

No. 119 (2009/03)

## 非係争条項と独占禁止法 マイクロソフト非係争条項事件 ( 審判審決平成 20 年 9 月 16 日審決集 55 巻登載予定、公取委HP )

徳島大学 泉 克幸

### 1 はじめに

2008 年 9 月 16 日、公正取引委員会は被審人マイクロソフトコーポレーション（以下、「被審人」）に対し、審判審決を行った。本件の主たる争点は、被審人がウィンドウズシリーズの使用・販売をわが国のパソコン製造販売業者に対して許諾する際に、非係争条項（「NAP（Non Assertion of Patent）条項」）を盛り込んだライセンス契約を締結していたことが、独占禁止法が禁止する不公正な取引方法の一般指定（昭和 57 年公取委告示 15 号）第 13 項（不当な拘束条件付取引）に当たるかどうかであった。

本件審決は、ビジネスはもちろんのこと、教育機関や家庭においても今や必須アイテムとなったパソコンの基本ソフト（OS）市場で高いシェアを占めるウィンドウズに関するものであること、わが国におけるパソコン製造販売業者の大部分がライセンシーとして関与していること、知的財産権という現在最も注目されている市場に対し、わが国の競争政策を担当する公取委がメスを入れたものであること、などに照らすと、非常に意義深いものである。そこで、以下では本審決を紹介するとともに、若干の解説を加えることとする。

### 2 審決に至る経緯

#### 2 - 1 事実の概要

被審人はパソコン用基本ソフト（以下、「パソコン用OS」）であるウィンドウズシリーズの開発および使用等の許諾に係る事業を行っている。ウィンドウズシリーズの全世界における市場占拠率は、平成 8 年頃に 70% 超、平成 9 年頃に 80% 超、平成 12 年頃に 90% 超、平成 15 年には 94% に達していた。被審人はウィンドウズシリーズの機能拡張と合わせて、AV 機能（デジタル化された音声または画像を視聴できる機能）を拡張・強化してきている。

被審人はウィンドウズシリーズをパソコン製造販売業者に対して OEM 販売するに際し、「OEM 販売契約」を締結している。OEM 販売契約には「直接契約」と「間接契約」が

存在するが、直接契約を間接契約と比べた場合、ロイヤリティが低い、リカバリーディスクが添付される等のメリットがある。直接契約によって被審人からウィンドウズシリーズの販売許諾を受けているパソコン販売業者を「OEM業者」といい、主要なパソコン製造販売業者のほとんどが直接契約を結ぶOEM業者である。

オーディオやビデオ関連機器においてAV機能を実現させるための技術を「AV技術」といい、音声データおよび画像データの圧縮・伸長技術である「MPEG」規格、Digital Rights Management 技術(送信する情報の著作権を管理するための処理を施すデジタル著作権管理技術。「DRM」)、およびテレビ番組を録画するためにテレビの番組表を表示する「EPG」(電子番組ガイド)等が含まれる。また、近年、パソコン上で、インターネット等における音声データおよび画像データを保存せず(「ストリーミング方式」)、または、ハードディスクに音声データおよび画像データを保存して(「ダウンロード方式」)、パソコンに付属もしくはダウンロードした「Windows Media Player」,「Real Player」,「iTunes」等のメディアプレイヤーソフトを使用して再生し、それを視聴するなど、パソコンをオーディオ・ビジュアル(AV)機器のように使うエンドユーザーが増えている。このようなAV機能をパソコン上で実現するために必要となる技術を「パソコンAV技術」という。OEM業者の多くは、MPEG規格に係るAV技術について必須特許を有している。

被審人は、平成5年頃以降平成17年7月31日まで、被審人から使用の許諾を受けたウィンドウズシリーズに関して、OEM業者が特許権侵害を理由に被審人または他のライセンサーに対して訴えを提起しないことを誓約する規定(「本件非係争条項」)がある直接契約(BTD)を、OEM業者との間で締結していた(本件非係争条項を規定するBTD第8条の具体的内容は時期により異なっているが、代表的な平成14年2月1日から同年7月21日の期間に締結されたものを後に掲げる)。平成16年8月1日以降有効なBTDには本件非係争条項は含まれておらず、削除されている。

公取委は、平成16年7月13日、被審人がOEM業者に対し、ウィンドウズシリーズの使用の許諾に当たり、被審人、被審人子会社または他のライセンサーに対して特許権侵害を理由に訴訟の提起等をできないようにしており、これは不公正な取引方法の一般指定13項(不当な拘束条件付取引)に該当するとして勧告を行った。被審人はこれに応諾しなかったため本件審判が開始された。

【参考】BTD第8条(d)：OEM業者は、「対象製品」の製造、使用、販売、販売の申入れ、輸入またはその他の方法による「OEM業者の特許」の侵害について、被審人、被審人の関連会社および被審人の「ライセンサー」に対し、(A)訴えないこと、(B)あらゆる種類の司法上、行政上、その他の手続において手続の提起、訴追、支援または参加をしないことを誓約する。

- (a)「OEM業者の特許」とは、「対象製品」の製造、使用、販売、販売の申入れ、輸入またはその他の方法により侵害され、かつ、OEM業者が、現在保有しているか、または契約の終了前までに取得する世界中における特許権のみをいう。
- (b)「対象製品」とは、被審人がOEM業者にライセンスした本製品、プレインストール作業用ソフトウェアおよびOEM業者が配布する補助品をいう。ライセンス契約によりOEM業者にライセンスされた「対象製品」に現在含まれる特徴および機能が「対象製品」の将来製品、交換製品または後継製品にも含まれている場合には、かかる特

定の特徴および機能は、本契約第8条(d)のためにのみ「対象製品」の一部とみなされる。

(c)「ライセンサー」とは、「対象製品」に関連して、直接的あるいは間接的に被審人によってライセンスされる第三者をいい、これには、OEM業者、対象製品のすべての他の販売業者およびエンドユーザーを含む。

## 2 - 2 審決の争点

本件の争点は、被審人が平成13年1月1日から平成16年7月31日までのライセンス契約において、本件非係争条項を設けることにより、OEM業者の事業活動を拘束し続けていることが、公正な競争を阻害するおそれ(以下、「公正競争阻害性」)を有し、不公正な取引方法の一般指定第13項にいう「不当な拘束条件付取引」に該当するか否かである。審決では、このことを判断する争点として以下の(1)ないし(9)を指摘した。

