟国における知的財産制度を阻害することを許容することは、効果的で適切な知的財産権の保護を各加盟国で制度整備することと併存しえない、ということを主要な論理として説明している。また、貿易に関連する知的財産権の保護という TRIPS 協定の存在意義にも言及する。この点において、他の加盟国の知的財産権の保護・執行を阻害しないことと、TRIPS 協定の 1.1 条 1 文に規定する同協定の実施義務との結びつきが説明されている。さらに、TRIPS 協定 7 条の目指す知的財産権の権利者と使用者の間の均衡も、問題となる権利の付与された国の知的財産制度により確保されるものであるが、他の加盟国の措置により実質的に阻害されることが許容されると、権利付与

¹⁷ 例えば、国際司法裁判所(ICJ)は、例えば Corfu Channel 事件において、戦時に適用される自動触発機雷敷設に関する条約(ハーグ第 VIII 条約)ではなく、人道上の初歩的考慮、会場交通の自由および自国領域が他国の権利を害する行為に利用されることを許容しない義務から、平時にも機雷について通知・警告する義務があることを認めた。*Corfu Channel (UK v Albania) (Judgment)* [1949] ICJ Rep 4, 83.

¹⁸ 例えば、First Written Submission by the European Union para. 311 を参照。

国での制度による均衡の確保は困難となる。したがって、かかる実質的な阻害を許容しない必要性も論理的に導き得ることが説明されている。また、上記解釈にあたり、MPIA は、国際慣習法に沿って条文解釈も行っており、予見可能性を欠くとは言えない。MPIA が行った推論は、国際公法上全く前例のない法創造とはいえず、むしろ国際慣習法に沿って、1.1 条 1 文の「give effect to」という既存の義務が実効性をもって機能するために必要な含意を明らかにしたと評価する余地がある。こうした観点を踏まえると、MPIA の判断が新たな義務を創設する不適切な推論手法をとったとはいえないようにも考えられる。

もっとも、本件についてはそのような評価を採るとしても、一般論として、実効性確保を理由として既存義務から広範な付随的義務を導くことが無制限に認められるわけではない。今後、論理的帰結を広く用いることで、実質的には新たな国際義務を司法的に形成することにつながる可能性は否定できない。本件 MPIA の意義と限界を評価する上では、同判断が新たな義務を創設したか否かという二者択一的な問題よりも、1.1 条 1 文の「give effect to」という既存の義務から、どこまでの論理的帰結を導くことが条約解釈として許容されるのかという点を検討する必要がある。この点、28 条、41 条、44 条の解釈と併せて検討する。

4. 他の加盟国の特許権の実効的行使：TRIPS 協定 1.1 条と 28.1 条

(1) 28.1 条(特許権)の解釈

TRIPS 協定 28.1 条は、特許権者に対し、同意なく第三者が特許発明を実施することを防止する排他的権利を付与するよう加盟国に求めている。MPIA は、パネル同様、特許権が特許付与国の領域内でのみ効力を有し、28.1 条が国内法上排他的権利を付与することを加盟国に求める規定であるとし、この点についてはパネル判断を維持している(MPIA 報告書 4.83)。

しかし、MPIA は、パネルとは異なる TRIPS 協定 1.1 条 1 文の解釈を前提として、加盟国は他の加盟国による TRIPS 協定の実施を阻害しない形で自国制度を運用することが求められるとした(同 4.84)。そして同条と併せ読むことで、28.1 条に基づき、単に各加盟国が国内法上排他的権利を付与しているかだけでなく、ある加盟国の措置が他の加盟国において付与された特許権に基づく排他的権利の行使を阻害しているかを評価対象に含めるべきとした(同 4.84-4.86 参照)。

(2) SEP 訴訟の文脈での ASI 政策と 28.1 条

MPIA は、さらに、知的財産権の実効的行使が実質的に阻害されているかを判断するにあたっては、問題となる特定の権利についてだけでなく、事案における状況に照らして検討する必要があるとした(同 4.93)。そして、本件の事情として、SEP 保有者が、すべての使用者に対し、公正・合理的・非差別な(Fair, reasonable and non-discriminatory、以下「FRAND」)条件でライセンス供与するとの取消不能な約束(FRAND 誓約)をした状況下で、ライセンス契約の締結権を行使することを検討している。MPIA は、SEP 訴訟の文脈において、SEP 保有者の排他的権利が、FRAND 誓約による制約を受けること、SEPに関して