- (1) 公正競争阻害性の判断基準
- (2) 本件非係争条項の不合理性
- (3) OEM業者は、本件非係争条項が付された直接契約の締結を余儀なくされていたか否か
- (4) 平成16年7月31日以前においてOEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性が存在したか否か
- (5) 平成16年8月1日以降においてもOEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる蓋然性が高いか
- (6) 本件非係争条項によるパソコンAV技術取引市場における競争への悪影響の有無
- (7) 本件非係争条項によるパソコン市場における競争への悪影響の有無
- (8) 本件非係争条項は正当化事由を有するか
- (9) 排除措置の相当性

## 3 争点に対する審査官および被審人の主張と審判官の判断

本審決は争点が多く長文にわたり、また、審査官および被審人の主張と審判官の判断が書かれている部分が離れている。そこで、本解説では本審決の全体が理解しやすくなるよう、以下では争点ごとに、審査官、被審人、審判官それぞれについて、その本質的あるいは特徴的な考え方が現われている箇所を抽出し、対比することにする。

### 3 - 1 公正競争阻害性の判断基準について(争点(1))

#### (1) 審査官

ア「拘束条件付取引は、相手方の事業活動を拘束することであるが、拘束それ自体が問題となるのではなく、これを通じて市場における競争、すなわち相手方事業者間の競争が減殺されるおそれがあるかどうかの問題となるのであって、拘束の強弱ではなく、当該拘束の及ぼす客観的な競争減殺効果が問題となる」。

イ「具体的な効果の発生は要件ではなく、ある程度において自由な競争を妨げるおそれがあると認められる場合で足り、当該行為の競争に及ぼす量的又は質的な影響を個別に判断することとなる」。

ウ「拘束条件付取引の公正競争阻害性の判断に当たっては、行為者の市場における地

位、拘束の相手方事業者間の競争に及ぼす競争減殺効果、競争の促進効果の有無を総合的に考慮する必要がある」。

(2) 被審人

ア「まず、公正競争阻害性の有無の判断の前提として、検討対象市場が画定されるべき」。

イ「本件における検討対象市場は、AV技術取引市場であって、パソコンAV技術取引市場でもパソコン市場でもない」。

ウ「本件における拘束条件付取引の公正競争阻害性の有無は、独占禁止法研究会報告及び特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針(以下「特許・ノウハウガイドライン」という。)に照らせば...検討対象市場において競争阻害効果・競争回避効果が認められる場合に、当該競争阻害効果・競争回避効果が、本件非係争条項の競争促進効果を上回るか否かによって判断されるべきである」。

エ「公正競争阻害性の認定作業は、抽象的な競争阻害のおそれありと断じることをもって足れりとすべきものではなく、検討対象市場として画定された特定の市場について、当該市場の状況を具体的に把握し、また、当該具体的な市場の状況が具体的にいかなる形で影響を受けるのかも明らかにした上で、当該影響が独占禁止法のエンフォースメントによる是正対象とされるに値する程度に具体的な影響であるといえるかを吟味してなされるべきである」。

(3) 審判官

ア「不当な拘束条件付取引に該当するか否かを判断するに当たっては、被審人が主張するような具体的な競争減殺効果の発生を要するものではなく、ある程度において競争減殺効果発生のおそれがあると認められる場合であれば足りるが、この『おそれ』の程度は、競争減殺効果が発生する可能性があるという程度の漠然とした可能性の程度でもって足りると解すべきではなく、当該行為の競争に及ぼす量的又は質的な影響を個別に判断して、公正な競争を阻害するおそれの有無が判断されることが必要である」。

イ「本件非係争条項により、公正な競争を阻害するおそれが生じたか否かを判断するに当たっては、特許・ノウハウガイドラインの記述を尊重しつつ、専ら公正な競争秩序維持の見地に立ち、被審人の行為の態様、競争関係の実態及び市場の状況等を総合考慮して、当該行為の競争に及ぼす量的又は質的な影響を個別に判断して公正な競争を阻害するおそれがあるか否かの観点から検討することとなる。本件において、被審人がパソコン用OS市場における有力な地位を有していることを利用して、OEM業者に対して、不合理な内容である本件非係争義務の付された直接契約の締結を余儀なくさせ、その結果、OEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる蓋然性が高く、公正な競争秩序に悪影響を及ぼすおそれがあると認められる場合には、被審人とOEM業者の間の本件非係争条項の付された直接契約の締結は、不当な拘束条件付取引に該当し、独占禁止法第19条に違反することとなる」。

ウ「被審人が、OEM業者から特許権を保有する技術をいったんウィンドウズシリーズに取り入れたら、以後、当該技術がウィンドウズシリーズから削除されるということがない限り、OEM業者は、半永久的に、被審人等に対して特許権侵害訴訟の提起等を行うことができない」。

エ「本件非係争条項の適用を受ける特許権を保有するOEM業者は、競争者たるOEM業者等のウィンドウズシリーズの利用者に対して自社の特許権侵害訴訟の提起等を行うこ

とができない」。

### 3 - 2 本件非係争条項の不合理性について（争点（2））

#### （1）審査官

ア「本件非係争条項は、OEM業者に対して、その保有する世界中のすべての特許権に関し、被審人に対する無償ライセンスとして機能するだけでなく、その契約終了にもかかわらず存続する効果や『特徴及び機能』のあいまい性とあいまって、その適用範囲が不明確であり、かつ、その適用範囲が際限なく拡大していく可能性をも包含するものであり、さらに、『Windows Vista』等の将来のウィンドウズシリーズに対する特許権侵害訴訟の提起等も禁止する極めて不合理なものである」。

#### （2）被審人

ア「本件非係争条項は...極めて限定的な性格しか持っていなかったのであり、合理的である」。

イ「OEM業者が直接契約の終了又は満了の日までに取得する特許権に明確に限定されており、契約期間の終了後に取得された特許権については、一切、本件非係争条項の対象とはならない」。

ウ「本件非係争条項の適用を受けるOEM業者の特許権は、現在、被審人との間の直接契約に基づいてライセンスを受けている製品に係るもののみであって、将来の製品に係るものは含まれていない」。

#### （3）審判官

ア「本件非係争条項は、OEM業者に対して特許権侵害の主張を可能とするための情報を開示しない状態で...極めて広い範囲にわたるOEM業者の保有する特許権を、極めて長期間にわたり、事実上、一方的かつ無償で、被審人らに利用させることを可能とさせるものであり、OEM業者と被審人間の均衡を欠いた不合理なものである」。

### 3 - 3 OEM業者は、本件非係争条項が付された直接契約の締結を余儀なくされていたか否かについて（争点（3））

#### （1）審査官

ア「OEM業者は...ウィンドウズシリーズのOEM販売の許諾を受けるに当たって、本件非係争条項の付された直接契約の締結を余儀なくされていたものである」。

イ「ウィンドウズシリーズは、我が国及び全世界におけるパソコン用OSの90パーセント以上を占め、年々その割合が増加しており、ライセンサーである被審人はパソコン用OS市場において独占的な地位を有しており、パソコン製造販売業者がパソコンの製造販売業を営むにおいて、ウィンドウズシリーズのライセンスを受けることは必要不可欠のものとなっている」。

ウ「ウィンドウズシリーズはバージョンアップするたびに機能が拡張されてきているが、エンドユーザーの多くは、最も新しいバージョンのウィンドウズシリーズが搭載されたパソコンを購入していることから、パソコン製造販売業者は、パソコン事業を継続するためには、バージョンアップの都度、当該バージョンアップされたウィンドウズシリーズのライセンスを受けることが重要となっている」。

#### （2）被審人

ア「本件非係争条項は、その制約について様々な限定があり、『締結を余儀なくされたかどうか』について議論することを必要とするような不合理な内容のものではなく、本件非係争条項の締結を余儀なくされたとする審査官の主張はその点においても失当である」。

イ「被審人のパソコン用OS市場における市場占有率は、公正競争阻害性の成否と直接の関係性を有しない」。

ウ「直接契約は、AV技術及びその応用製品分野における世界有数の企業であるOEM業者が、取引条件を総合的に検討し、AV技術分野において有力な地位を有しない被審人と対等に協議を行い、その結果、多様な修正が行われた上で締結されているのであり、さらに、交渉の結果、最終的にOEM業者が直接契約よりも間接契約の方が有利であると判断した場合には、間接契約の方法によることも可能だったのであるから、OEM業者は、本件非係争条項が付された直接契約の締結を余儀なくされていたものではない」。

### (3) 審判官

ア「直接契約の締結を余儀なくされたか否かについては、被審人のパソコン用OS市場における地位及び代替手段の存否の観点から、客観的に判断されるべきである」。

イ「平成12年には、ウィンドウズシリーズが全世界におけるパソコン用OSの90パーセントを占め、年々その割合が増加しており...OEM業者にとって、パソコン製造販売事業を継続するためには、ウィンドウズシリーズのOEM販売の許諾を受けることが必要不可欠であると認められる」。

ウ「OEM業者にとって、最新バージョンのウィンドウズシリーズの販売開始とともに、当該ウィンドウズシリーズを搭載したパソコンを販売していくことが、パソコン製造販売事業を継続していくために必要不可欠であることが認められる」。

エ「OEM業者は、パソコンの製造販売事業を継続するために、新バージョンのウィンドウズシリーズについて直接契約によってOEM販売の許諾を受けざるを得ない状況にいたるのであるから、OEM業者は、不合理な本件非係争条項の付された直接契約の締結を余儀なくさせられていたものと認められる」。

オ「被審人はパソコン用OS市場における市場占有率は、公正競争阻害性の成否と直接の関係性を有しない旨主張するが...OEM業者がパソコン製造販売事業を継続するためには新バージョンのウィンドウズシリーズのライセンスを受けるほかない地位にいたことが、直接契約によるライセンス契約の締結を余儀なくされていたことの内容であるから、被審人のパソコン用OS市場における市場占有率は、公正競争阻害性の認定に関わる重要な要素である」。

## 3 - 4 平成16年7月31日以前においてOEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性が存在したか否か(争点(4))

### (1) 審査官

ア「OEM業者は、被審人及び他のOEM業者等のライセンサーによるフリーライドを阻止できないこと、被審人及び他のOEM業者等のライセンサーの特許権侵害による損害を回復することができないことを前提に技術開発を行わざるを得ないことから、本件非係争条項は、OEM業者のパソコンAV技術の開発意欲を損なわせる高い蓋然性をもたらしていたのである」。

イ「OEM業者は、自社の特許技術がウィンドウズシリーズに組み込まれれば、他のO

ＥＭ業者等のライセンサーからロイヤリティを徴収することが困難となることを前提に技術開発をせざるを得ないことから、本件非係争条項は、ＯＥＭ業者のパソコンＡＶ技術の研究開発意欲を損なわせる高い蓋然性をもたらしていたのである」。

ウ「ＯＥＭ業者は、自社の特許権が侵害されているか否か不明な状態で本件非係争条項に同意せざるを得ない状況にいた。…技術情報が不十分な状況において、ＯＥＭ業者は、次期直接契約の締結や新バージョンのウィンドウズシリーズのＯＥＭ販売の許諾を受けるに当たって特許権侵害について強く主張することが困難である…。このため、ＯＥＭ業者は、ウィンドウズシリーズによって自社の特許権が侵害されているか否かについて検証することが困難なことを前提に技術開発しなければならないことから、本件非係争条項は、ＯＥＭ業者のパソコンＡＶ技術の研究開発意欲を損なわせる高い蓋然性をもたらす」。

#### (2) 被審人

ア「仮に審査官が主張するパソコンＡＶ技術取引市場が公正競争阻害性の検討対象市場として成立するとしても、本件において、ＯＥＭ業者はパソコンＡＶ技術の開発を活発に行っており、本件非係争条項を理由にそれを断念したことはないこと、…本件非係争条項による制限は極めて限定的であったこと、…ＯＥＭ業者は開発したＡＶ技術を巨大な家電製品市場においてライセンスすることが可能であり、かつ、実際にライセンスしているのであるから、本件非係争条項はＯＥＭ業者の研究開発の意欲を何ら損なうものではない」。

イ「パソコンＡＶ技術取引市場というものが仮に成立するとしても、研究開発をしてそこでのライセンスの供給者となる能力のある者が、非係争条項の対象でないパソコン以外の一般的機器における収益を目指して活発に研究開発をするならば、パソコン用ＡＶ技術市場での反競争性も生じない」。