はFRAND条件に関する訴訟が提起される可能性が常にあることを指摘する(同 4.106)。そして、SEP訴訟の場合、特許の侵害訴訟は特許権を付与した加盟国の裁判所で提起される一方、ライセンス料に関する契約上の紛争は必ずしもそうではないこと、また、特定の法域の裁判所はグローバル・ライセンスのライセンス料を決定することもあることにも言及している。SEP保有者が、中国国外の加盟国において、侵害訴訟の提起や差止命令の請求などにより特許権を行使し得るかについて、ASI 政策の政策目的や、裁判所による ASI 決定の発出の考慮要素の中では何ら考慮がなされていないとした(同 4.107)。この結果、ASI 政策が、特許権者による他の加盟国での権利行使を阻害しない形で国内法制を確保しているとはいえず、違反があると判断したといえる。

MPIA は、とりわけ、中国の措置として、ASI 政策の政策目的や、中国裁判所が ASI を発出するときの考慮要素に着目している。MPIA は、例えば、ASI 政策が並行訴訟の調整や知的財産戦略の一環として実施されていることは認めており、EU が主張する効果(すなわち、ASI 政策により SEP 保有者による外国裁判所での特許権行使を萎縮させ、結果として SEP の使用者を中国の裁判地に誘導する効果(同 4.97 参照))は特段問題視していないものと考えられる。むしろ、中国の ASI 政策の目的の中で、FRAND 誓約という制約がある SEP 保有者に対し、他の加盟国が付与した排他的権利の行使、すなわち、侵害訴訟の提起等を行い得るかという点が重要なポイントであると述べている(同 4.100)。つまり、かかる SEP 保有者の権利行使可能性について、何ら考慮されていないことが、他の加盟国における 28.1 条の権利の付与の機能を阻害し得る、と評価されている(同 4.98-4.100)。

また、個別の ASI 発出の際の後述する考慮要素についても同様に、SEP 保有者の権利行使可能性について、何ら考慮されていないことが、他の加盟国における 28.1 条の権利の付与の機能を阻害し得ると結論づけた(同上)。個別の ASI 決定の考慮要素として、通常、①外国判決が中国の判決に及ぼす影響、②ASI の必要性(ASI がない場合に使用者に及ぶ害)、③利益均衡(ASI の有無による状況を比較)、④公益性、および⑤国際礼譲の 5 要素があげられている(パネル 7.98 を引用する MPIA 脚注 196)。そして、MPIA は、これらの要素の中には、SEP 保有者が他の加盟国が付与する排他的権利を行使し得るかという観点がない点を指摘する(MPIA 報告書 4.100)。

以上より、MPIA では、SEP 保有者の排他的権利が FRAND 誓約による制約を受けることを前提としつつ、中国の ASI 政策において、他の加盟国での特許権の行使が妨げられるかという点への考慮が十分に組み込まれず、ASI の運用により TRIPS 協定上保護される権利が実質的に阻害され得ることを問題とした。

(3) MPIA の判断に関する評価

パネルと MPIA の判断において、28.1 条の解釈に相違はない。MPIA 自身、同条に基づき、加盟国は特許権者に排他的権利を付与する義務を持つというパネル判断に同意している(同 4.83)。両者の判断が分かれたのは、1.1 条に関する解釈が分かれたことによる。つまり、パネルは、1.1 条が国内での法制度整備のみを求めると解釈し、28.1 条に規定する特許権が国内法上整備されているか否かを判断基準として 28.1 条に関する EU の主張について検討した。一方、MPIA

は、ある加盟国の措置が他の加盟国において付与された排他的権利の実効的行使を阻害しているか、を判断基準として提示し、本件文脈、すなわち、SEP訴訟という文脈に沿って検討を行った。

SEP 訴訟における特徴については、パネルが認定している。すなわち、業界関係者や技術専門家が参加する標準化団体（Standard Setting Organizations、以下「SSO」）によって技術標準が策定され、技術標準の実施に不可欠な特許を SEP という（パネル報告書 2.6、2.7）。技術標準が普及するほど、SEP の保有者は実質的に市場で不可侵の地位を占めることになるため、SSO は、SEP保有者に対し、FRAND条件でのライセンス提供を約束させ（いわゆるFRAND誓約）、過度なロイヤリティの請求を抑制している（同 2.8）。そして、FRAND 条件は、特許の内容や市場状況により一義的に定まらず、当事者間の交渉に委ねられるため、当事者間でFRAND条件の合意に至らないことも多く、侵害訴訟や FRAND 条件の確定を求める訴訟が各地で提起され、同一の製品・技術をめぐる並行訴訟がみられることになる（同 2.9）。

そして、MPIA は、パネルが本件について、中国の ASI 政策が累積する日額の罰金を通じて執行し得る、広範な禁止命令を出すことができ、かかる禁止の対象には、中国国外の裁判所における訴訟の提起、係属、差止命令の執行が含まれることも認定していることを踏まえ分析する（MPIA 報告書 4.102-4.107）。