#### (3) 審判官

ア「本件非係争条項は、その将来的効力により、本件非係争条項の対象となる製品がライセンス対象製品のみならず将来製品にも及び、かつ、極めて長期間にわたり、さらに、ウィンドウズシリーズの機能の拡張に伴い、広範な特許権が将来的に無償ライセンスの対象となっていく可能性があるところ、ウィンドウズシリーズはパソコンＯＳ用市場において、平成15年当時においては94パーセントという高い市場占有率を有していることから、いったんＯＥＭ業者の特許権に係る技術がウィンドウズシリーズに取り入れられてしまった場合には、パソコンを利用するほとんどすべての者が当該ＯＥＭ業者の特許権を利用することができることになり、ＯＥＭ業者は自社のパソコンＡＶ技術を第三者に許諾するという方法で技術開発の対価を回収することが困難となること、これらの特許権を利用できる者の中には、当該特許権を開発したＯＥＭ業者の同業者である他のＯＥＭ業者も含まれているため、ＯＥＭ業者は自ら開発したパソコンＡＶ技術を第三者に許諾せず自社製品のみを利用して自社製品を差別化するという方法を選択することも困難となること、

…ウィンドウズシリーズの技術情報の開示が不十分であって、ＯＥＭ業者にとって、自社の特許権がウィンドウズシリーズにおいて利用されているかが不明であり、契約締結時の交渉において特許権侵害の主張を被審人に対して行うことができないこと、そして被審人は…ウィンドウズシリーズのＡＶ機能の拡張・強化を行っており、本件非係争条項については、複数のＯＥＭ業者が、本件非係争条項が自社のパソコンＡＶ技術に係る特許権に影響を与える旨の懸念…を表明して、被審人に対してその削除を要求していたことから

も、OEM業者は、現実にも、パソコンAV技術についてウィンドウズシリーズに取り込まれる可能性を認識しつつ、パソコンAV技術を開発しなければならない状況にあったと認められる。これらにかんがみると、本件非係争条項の付された直接契約の締結を余儀なくされることは、OEM業者によるパソコンAV技術の研究開発の意欲を妨げることになるものと推認することができるというべきである」。

イ「パソコンAV技術がAV家電機器にも利用される技術であり、パソコンAV技術が利用される可能性のあるAV家電製品の市場規模が巨大であったとしても、パソコン市場において当該技術を利用できなくなる可能性があることは、そのような可能性が存在しない場合に比べて、事業者の研究開発資金の投入の程度に差異が生じるであろうことは当然予想される場所であり、OEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる蓋然性を覆すものとはならない」。

ウ「平成16年7月31日以前における本件非係争条項によって、OEM業者のパソコンAV技術に対する研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性があったものと認められる。そして...遅くとも平成13年1月1日ころから、OEM業者のパソコンAV技術に関して、研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性があったものと認められる」。

3 - 5 平成16年8月1日以降においてもOEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる蓋然性が高いかについて（争点（5））

（1）審査官

ア「OEM業者の中には、平成16年7月31日までに取得したパソコンAV技術の中核的技術に関する特許技術が平成16年7月31日以前にライセンスを受けたウィンドウズシリーズに既に組み込まれ、本件非係争条項の適用を受けるとの懸念を持っている者が存在する。（中略）このような懸念を有するOEM業者は、今後、パソコンAV技術の開発を行っても技術的優位性を確立することが困難であるとともに、新規に特許権を取得しても十分なライセンス収入を得られないとの前提で技術開発を行わざるを得ず、平成16年8月1日以降も本件非係争条項はOEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲を損なわせる高い蓋然性をもたらしている」。

イ「追加されたパソコンAV技術が平成16年7月31日以前にOEM業者が取得した特許権を侵害するものとして特許権侵害訴訟を起こしても、被審人から当該パソコンAV技術は平成16年7月31日以前にライセンスを受けたウィンドウズシリーズのAV技術の『特徴及び機能』を含むものと主張されれば、これに有効に反論することができない。また、OEM業者は、かかる特許権侵害訴訟を起こすことにより、被審人から契約違反としてウィンドウズシリーズのライセンスを打ち切れ自社のパソコン事業への重大な支障を来す可能性すらあり、将来にわたるウィンドウズシリーズのパソコンAV技術に対して、事実上、特許権を行使することが困難となっている」。

ウ「平成16年8月1日以降に取得するすべての特許権が本件非係争条項の適用を受けないか否かが明らかではないこと及びBTD第8条（d）（i）（C）の「特徴及び機能」の範囲が不明確な上、ウィンドウズシリーズのソースコードが開示されず、リバースエンジニアリング等が禁止されていることから、パソコンAV技術に関する自社の特許権は、今後取得する特許権も含め、将来にわたって特許権行使が制約されることを強く懸念する者が存在し、このような懸念が解消されないことから、本件非係争条項によりOEM業



者のパソコンA V技術の開発意欲が損なわれる高い蓋然性をもたらしている」。

(2) 被審人

ア「平成16年8月1日以後に取得されたパソコンA V技術に係る特許権は、いかなる特許権であっても本件非係争条項の適用を受けることはなく、本件非係争条項を新バージョンのウィンドウズシリーズには設けないことを決定して公表した平成16年2月21日以降、遅くとも平成16年8月1日以後においては、本件非係争条項によりO E M業者のパソコンA V技術の研究開発意欲が損なわれることは全くない。したがって、本件非係争条項の削除を公表した平成16年2月21日以降ないし平成16年8月1日以降において、本件非係争条項はO E M業者のパソコン用A V技術の研究開発意欲を阻害せず、かつ、そのおそれすらないことは明らかである」。

(3) 審判官

ア「平成16年7月31日以前における本件非係争条項の存在により、平成13年1月1日以降平成16年7月31日までの長期間にわたり、O E M業者のパソコンA V技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性が存在し、その結果、パソコンA V技術に係る新規技術や改良技術及びその技術に係る製品の出現などが妨げられていたおそれがあること、また、平成16年8月1日以降であっても、本件非係争条項の将来的効力により、平成16年7月31日以前のライセンス対象製品から継承された機能及び特徴部分については、平成16年8月1日以降に使用許諾されるウィンドウズシリーズについても、本件非係争条項の効力が及ぶことを考慮すると、本件非係争条項が直接契約から削除されたことから、直ちに、O E M業者のパソコンA V技術に係る研究開発意欲が損なわれる蓋然性が消滅し、O E M業者のパソコンA V技術に係る資本投下の縮減が回復され、パソコンA V技術に係る研究開発が活発化するものということとはできない」。