上記のとおり、中国の ASI 政策では、政策目的の中で、並行訴訟への考慮を打ち出している。また、個別 ASI 決定の発出にあたっての考慮要素の中にも、③利益均衡のように SEP 権利者への一定の考慮を示唆する要素がある。しかし、MPIA はこれらでは不十分であると判断した。特に、利益均衡については、*Huawei v. Conversant* 判断を例にあげ、ASI 決定があった場合となかった場合に SEP 使用者と SEP 保有者が被る害の比較がなされたとしても、FRAND 誓約に照らした SEP 保有者の特許権の権利行使に関する分析がない、と指摘している（同脚注 197 の引用するパネル 2.61、2.62）。このことから、並行訴訟が起きるという状況認識だけでは不十分であり、SEP保有者の特許権について考慮があったとしても、FRAND 誓約という制約を前提とした SEP 紛争特有の権利行使の構造を考慮していなければ、SEP が特許権を実効的に行使できる状況になく、当該権利は実質的に阻害されると判断したものと考えられる。

また、個別の ASI 決定発出の考慮要素の中には、国際礼譲もあり、相手国の制度・法律・判断などに一定の配慮がなされることが含まれている。しかし、MPIA はかかる考慮があってもなお、不十分であると判断した。この点、MPIA は 1.1 条 1 文について、他の加盟国における制度との調整を求めるのではなく、あくまでも他の加盟国における知的財産権の効果的な保護・執行を阻害しないよう国内法制を整備することを求めた以上、他国制度への配慮では不十分としたものと考えられる（MPIA 報告書 4.72）。そして、1.1 条と 28.1 条を併せ読んだ場合、本件で問題になるSEPの特許権行使には、FRAND 誓約に制約があることも踏まえ、権利行使が実質的に阻害されないよう国内法制が整備されたとはいえないと判断したものと考えられる。

したがって、MPIA の判断は、SEP 保有者による外国での権利行使を一般的に保障すべきであるとしたものとまではいえない。また、SEP 紛争におけるグローバルな紛争解決において、他の加盟国の付与する特許権について決定すること

そのものを否定したわけではない。むしろ、SEP 紛争において ASI を発出する場合であっても、他の加盟国が付与する SEP への影響を全く考慮しないまま ASI を発出し得る制度設計は、TRIPS 協定上保護される権利義務の均衡を損ない得ると判断したものと理解できる。

なお、中国は、1.1 条 1 文の論理的帰結による解釈に基づき、28.1 条についても追加的義務(他の加盟国による特許権行使の妨害禁止)が読み込まれていること、そして、かかる追加的義務の内容は不明確であるため、どの行為が許容されるのか不明確となる点を問題視している¹⁹。しかし、この点は、FRAND 条件や他の加盟国での権利行使への影響をどのように考慮した制度や運用となっているかという個別具体的な事情にも依存する問題である。本件判断は、SEP の文脈において、少なくともそのような影響が考慮されずに ASI が発出されれば、SEP 保有者の権利行使が実質的に阻害されうるとしたに過ぎない。その意味で、本件で MPIA が示した 1.1 条および 28.1 条により求められる内容が不明確であるとの問題提起には一定の意義があるものの、これをもって、本件判断が誤りと評価すべきか検討の余地がある。

5. ライセンス交渉・契約締結の実効性:TRIPS 協定 1.1 条および 28.2条

(1) 28.2条(ライセンス契約の締結権)の解釈

28.2条をめぐっては、パネルは中国の国内法上、ライセンス契約の締結権が確保されているかを検討するにとどまった。そして、SEP 保有者は元々FRAND条件に同意しており、その後の訴訟で ASI 決定があったとしても、ライセンス契約を締結する権利は否定されず、ASI 政策が同条に反するとは言えないとした(パネル報告書7.247-7.252)。

これに対し MPIA は、1.1 条 1 文についてパネルと異なる解釈をとり、ASI 政策により、他の加盟国でのライセンス契約の締結権が阻害されるかについて検討した。その結果、MPIA はパネル判断を覆し、ASI 政策は 28.2 条に反するとした。特に、1.1 条は継続的(ongoing basis)に TRIPS 協定が実施されていることを求める義務であるとし、ライセンス契約の締結権が実質的に阻害されない状態が継続的に求められ、ライセンス契約の締結権を単に付与するだけでは足りない、と判断した(MPIA 報告書 4.127)。そして、特許権利者のライセンスを締結する権利が、意味のある形で行使され得ることが契約に反映されていることも必要だとした(同 4.128)。さらに、当該権利が適切に行使し得るかという観点から、FRAND交渉の枠組みも判断対象として分析した。

以上のとおり、28.2 条に基づくライセンス契約の締結権を実施する義務に関して、MPIA は、特許権者が、最終的にライセンス契約が締結し得たか否かにとどまらず、ライセンス契約の締結権を意味がある形で行使できる契約条件があるか、例えばSEPの場合、FRAND条件についての誠実交渉が可能な交渉環境があったかについても分析する必要があることを述べている。

(2)FRAND 誓約、ライセンス交渉と 28.2 条

¹⁹ 脚注 13 に同じ。

MPIA の判断枠組みによれば、SEP の保有者は、FRAND 誓約による制約があったとしても、FRAND 条件についての誠実交渉が可能な交渉環境がある場合、ライセンス契約を締結する権利を意味がある形で行使でき、28.2 条の権利は実質的に阻害されない、ということになる(同 4.138)。このため、FRAND 条件のもとでの合意形成に至る交渉過程が着目され、28.2 条の権利が実質的に阻害されているか否かが分析されている(同 4.155)。そして、28.2 条違反について判断を完遂するにあたり、MPIA は、①ASI 政策が SEP 保有者の交渉上の立場を阻害しているか、②①が、SEP 保有者が合意した条件でライセンス契約を締結する権利も害するか、③ASI 政策がどのように制度運用されていたか、に着目する(同 4.139-4.148)。

SEP 保有者と使用者との間の関係性に着目すると、SEP 保有者は、FRAND 誓約のもと、FRAND 条件の支払いに同意する SEP 実施者とはライセンス契約を締結しなければならないという取消不可の約束をしており、ライセンス契約を締結しない権利を事実上放棄している。一方、使用者は、SEP 保有者からライセンスを取得しなければ、SEP 保有者による特許侵害訴訟に直面するリスクを負うため、ライセンスを取得するインセンティブを有する。そして、通常、こうした関係性のもと、SEP 保有者および使用者は、ライセンスに関する合意に至り、ライセンス契約を締結すべく、誠実に交渉することが期待される。

しかし、中国の ASI 政策は、SEP 紛争において SEP の使用者の申立てにより幅広い禁止命令を出す権限を中国の裁判所に付与する政策であるところ、この ASI 政策は、SEP 保有者と使用者の関係性を根本的に変えてしまう(同 4.156)。ASI により SEP 保有者が他の加盟国で侵害訴訟等を提起、遂行することを禁止される場合、SEP の使用者の訴訟リスクは低減し、ライセンス料の支払いやライセンスの取得への動機は弱まる(同 4.141、4.142)。この結果、FRAND 条件でのライセンス契約を締結するという取り消し不能の約束をしている SEP 保有者のライセンス交渉における立場は相対的に弱まるのである。

MPIA は、この点、ASI 政策により SEP 保有者による中国国外での侵害訴訟等が制限され、SEP の使用者がライセンス取得やロイヤリティ支払いに応じるインセンティブが低下し、FRAND 条件に到達するための交渉過程が歪められると述べ、SEP 保有者の交渉上の立場が阻害される(上記①)ことを認定した(同 4.154-4.156)。そして、かかる交渉過程の歪みにより、FRAND 条件に基づく合意形成が期待できず、誠実な交渉が実質的に行えない場合、FRAND 誓約の前提が損なわれ、SEP 保有者が合意した条件でライセンス契約を締結する権利の行使が実質的に制約される(上記②)と評価している。この点について MPIA は、ASI 決定が発出される根拠が重要あるとし、ASI の運用について検討する(上記③)。中国の裁判所が ASI 決定を発出する時の考慮要素²⁰や ASI 政策の政策目的²¹において、FRAND 誓約による制約がある SEP 保有者のライセンス契約を締結する権利の行使への考慮が何ら含まれておらず、MPIA は、ASI の

²⁰ 脚注 5 参照。

²¹ 独立した知的財産権の保護の強化、「中国の特色ある『ASI』制度の構築、および外国関連知的財産権に対する司法主権の維持」を含む国家イノベーション主導型発展戦略および知的財産戦略、中国および外国の権利者の正当な権利と利益を対等な立場で保護すること、「中国市民および企業の海外における安全と正当な権利・利益を保護するための、中国法の域外適用、および他国との知的財産関連の司法協力の強化(MPIA 報告書 4.148)。

運用においてSEP保有者の 28.2 条の権利が実質的に阻害されているとする(同 4.147、4.148、4.156-4.158)。

(3) MPIA の判断に関する評価

28.1 条に関する判断同様、MPIA は、28.2 条についても 1.1 条 1 文と併せ読み、他の加盟国が付与するライセンス契約の締結権が阻害されないかを判断基準としている。そして、上記(2)で述べたとおり、ライセンス契約の締結権の文脈では、ライセンス契約の締結自体が阻害されずに実施できるかだけでなく、当該契約の締結に至る交渉環境まで含めて同権利が実質的に阻害されているか否かについて検討している。ただし、28.2 条の権利が実質的に阻害されるかを検討するとき、交渉環境として検証する対象は、ASI 政策の下で ASI が発出されることより、SEP保有者と使用者の交渉上の構造的バランスへの影響があるか否かであることが示されている(同 4.146)。SEP 保有者と使用者が交渉により合意するFRAND条件の内容についての検討まではなされず、FRAND条件そのものを判断する法的基準がないとの中国の主張も無関係として退けられている(同 4.163)。