イ「以上のとおり、本件では、平成16年8月1日時点において、既にウィンドウズシリーズにO E M業者が保有するパソコンA V技術の中核的技術が利用されている旨のO E M業者の認識があり、当該認識が合理的な根拠を有するものと認められることから、直接契約から本件非係争条項が削除された後においても、過去の直接契約における本件非係争条項の将来的効力により、O E M業者のパソコンA V技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性がなお継続していると認めるのが相当である」。

3 - 6 本件非係争条項によるパソコンA V技術取引市場における競争への悪影響の有無について(争点(6))

(1) 審査官

ア「本件非係争条項によって、O E M業者のパソコンA V技術に対する開発意欲を損なわせる高い蓋然性を有しているものであり、また、O E M業者は開発した技術に係る特許をライセンスする機会を失う危険性が高く、さらに、O E M業者のみが一方向的に非係争義務を負う一方、被審人のみがO E M業者の特許を自由に利用できる等著しく均衡を失し、パソコンA V技術取引市場におけるO E M業者の地位を弱め、同市場における被審人の地位強化をもたらす高い蓋然性がある」。

イ「被審人は、パソコンA V技術を開発し、パソコン製造販売業者に提供しており、被審人のパソコンA V技術は、O E M業者のパソコンA V技術とともにパソコンA V技術取引市場において取引される技術という意味で、被審人とO E M業者は競争関係にあり、か

つ松下電器産業、三菱電機及びソニーのOEM業者3社は、AV技術の分野における世界的な企業であることは論を待たないところであり、家電製品のAV技術がパソコンでも用いられるなど家電とパソコンが融合してきている状況にあることから、これら3社がパソコンAV技術取引市場における有力な事業者であることは明らかである。このようにOEM業者は当該市場における有力な事業者であることを勘案すると、本件非係争条項は当該市場における競争秩序に悪影響を及ぼすおそれがある」。

(2) 被審人

ア「パソコン用AV技術と一般のAV技術は技術として同一である」。

イ「技術の需要者という面から市場をみてもパソコンAV技術取引市場は適当ではなく、AV市場を検討対象市場と考えるべきである」。

ウ「市場への悪影響を認定するには、本件非係争条項が問題とされる時期において、パソコンAV技術取引市場全体の規模がどの程度であったか、現在どの程度であるのか、市場の規模はどのように推移してきたのか、市場における競争者はだれなのか、それぞれの競争者の占有率はどのような状況であるのか、新規参入の状況はどのような状況であるのかといった市場全体についての説明が必要となるところ、審査官は、これらの説明を全く行うことなく、公正競争阻害性を主張しており失当である」。

(3) 審判官

ア「検討対象市場については、本件非係争条項により損なわれるおそれがある研究開発意欲及びそれにより影響を受ける範囲により、本件において検討されるべき市場が判断されるのであり、より広い市場において競争が行われていると認められるとしても、同時に、その市場内において細分化された市場について公正な競争秩序に与える悪影響が認められる場合には、当該細分化された市場における悪影響が検討されるべきである。そして...本件では、ストリーミング方式又はダウンロード方式で送信される圧縮された音声データ及び画像のデータを、パソコンにより受信し、伸長し、再生する機能をソフトウェア等で実現するための『Windows Media Technologies』等のパソコンAV技術及びこれを取引する市場が存在し、AV技術市場から細分化された市場としてパソコンAV技術取引市場を觀念することができる」。

イ「本件非係争条項は、パソコンAV技術取引市場におけるOEM業者の地位を弱め、被審人の地位を強化するものである。そして、OEM業者と被審人はパソコンAV技術取引市場において競争者の関係にあり、かつ、OEM業者は有力なパソコンAV技術を保有する事業者であることを勘案すると、本件非係争条項は、被審人のパソコンAV技術に対抗するパソコンAV技術やこれに関する製品の出現を妨げ、パソコンAV技術取引市場における競争を停滞、排除させるおそれを有するものであり、パソコンAV技術取引市場における競争秩序に悪影響を及ぼすものである。また、そのおそれは...平成16年7月31日以前における被審人のパソコンAV技術取引市場における地位及びそのネットワーク効果をも考慮すると、本件非係争条項が削除された同年8月1日以降現在に至るまで継続されていると認められる」。

3 - 7 本件非係争条項によるパソコン市場における競争への悪影響の有無について(争点(7))

(1) 審査官

ア「本件非係争条項は、その削除前においても削除後においても、OEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲を損なわせる高い蓋然性をもたらすものであるから、新たなパソコンAV技術を搭載したパソコンの供給を抑止させることとなり、多様な機能を有するパソコンを品質や価格の優劣によって競い合うというパソコン市場における競争秩序に悪影響を与えることとなる」。

イ「本件非係争条項は、パソコンAV技術の開発によって自社のパソコンを他社よりも優位なものとする差別化戦略を困難にするものであって、競合パソコンに対する優位性を人為的に弱めるのみならず、OEM業者の差別化戦略を無意味にさせるものであるから、パソコン市場における競争秩序に悪影響を及ぼすことは明らかである」。

#### (2) 被審人

ア「パソコン市場は非常に多数の当事者がしのぎを削る競争の激しい市場である。また、この市場における差別化は、AV技術によるものに限られているわけではなく、さらに、松下電器産業及び三菱電機はAV技術による差別化を全く行っていない」。

#### (3) 審判官

ア「しかしながら...パソコン市場における量的又は質的な影響が判断されることが必要であるところ、パソコンの差別化はパソコンにおけるAV機能以外の機能によっても行うことができ、OEM業者は、様々な戦略をもって、パソコン販売に係る競争を行っていることが認められるのであるから、パソコン市場における公正な競争秩序への悪影響を判断するためには、少なくとも、パソコンにおけるAV機能の役割を含めパソコンAV技術による製品差別化が困難となることによるパソコン市場における影響の程度についての分析が必要となるが、本件記録上、これらパソコン市場における公正な競争秩序への悪影響を認定・判断するに足りる証拠は十分とはいえない」。