本件で MPIA は上記判断枠組みに従い、ASI 政策および同政策を表す個別の ASI 決定で、FRAND誓約をしているSEP保有者と使用者の均衡を損なうことに考慮していないことは、28.2 条の権利を実施する義務を果たしていないことになる結論づけている。ASI 政策を背景として、仮に SEP の使用者が ASI 申立て等を通じて交渉上の優位性を高めたとき、SEP 保有者は FRAND 誓約によりライセンス提供自体を拒否することはできず、いずれにせよ交渉に関与せざるを得ない。その意味で、問題となるのは交渉の有無ではなく、FRAND 条件に到達するための交渉環境が制度的に歪められているか否かであるとし、この点が MPIA の判断では重要視されていると理解できる。

TRIPS 協定が、知的財産権の最低基準を設定する枠組みであることを想起すると、ライセンス契約の締結権の実効的行使という概念から、ライセンス契約を締結し、ライセンスする権利の前段階にある、FRAND 交渉における構造的な交渉力の均衡までも 28.2 条の権利として読み込むことの妥当性には検討の余地がある。FRAND条件の決定のための交渉力や企業間の競争優位性、対象となっている技術標準の重要性、フォーラムの選択肢など、様々な要素が密接に関連し、FRAND 条件が形成されていくが、これをライセンス契約の締結権の一部として TRIPS 協定の規律対象に含めることは、同協定の射程を拡張しすぎているようにも評価し得る。この点は、知的財産権や同法の問題にとどまらず、市場支配力、交渉力の差などの競争法・競争政策上の問題も含むものであり、TRIPS 協定の規律をどこまで及ぼすべきかという課題も含んでいる。

なお、MPIA は明示的に述べていないものの、ASI が SEP 保有者の交渉上の立場を相対的に弱め、結果として SEP の使用者の誠実交渉へのインセンティブを弱めている構造があると評価することは、場合によっては ASI 申立てを行う SEP の使用者は FRAND 条件でライセンスを受ける意思のない使用者(いわゆる unwilling な使用者)であると評価することにつながる可能性もある。この点は、今後の SEP 訴訟の実務において FRAND 違反の評価枠組みにも影響を及ぼし得る点であり、今後の動向に注目したい。

さらに、MPIA は、SEP使用者が ASI 決定を得られる根拠、すなわち ASI 政策のもとで ASI 決定が出される根拠が、同政策によるSEP保有者の権利の阻害の有無を検討するために重要だと述べている(同 4.156)。SEP保有者と使用者の間の交渉環境まで見る場合、SEPの使用者により ASI が発出されうる、ということが、両当事者の均衡を変える要素として重視されているのである。もっとも、28.2 条の保護内容として SEP 保有者の交渉環境や FRAND 誓約に基づく立場を詳細に考慮している一方で、SEP の使用者側の「ライセンス締結に向けた法的地位」についての整理は必ずしも明確ではない。この点は、今後の事例の蓄積を通じて明確化されることが期待される。

最後に、本件は 28.2 条違反によらずとも、他の論点(上記の 1.1 条および 28.1 条)により ASI 政策の是正・撤回を導けた可能性がある。それにもかかわらず、なぜあえて 28.1 条に加え、28.2条についても権利の対象を実質的に拡大し、協定不整合との判断に踏み込んだのか、またそのような判断が妥当であったのかについては議論の余地がある。MPIA は、28.2 条の判断にあたっては、FRAND 交渉の状況や SEP 保有者の権利、交渉に対する向き合い方などを考慮する必要性を強調しており、ここから、SEPにおけるFRAND交渉を通じた契約締結プロセスそのものに着目し、これを保護する意図があったとも考えられるが、その必要性に疑義が残るところである。

6. MPIA の解釈枠組み: TRIPS 協定 44.1 条、41 条

(1) 44.1 条(差止命令)の解釈と検討

パネルは、中国が司法当局に 44.1 条が求める権限を付与していることに当事者間で争いはなく、さらなる検討は不要とした(7.260-7.261)。

MPIA は、パネルとは異なる 1.1 条 1 文の解釈を前提に、同条と 44.1 条を併せ読み解釈したが、結論は変わらなかった。MPIA は 1.1 条 1 文より、他の加盟国の知的財産権保護・執行を阻害することなく、TRIPS 協定を実施する必要があることを前提としつつ、44.1 条は司法当局に付与された差止命令権限の有無の問題であることを示した。ASI 政策が SEP 保有者による権利行使を萎縮させ、結果として他の加盟国で司法当局の権限行使の場面が生じにくくなるという間接的な影響があったとしても、個人に付与された知的財産権の行使が阻害されるわけではなく、また、司法当局の知的財産権に関連する権限(すなわち差止命令を発出する権限)には影響しないと判断し、44.1 条違反とはいえないとのパネルの結論を維持した(4.173-4.176)。

(2) 41.1 条の解釈と検討

パネルは、41.1 条の規定する「行使手続(enforcement procedures)」を侵害訴訟に限定した。一方、MPIA は、手続の目的に着目し、知的財産権の侵害の停止、防止、抑止、是正を目的とする手続が行使手続に該当するとした。このことから、MPIA は、FRAND ロイヤリティの争いやそれに付随する ASI は、権利侵害の停止等を目的としておらず行使手続に該当しないため、同条 2 文の正当な貿易の障害回避や、濫用防止の規律を遵守しているかについての判断も不要とした。すなわち、MPIA は ASI は行使手続にあらず、41.1 条の射程に含ま

れないとのパネルの結論を維持したものの、判断にあたり、手続の目的に着目する点に特徴がある。SEP の使用者の申立てにより ASI が発出され、SEP 保有者は他国での侵害訴訟や差止請求の遂行を制約され、その権利行使に関する戦略的選択や交渉上のインセンティブに間接的な影響を受けたとしても、ASI という手続自体は侵害の停止等を目的としないという点は左右されないということが MPIA の判断の背景にある。すなわち、1.1 条 1 文と併せて解釈した場合も、41.1 条における行使手続該当性の判断にあたり、SEP 保有者の訴訟戦略上の制約や交渉力の実効的行使が阻害されるかという点は判断枠組みに取り込まれないということである。

なお、仮に SEP 使用者ではなく、SEP 保有者が ASI を申立てた場合であっても、ASI の目的は依然として知的財産権の侵害の停止等ではなく、SEP 紛争における訴訟フォーラムや FRAND 交渉過程の調整にとどまる。したがって、ため、MPIA の整理に従うと、この場合も 41.1 条にいう行使手続該当性に関する判断で考慮されることは左右されないものと考えられる。このため、同条 2 文に基づく正当な貿易障害回避や濫用防止に関する追加的規律の適用も問題とならないことになる。

(3) 28 条と 44.1 条および 41.1 条との比較

28 条について MPIA は、上記のとおり、1.1 条 1 文と併せ読むことにより、他の加盟国において認められた特許権者の排他的権利が他の加盟国の措置によって阻害されることを問題にした。一方、44.1 条については他の加盟国の司法当局が同条にいう差止命令を発する権限を有しているか否かという制度的要件、41.1 条については ASI 政策が同条のいう知的財産権の侵害の停止等を目的とする行使手続という制度的要件に着目し、他国の知的財産制度の阻害する措置が国内法制でとられているわけではないとして違反を認めなかった。この違いは、問題となる措置(すなわち本件における ASI 政策)の越境的効果の内容ではなく、TRIPS 協定の各個別規定が何を保護しているのかという規定内容による違いと考えられる。そして、この判断から、MPIA は、1.1 条 1 文の解釈から、TRIPS 協定の各個別規定の保護対象を無限定に拡張したわけではないものと考えられる。

28 条に基づく権利については当該権利が阻害されているかを検討する上で、そもそも権利実効的に行使できるかについても検討している一方、44.1 条については問題となる他国の知的財産制度が阻害されているのか、実効的かという点には踏み込んでいないようにも見える。しかし、28 条に関して本件で問題となったのは ASI 政策が ASI 決定を発出する権限を裁判所に与えることで、FRAND 誓約をした SEP 保有者が他の加盟国における権利行使を妨げられる、ということであった。特許権者による排他的権利行使が阻害されると、他の加盟国での特許権を保護・執行するための機能が阻害されることとなり、このような状況では各加盟国の知的財産制度の併存に影響が及ぶ。

これに対して、ASI 政策が ASI 決定を発出する権限を裁判所に与え、そのことによって SEP 保有者の権利行使が実質的に阻害されるとしても、TRIPS 協定が最低基準として規定している、他の加盟国の司法当局が、自国で付与した特許に

関して差止命令を出すこと自体は阻害されない。当該司法当局の 44.1 条に基づく権限は阻害されておらず、したがって、各国の知的財産制度は ASI 政策の有無に影響されずにそれぞれ併存し得る。MPIA が重視したのはまさにこの点であろう。同様に、41.1 条は、知的財産権の侵害の停止等を目的とする手続である「行使手続」の濫用等を規制する規定であり、同条の適用の前提として、まず ASI 政策が行使手続に該当することが必要となる。パネルも MPIA も、ASI 政策を「行使手続」ではないとしたため、そもそも 41.1 条の規律対象に入らないと判断した。

MPIA は、44.1 条および 41.1 条に関し、1.1 条 1 文と併せ読んだときも ASI 政策の効果・結果を一般的に評価することなく、各条の個別規定が何を保護しているのかに応じて、係争対象措置がその保護対象を阻害するといえるのか、という点を一貫して検討している。