### 3 - 8 本件非係争条項は正当化事由を有するかについて(争点(8))

#### (1) 審査官

ア「本件では、本件非係争条項の客観的な不合理性や、本件非係争条項がパソコンAV技術取引市場及びパソコン市場に及ぼす客観的な影響等が問題であり、被審人が主観的にいかなる目的で本件非係争条項を導入したかは、本件についていえば、重要とまではいえない」。

イ「本件非係争条項により、被審人がウィンドウズシリーズに係る情報を開示し、もって、新バージョンのウィンドウズシリーズのリリースに遅れないようにソフトウェアや周辺機器の市場展開の準備をさせることができたとしても、そのことは、被審人がウィンドウズシリーズの新バージョンを販売するに当たって不可欠なことであり、そのための情報提供を被審人が行うことは、OEM業者に対するサポートというよりも、むしろ、被審人自身のためのものであるから、本件非係争条項の有無にかかわらず行われるべきものであり、本件非係争条項による競争促進効果ではない」。

#### (2) 被審人

ア「本件非係争条項には特許権侵害訴訟の濫用、時機に後れた提訴を防止し、プラットフォーム製品であるウィンドウズシリーズの下で多くの業者が安心してビジネスを行い、利用者が安心して利用するという手段としての必要性・合理性があり、制限の程度も目的を達成するための最小限のものである」。

イ「本件非係争条項は、世界中でウィンドウズシリーズと互換性のある製品の迅速かつ効率的な開発を促進することにより新製品の開発を推進している」。

### (3) 審判官

ア「平成 13 年 1 月 1 日以降現在に至るまで本件非係争条項の効力が継続することにより、パソコン A V 技術取引市場における公正な競争秩序への悪影響が認められるものであるが、例外的に、本件非係争条項がパソコン A V 技術取引市場における競争を促進する目的・機能を有し、さらに当該目的・機能を達成する手段としての必要性・合理性の有無・程度等からみて、本件非係争条項が公正な競争秩序に悪影響を及ぼすおそれがあるとはいえない事情が認められる場合には、当該事情を公正競争阻害性の判断において考慮する必要がある」。

イ「本件非係争条項は...パソコン用 OS 市場における有力な地位を利用して、パソコン A V 技術の競争者である OEM 業者に本件非係争条項の受入れを余儀なくさせて特許権侵害訴訟の提起等を否定するものであり、また、そのことを通じて...パソコン用 OS 市場における被審人の地位を強めるものであるから、そのような不当な手段である本件非係争条項によって被審人の主張するようなウィンドウズシリーズの安定効果が図られるとしても、その競争に対する悪影響の認定を覆すに足りるものとは評価されない」。

ウ「被審人が主張するようなウィンドウズシリーズの安定性は...本件非係争条項を、特許権による差止請求のみを禁止する内容に変更するという方法や、富士通等と締結したクロスライセンス契約等の他の契約を締結する方法など、本件非係争条項に比べより競争制限的ではない他の方法でも達成することが可能であったこと及び、被審人が主張する上記安定性は、主にウィンドウズシリーズのパソコン用 OS 機能において求められるものであるから、『Windows Media Player』等の A V 機能を実現するアプリケーションソフトウェアをウィンドウズシリーズから分離してパソコン用 OS のみを販売するという方法...によって図ることも可能であったことを考慮すると、被審人の主張する競争促進効果は、本件非係争条項のパソコン A V 技術取引市場における悪影響を覆すに足りるものとはなり得ない」。

エ「被審人は、本件非係争条項を付することにより、ウィンドウズシリーズの開発の早い段階において、ウィンドウズシリーズの情報が開示され、当該情報に基づき、OEM 業者、ソフトウェア開発者などが技術開発を行うことができた旨主張する。しかしながら被審人の主張する当該競争促進効果は、そもそも本件非係争条項の効果とは言い難い上に、本件において考慮されるべきものではないことは、前記...において述べたところと同様である」。

## 3 - 9 排除措置の相当性について(争点(9))

### (1) 審査官

ア「本件は、本件非係争条項が我が国のパソコン A V 技術取引市場及びパソコン市場の公正な競争を阻害するおそれがあるとするものであり、本件以前に、他の市場において、当該国の競争当局によりどのような判断が下されたかは、本件とは関係がない」。

イ「本件非係争条項によって公正な競争を阻害するおそれがあると認められるのであれば、被審人に対し独占禁止法を適用し、公正な競争を回復すべきことは当然である。かかる場合、仮に被審人が主張するような知的財産ライセンス慣行があったとしても、一般的

な非係争条項に係る知的財産ライセンス慣行自体を違法とするわけではなく、知的財産ライセンス慣行があると信頼する他の事業者に不利益を生じさせるものでもない」。

#### (2) 被審人

ア「本件非係争条項が違法となる基準が明確とならない状態で本件非係争条項を違法とすると、非係争条項を利用してきた業界の混乱は必須であり、この影響は計り知れず、正当な知的財産ライセンス慣行に甚大な混乱が生じるおそれがある」。

イ「本件非係争条項は、平成16年7月31日以前において、欧米の競争法当局の調査を受けていたが、被審人は本件非係争条項の削除又は変更を要求されたことはなかった。また、本件非係争条項について欧米の競争当局が違法であるとの判断を行ったことはない。したがって、本件非係争条項が違法と判断されると、日本と欧米とで全く同じ非係争条項についての判断が正反対のものになる」。

#### (3) 審判官

ア「本件においては、今後出荷されるウィンドウズシリーズに関して本件非係争条項の将来的効力が及ぶことを排除するとともに、違反行為の再発を防止するため…主文掲記のとおり命ずるのが相当であると考え」。

イ「被審人は、本件非係争条項は、AV家電業界を含むテクノロジー関連企業一般において日常的に利用されている合理的な規定であり、これを違法とすると正当な知的財産ライセンス慣行に甚大な混乱が生じるおそれがあると主張する。しかしながら…本件は、本件非係争条項の独占禁止法違反の有無を検討するものであり、非係争条項が一般的に違法であると判断するものではないのであるから、被審人の主張は失当である」。

ウ「被審人は競争法の執行において国際ハーモナイゼーションへの配慮が必要である旨主張し、本件非係争条項について欧米の競争当局が違法であるとの判断を行ったことはない旨主張する。国際ハーモナイゼーションへの配慮が競争政策において必要であることは否定されるものではないが、欧米の競争当局が本件非係争条項が適法である旨の判断を行った事実は認められず、また、本件非係争条項が独占禁止法に違反するか否かは、我が国の競争秩序において判断されるべきことである」。

## 4 解説

### 4-1 拘束条件付取引としての非係争条項と本件審決の基本的枠組み

非係争条項が内容とする非係争義務とは、「ライセンサーがライセンシーに対して、ライセンシーが所有し、又は取得することとなる全部又は一部の特許権等をライセンサー又はライセンサーの指定する者に対して行使しない義務（ライセンシーが所有し、又は取得することとなる全部又は一部の特許権等をライセンサー又はライセンサーの指定する者に対してライセンスする義務を含む）」と特許・ノウハウガイドラインは定義する。同ガイドラインでは、非係争義務は、「ライセンサーが特許製品若しくは当該特許に係る技術の分野における有力な地位を強化することにつながることで、又はライセンシーの特許権等の行使が制限されることによってライセンシーの研究開発意欲を損ない、新たな技術の開発を阻害することにより、市場における競争秩序に悪影響を及ぼすおそれがある場合には、不公正な取引方法に該当し、違法となる（一般指定第13項）」との考え方を示していた（第4-3(6)）。同ガイドラインに代わる現行の「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」（平成19年9月28日公取委。以下、「知的財産ガイドライン」）もこの考え方

を踏襲している（第4 - 5（6））。

特許・ノウハウガイドラインが定義する非係争条項については、ライセンサーはライセンス対象商品以外のライセンサー等の商品に対しても特許権の行使が制限される場合もあり得るところであるが、本件非係争条項はOEM業者の特許権がウィンドウズシリーズ以外の製品等には行使可能であった。この点では、本件非係争条項は特許・ノウハウガイドラインが予定する非係争条項よりも競争上の悪影響が限定的であったともいえる。しかしながら、他方で、本件非係争条項はその効力が削除後の将来にも及ぶものであり（「将来的効力」）、競争に与える影響は極めて大きいものといえるであろう。

特許・ノウハウガイドラインが述べるように、非係争条項は、独禁法上、主として不公正な取引方法の一般指定13項（拘束条件付取引）との関係で問題となる。不公正な取引法の実質要件は「公正な競争を阻害するおそれ」であるが（独禁2条9項）、現行の一般指定の策定を検討した独占禁止法研究会の報告書、「独禁研報告書」によれば、公正競争阻害性には自由競争の減殺、競争手段の不公正さ、競争基盤の侵害の3つの意味があるとされている（学説の多くもこの考え方に従う）。ところで、近年、については私的独占および不当な取引制限の要件である「競争の実質的制限」（独禁2条5項および6項参照）の萌芽的あるいは予備的段階と捉えて、公正競争阻害性と競争の実質的制限を連続的にあるいは整合的に理解しようとする考え方が有力になってきている。この考え方によれば、不公正な取引についても、公正競争阻害性がその観点から問題となる場合には、私的独占や不当な取引制限と同様に市場分析、すなわち、市場を画定した上で、当該市場における競争制限の程度や可能性等を検討する作業を行うこととなる。現行の知的財産ガイドラインはこのような考え方を基本的には採用している。そして、独禁研報告書によれば、拘束条件付取引は「相手方の事業活動に対する拘束それ自体が問題となるのではなく、これを通じて市場における競争（主として相手事業者間の競争）が減殺されるおそれがあるかどうか」が問題となる。すなわち、拘束の強弱を直接問題とするのではなく、当該拘束の及ぼす客観的な競争減殺効果が問題となる」（第二部八（1））。つまり、拘束条件付取引の公正競争阻害性は主としてその内容に求められる。

本件審決は、前述した争点（1）に対する審判官の考え方の「イ」（以下ではこれを、「争点（1）審判官イ」のように表す）で分かるとおり、「本件非係争条項が不合理である。OEM業者はそのような本件非係争条項の受入れを余儀なくされている。その結果、OEM業者のパソコンAV技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性が生じる。」

そのことにより、「パソコンAV技術取引市場の競争への悪影響がある」といった枠組によって本件非係争条項の13項該当性を判断している。この枠組を上述した拘束条件付取引との関係で理解するならば、審決は本件非係争条項が問題となる市場を「パソコンAV技術取引市場」と捉え、また、競争に与える影響は「AV技術の研究開発意欲が損なわれるか」ということで判断しようとしていることが分かる。

#### 4 - 2 公正競争阻害性

一般に、市場を広くとればマーケットシェアは下がるので、独禁法違反を疑われている企業にとっては有利となる。本件でも、被審人は問題の市場はパソコンAV技術取引市場よりも大きいAV技術取引市場であると主張していた（争点（6）被審人イ）。しかしながら、審決は本件非係争条項が影響を及ぼす市場をパソコンAV技術取引市場と認定して

いる（争点（６）審判官イ）。

確かに、被審人が言うように、パソコン用ＡＶ技術もテレビ等に用いられる一般のＡＶ技術も、技術として同一であろう。しかし、技術は様々な目的で、あるいは製品に使用される可能性があることが普通である。例えば、ワックスの製造に関する技術であれば、床用ワックスの製造に使用することも車用ワックスの製造に使用することもできることがあり得る。この場合、「ワックスの製造に関する技術」全体を取引市場と捉えてもよいであろうが、「床用ワックスの製造に関する技術」、「車用ワックスの製造に関する技術」をそれぞれ取引市場と考える方が適切な場合も多い。本件の場合も審判官が述べるところは適切であると思われる。

次に、前述したように、本件審決は、「本件非係争条項が不合理である　ＯＥＭ業者はそのような本件非係争条項の受入れを余儀なくされている　その結果、ＯＥＭ業者のパソコンＡＶ技術の研究開発意欲が損なわれる高い蓋然性が生じる　そのことにより、パソコンＡＶ技術取引市場の競争への悪影響がある」という基本的枠組みにより、本件非係争条項が１３項に該当するか否かを判断している。およびの部分は、公正競争阻害性の３つの内容のうち、「競争基盤の侵害」（これは、一般指定１４項の「優越的地位の濫用」行為として典型的に現れる）について記述した部分のようにも映る。しかしながら、独禁研報告書によれば、拘束条件付取引の公正競争阻害性の判断は、拘束の相手方事業者間の競争に及ぼす減殺効果が１つの指標となっており（その他の指標としては、行為者の市場における地位、新規参入かどうか等競争促進効果の有無がある）、これは（）拘束の程度・内容、（）複数の拘束が同時に用いられているかどうか、（）相手方が独立の競争単位としての機能と責任を有するか、を考慮することとなっている（第二部八（２））。およびの部分は本件非係争条項の内容の不合理さ、また、その受け入れを拒否できないことに関するものである点で、（）に対応しているようにみえる。このように考えれば、およびの部分はやはり「自由競争の減殺」との関係で述べられたものであると理解できる。