7. 本件の射程と SEP 紛争への示唆

本件で MPIA は、ASI 一般を禁止する規範を確立したものではなく、各国における並行訴訟の管理やフォーラム調整といった司法運用一般を否定したものでもない。また、FRAND 条件やロイヤリティ算定について統一的な判断枠組みを示したものでもない。

本件の特徴は、特定の政策の下で短期間に反復的に類似の理由付けにより ASI 決定が発出されていたと認定して、ASI が発出された個別裁判例の集合体ではなく ASI 政策を「不文の措置」として評価したことにある。そして、この ASI 政策が、FRAND 交渉を含む権利行使のプロセスから SEP 訴訟までの全体に、どのような実質的效果を及ぼすかという観点から TRIPS 協定 1.1 条および 28 条との適合性を判断した点にある。また、本件は、ASI 政策による他の加盟国の訴訟手続への影響が存在し得ることそれ自体ではなく、SEP/FRAND のように権利行使と契約的拘束が結びついた構造のもとで、ASI 政策が他の加盟国における TRIPS 協定上の権利の実効的な行使を阻害するかを問題としている。

もっとも、上記のとおり、このような MPIA の解釈について、1.1 条 1 文に基づき自国の国内法制を整備するにあたり、他の加盟国の権利行使への影響についてどこまでの考慮や対応が求められるのかが不明確であり、加盟国に許容される措置が不明確だとの批判がある。例えば、ASI は中国以外にも、米国や英国などでも発出されているところ、これらについても、WTO で違反として争われ得るのか、問題となる可能性は確かにある²²。

しかし、これまで述べてきたとおり、本件を一般的な越境的義務の確立として理解することには慎重であるべきである。本件 MPIA は、SEP 紛争における特定の制度的・事实的状況の下で、中国の ASI 政策が他の加盟国における知的財産権の実効的な保護・執行を阻害することなくとられていないということを問題としたのであり、ASI という司法上の措置を一般的に TRIPS 協定上違法としたものではない。本件は SEP 紛争における ASI の利用それ自体を否定するものではなく、あくまでも特定の制度的文脈において、TRIPS 協定上の権利行使の

²² 日本では、明文の根拠を欠くこともあり、ASI のように域外的に他国の訴訟手続を制約するような措置については、比較的抑制的な立場をとっていると理解される。

実効性が阻害されることが考慮されないことについて、違反が認められた限界事例として位置づけられ、SEP保有者にとって、一定の政策的利益をもたらす判断であったと評価することもできる²³。

また、SEPをめぐるのは、権利者による差止請求を通じた交渉圧力(いわゆるホールドアップ)と、使用者による交渉遅延(いわゆるホールドアウト)との間で、いかに均衡を図るかが中心的課題とされてきた。本件判断は、このような対立構造そのものを調整するものではない。しかし、当事者間の交渉力を形成する要素のうち、他の加盟国における権利行使を包括的に制限する措置が、TRIPS 協定との関係で問題となり得ることを示した点に意義がある。

近時、各国ではSEPを巡って、当事者間の交渉環境の均衡を確保するため、FRAND 条件に関する宣言的判断や、暫定的救済をめぐる手続的措置など、さまざまなアプローチが試みられている²⁴。これらの措置は、外国裁判所における手続の進行や当事者の申立て行動に一定の影響を及ぼし、他の加盟国における権利行使にも影響する可能性がある。しかし、その評価は、措置の具体的内容や考慮要素、越境的効果の程度に依存するため、本件判断の射程を機械的に類推することはできず、個別に検討される必要がある。

なお、SEPを巡る紛争に関し、EUは、本件とは別途、中国によるグローバル・ロイヤリティの決定に関する措置についても WTO に提訴している(DS632)。当該事案の審理は現在進行中であるが、当該事案の今後の判断は、SEP をめぐる国際的規律の在り方に影響を与える可能性があり、その動向が注目される。

8. MPIA の制度的意義

2019 年 12 月以降、WTO 紛争解決制度の二審にあたる上級委員会(以下「上級委」)が機能停止状態にある。この背景には、上級委が加盟国間で合意した協定の文言を超えて解釈を発展させ、実質的に新たな権利義務を創設している(DSU3 条 2 項に抵触している)ことなど、司法積極主義とも見える姿勢に対する米国からの批判がある。

こうした状況の中で、上級委が機能回復するまでの暫定的な二審制を確保するため、2020 年に「多国間暫定上訴仲裁アレンジメント(MPIA)」が創設された。MPIA は、DSU25 条の仲裁を利用してパネル報告書に対する上訴審査を行う仕組みであり、その制度設計にあたっては、上級委に対する批判対応も一定程度反映されている。例えば審理期間(原則 90 日以内)を厳守するためのページ数制限(MPIA 仲裁手続 Annex I, Para12, 13)や、仲裁人が紛争解決に不可欠な論点のみを判断すること(同 Annex I, Para11)などの規定がおかれ、MPIA 仲裁における自制的な運用が志向されている。しかし、MPIA の制度設計が直ちに個別判断の抑制性を保証するものではない。

本件は、2 件目の MPIA 判断であるが、上記観点でみると興味深い事例である。本件で MPIA は上記のとおり、TRIPS 協定 1.1 条 1 文の「give effect to」

²³ 例えば Arthur Appleton, “Did ‘the Earth Move Out and Away from China at the WTO? Anti-Suit Injunctions and Standard Essential Patents’”, CCSDD Blog (28 July 2025), available at: <https://www.ccsdd.org/Blogarticles/143-Did-the-Earth-Move-Out-and-Away-from-China-at-the-WTO-.cfm> (最終アクセス 2026 年 8 月 31 日)。

²⁴ 欧州では、ドイツの裁判実務や統一特許裁判所(UPC)の動向の中で、いわゆる暫定的ライセンス交渉制限を制限する措置について議論されており、制度的発展として注目される。

の解釈において、各国制度が国内法を整備し、TRIPS 協定を実施するということの論理的帰結として、他加盟国における知的財産権保護制度を実質的に妨げないことを導いた。

しかし、本件での MPIA の判断構造を精査すると、これを司法積極主義の現れと直ちに評価することには慎重であるべきと考える。MPIA は、他の加盟国の知的財産権保護を阻害してはならないという義務を、TRIPS 協定上の独立した一般的義務として設定したわけではない。むしろ、1.1 条 1 文を各規定と併せて解釈し、本件の SEP 訴訟という具体的な文脈において、中国の ASI 政策が他の加盟国で付与された特許権やライセンス締結権等の実効的な行使を阻害しないように整備・執行されているかを検討したのである。そして、MPIA は、あくまでも、SEP 訴訟における中国の ASI 政策という個別の文脈において、他の加盟国の知的財産権の権利行使への考慮がないことをもって、協定不整合としたにとどまる。少なくとも、本件の MPIA の判示自体は、TRIPS 協定の解釈で他の加盟国の知的財産制度を妨げてはならないという点について、一般的・独立の義務ではないことを明確にしつつ、1.1 条 1 文の論理的帰結と位置付けている。この点に関する MPIA の判示からは、MPIA にも期待される司法的抑制と、実効的な紛争解決との緊張関係を意識していることが読み取れる。

上級委に対する批判を踏まえ、MPIA は加盟国が合意した協定の内容を超えて、新たな規範を形成するとみられる判断をすれば MPIA 自身への強い批判につながるという懸念を意識していた可能性がある。他方で、紛争の具体的事実関係に即して既存の協定上の義務を実効的に解釈しなければ、紛争を解決する機能を十分に果たすことができない。本件において、MPIA が TRIPS 協定 1.1 条 1 文の論理的帰結として、他の加盟国の知的財産権の保護・執行を阻害しないよう国内法制により TRIPS 協定を実施する必要があることを導いたことは、まさにこの二つの要請の間に位置づけられる。本件で MPIA は、過度な司法積極主義を避けつつ、TRIPS 協定の義務をどこまで実効的に機能させることができるかという問題に取り組んだ事例と評価する方が適切であろう。

(2)実効性

MPIA 判断の実効性については、どのように考えるべきか。中国は、MPIA の TRIPS 協定の解釈には強い懸念を表明しつつも、2025 年 9 月にはその判断・勧告を完全に履行したと DSB に通知した。もっとも、これをもって、本件の MPIA 判断が中国の政策変更を直接もたらしたとは必ずしも評価できない。

中国の ASI は、係争対象となった 2020 年下半期の 5 件以外には確認されておらず、2021 年以降、そもそも ASI 政策のもと ASI が推進されていたことを示す事実は確認されていない。また、中国による履行は、SPC の通知を根拠とする ASI 政策の撤回という形で行われた。EU も、2026 年 4 月、中国が WTO 判断を受けて同政策を撤回したと公表した。ただし、EU は、ASI 政策の撤回後もその完全な履行を監視するとしている。本件では MPIA 判断によって中国の ASI 政策が是正・撤回されたとも、MPIA 判断がなければ是正・撤回されなかったとも判断できない事例と評価するのが適切であろう。

本件の履行には、MPIA 判断それ自体以外にも、SEP をめぐる市場環境や中国側の政策判断など、MPIA とは別の要因が作用した可能性もある。また、当事

国が個別事案における勧告を履行したことと、MPIA が制度として継続的・一般的に紛争を解決する制度として実効的かは区別する必要がある。したがって、MPIA の制度的実効性を一般化して評価するにはなお事例の蓄積が必要である。