また、本件審決では公正競争阻害性の「おそれ」の程度が争われている。被審人は、「抽象的な競争阻害のおそれ」ではなく「具体的にいかなる形で影響を受けるのか」を明らかにする必要があるなどと主張した（争点（１）被審人工）。これに対し、審査官の方は「具体的な効果の発生は要件ではなく、ある程度において自由な競争を妨げるおそれがあると認められる場合で足り」と主張していた（争点（１）審査官イ）。審決は、「ある程度において競争減殺効果発生のおそれがあると認められる場合であれば足り」と述べ、審査官に近い考え方を示した（ただし、この「おそれ」の程度は、競争減殺効果が発生する可能性があるという程度の漠然とした可能性の程度でもって足りると解すべきではない、とも述べる。争点（１）審判官ア）。自由競争の減殺の場合、「おそれ」については「具体的な競争減殺効果の発生は要件ではなく、ある程度において自由な競争を妨げるおそれがあると認められる場合で足り」との考え方が独禁研報告書で示されており（第二部二（３）イ）、審査官の考えは同報告書に沿うものとなっている。結局、本件事案の下で自由競争がある程度妨げられるかが分かれ道となるが、争点（４）審判官アにおいて述べられていることに加え、複数のＯＥＭ業者が本件非係争条項が自社のパソコンＡＶ技術に係る特許権に影響を与える旨の懸念が認定されていることからして（審決書１１５頁）、審決がパソコンＡＶ技術市場における自由競争が減殺されるおそれありと判断した結論は妥当であったと思われる。また、他方で、パソコンはＡＶ機能による差別化が行われていると

してもAV機能のみによってなされているのではないため、差別戦略におけるAV機能の役割の程度が明らかでなく、パソコン市場における公正競争阻害性を否定した審決の判断（争点（7）審判官ア）も適切なものと評価できよう。

#### 4 - 3 技術市場と研究開発市場

審決は本件非係争条項がもたらす競争への悪影響が現れる市場を技術市場（AV技術取引市場）と認定している。審決は、全てのライセンサーと被審人が中心となって行うAV技術開発競争への弊害に着目はしているが、技術開発市場そのものを公正な競争が阻害されるおそれのある市場と画定していない。この点、米国では知的財産権のライセンス契約によって影響を受ける市場として「商品・サービス市場」と「技術市場」に加え、研究開発市場（イノベーション市場）を挙げる（United States Dept. of Justice and FTC, Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property (April 6, 1995)）。

これに対し、わが国の場合、法律上、「一定の取引分野」（私的独占および不当な取引制限について）または「不公正な取引方法」（不公正な取引方法について）と定義されている関係から、取引の対象そのものではない研究開発については市場を画定することができないと理解されている（山木康孝編著『Q & A特許ライセンスと独占禁止法』（別冊NBL 59号）70頁以下参照）。特許・ノウハウガイドラインも検討対象となる市場は製品市場または技術市場と捉えている（知的財産ガイドラインも同様である）。研究開発市場を画定しなくとも競争政策上問題のある行為にはほぼ適切に対処できると一般に理解されており、本件の場合も、研究開発段階の悪影響（すなわち、パソコンAV技術の研究開発意欲の減退）が技術取引市場に及び、同市場において競争を行っている被審人の地位は強化される一方、OEM業者の地位が弱体化するという形で現れる競争上の悪影響を問題とすることで、本件非係争条項に対して適切に対処できたと評価することができる。

#### 5 正当化事由

独禁法違反を判断する際には正当化事由が考慮される。正当化事由については競争政策上のもの（典型的には効率性の達成などの競争促進効果）と、安全性の確保や環境保護、あるいは文化の発展といった競争政策とは直接関係のないものがある。後者についてはそもそも独禁法の解釈にどこまで含めるべきかという問題があるが、前者については当然考慮されるべきである。

本件においても、本件非係争条項のいくつかの競争促進効果が正当化事由として検討されている。中でも特徴的なのは、本件非係争条項がウィンドウズシリーズの果たしているプラットフォーム機能を安定かつ確実なものとしており、その結果パソコン市場が拡大し、ユーザーの選択の機会が上昇するといった競争促進効果を有する旨の考え方である（争点（8）被審人ア・イ）。しかしながら、審決は争点（8）審判官イ・ウ・エのように述べて、パソコンAV技術取引市場における悪影響ありとの結論を覆すに至らないとの考えを明らかにしている。ウィンドウズシリーズのプラットフォーム機能の安定的な確保が本件非係争条項のような影響の大きい方式でしか実現できないのか、あるいは、そもそもプラットフォーム機能はウィンドウズシリーズでしか提供できないものなのか（同機能を有するミドルウェア等が登場する可能性もある）といった点を考慮するならば、審決の考えは妥当



であったように思われる。

また、知的財産権のライセンスは当該ライセンスの対象技術が実施される機会が増大し、当該技術を利用した製品に関する競争が活発化するなど、基本的には競争促進効果を有している。それゆえ、ライセンス契約に含まれるライセンシーに対する制限条項の評価については、ライセンサーのライセンス意欲の減退に繋がらないかという観点が重要であろう。この点、本件の場合、被審人はウィンドウズシリーズをOEM業者にライセンスをすることで上げる利益の割合が大きいものと考えられ、それゆえ、被審人のビジネスはそもそもライセンスを前提としており、本件非係争条項を規制または禁止したとしても、被審人のライセンス意欲そのものが大きく減じられることはないとも考えられる。

( 審決に不服がある場合、被審人は東京高等裁判所に公取委を被告として審決の取消しを求める訴訟を提起することができる(独禁77条、78条、85条1号、87条)。しかしながら、本件被審人はこの審決取消訴訟を提起するという選択をせず、本件審決は確定している。)