

关于标准必要专利领域的反垄断指南

(征求意见稿)

第一章 总则

【第一条】 指南的目的、依据

为预防和制止经营者滥用标准必要专利排除、限制竞争的行为，保护知识产权，提高经济运行效率，维护消费者利益和社会公共利益，根据《中华人民共和国反垄断法》（以下简称《反垄断法》）、《中华人民共和国标准化法》、《中华人民共和国专利法》等法律法规规定，制定本指南。

【第二条】 相关概念

标准必要专利，是指实施标准必不可少的专利。

标准制定组织，是指以标准制定、发布为主要活动的组织。

标准必要专利权人，是指享有标准必要专利权的经营者。

标准实施方，是指实施标准的经营者。

【第三条】 分析原则

分析涉及标准必要专利的行为是否排除、限制竞争，遵循以下基本原则：

（一）采用与滥用知识产权相同的规制原则，遵循《反垄断法》相关规定；

（二）把握知识产权保护和反垄断之间的关系，兼顾保护知识产权和促进市场公平竞争；

（三）充分考量标准制定和实施过程中必要专利的信息披露、许可承诺与许可谈判的合规情况；

（四）保障标准必要专利创新合理回报，更好平衡标准必要专利权人和标准实施方的利益。

【第四条】 相关市场

通常情况下，界定涉及标准必要专利的相关商品市场和地域市场需要遵循《反垄断法》和《国务院反垄断委员会关于相关市场界定的指南》所确定的一般原则，同时考虑标准必要专利的技术性、创新性和全球性等特点，结合个案进行具体分析。

（一）相关商品市场

界定涉及标准必要专利的相关商品市场采用替代性分析的方法。在具体个案中，涉及标准必要专利的相关商品市场主要是技术市场即标准必要专利许可市场，可以从不同标准必要专利之间、同一标准中的必要专利之间以及标准必要专利与非标准必要专利之间等是否存在紧密替代关系进行需求替代分析。必要时，可以同时从标准和标准必要专利的供给等方面进行供给替代分析。

（二）相关地域市场

界定涉及标准必要专利的相关地域市场同样采用替代性分析的方法。当涉及标准必要专利的相关地域市场覆盖多

个国家和地区时，在个案中界定相关地域市场，需综合考虑不同国家和地区在标准实施、专利权保护等方面的地域性特征等因素。

在调查涉及标准必要专利的垄断协议、滥用市场支配地位案件以及开展经营者集中反垄断审查时，通常需要界定相关市场，但不同类型垄断案件对于相关市场界定的实际需求不同，应结合个案情况有所侧重。

【第五条】 标准必要专利的信息披露

参与标准制修订的专利权人或者专利申请人应按照国家制定组织规定，在标准制修订的任何阶段及时充分披露其拥有的专利，并可以披露其知悉的其他专利，同时提供相应证明材料，并对真实性负责。

没有参与标准制修订的专利权人或者专利申请人可以按照标准制定组织规定，在标准制修订的任何阶段披露其拥有和知悉的专利，同时提供相应证明材料，并对真实性负责。

在具体个案中，专利权人未按标准制定组织规定及时充分披露专利信息，或者明确放弃专利权，但在标准颁布后向标准实施方主张专利权的情形，是认定具体行为在相关市场中是否会对市场竞争产生排除、限制影响的重要考虑因素。

【第六条】 标准必要专利的许可承诺

公平、合理和无歧视原则，是标准必要专利权人与标准实施方进行标准必要专利许可谈判需遵循的重要原则，被国际、国外和国内标准制定组织所公认并广泛采用成为知识产

权政策的重要内容。

参与标准制修订的专利权人或者专利申请人应按照国家制定组织规定，明确作出专利实施许可承诺，即同意在公平、合理和无歧视原则基础上，免费或者收费许可任何经营者等在实施该标准时使用其专利。

对于已经基于公平、合理和无歧视原则作出许可承诺的专利，标准必要专利权人转让或者转移该专利时，应当事先告知受让人该专利实施许可承诺的内容，并保证受让人同意受该专利实施许可承诺的约束，即标准必要专利许可承诺对受让人具有同等效力。

在具体个案中，标准必要专利权人或者其受让人是否违反公平、合理和无歧视承诺，是认定以不公平的高价许可，没有正当理由拒绝许可、搭售商品、附加其他不合理的交易条件或者实行差别待遇等具体垄断行为的重要考虑因素。

【第七条】 标准必要专利的善意谈判

标准必要专利善意谈判是履行公平、合理和无歧视承诺的具体表现。标准必要专利权人和标准实施方之间应当就标准必要专利许可的费率、数量、时限等许可条件开展善意谈判，以达成公平、合理和无歧视的许可条件。善意谈判包括但不限于下列程序和要求：

（一）标准必要专利权人应对标准实施方提出明确的许可谈判要约，包括提供标准必要专利清单、标准必要专利与标准的对照表及合理的反馈期限等具体内容；

（二）标准实施方应在合理期限内对获得许可表达善意意愿，即不存在恶意拖延、无正当理由拒绝许可谈判等情形；

（三）标准必要专利权人应提出符合其所作出的公平、合理和无歧视承诺的许可条件，主要包括许可费率计算方式及合理性理由、标准必要专利保护时效及转让情况等与许可直接相关的必要信息和实际情况；

（四）标准实施方应在合理期限内接受许可条件，如不接受，应在合理期限内就许可费率、回授等许可条件提出符合公平、合理和无歧视原则的方案。

在具体个案中，须对谈判的过程和内容进行全面评估，非善意的标准必要专利许可谈判将提高相关市场中排除、限制竞争的风险。标准必要专利权人和标准实施方均需对其上述过程中不存在过错进行证明，提供相应证明材料，并对所提供证明材料的真实性负责。

第二章 涉及标准必要专利的垄断协议

认定涉及标准必要专利的垄断协议，适用《反垄断法》和《国务院反垄断委员会关于知识产权领域的反垄断指南》（以下简称《关于知识产权领域的反垄断指南》）等相关规定。

【第八条】 标准制定与实施过程中的垄断协议

在标准制定和实施过程中，不同标准必要专利权人之间可能达成垄断协议，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑

以下情形和因素：

（一）是否没有正当理由，排除其他特定经营者参与标准制定；

（二）是否没有正当理由，排除其他特定经营者的相关方案；

（三）是否没有正当理由，约定不实施其他竞争性标准；

（四）是否没有正当理由，限制特定标准实施方基于标准进行测试、获得认证等实施标准的活动。

标准制定组织不得在标准制定和实施过程中，组织标准必要专利权人达成垄断协议或者为标准必要专利权人达成垄断协议提供实质性帮助。

【第九条】 涉及标准必要专利联营的垄断协议

通常情况下，专利联营可以降低许可等交易成本，提高许可效率和标准实施稳定性，具有促进竞争的效果。但是，不同标准必要专利权人之间可能利用专利联营达成垄断协议，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下情形：

（一）是否利用专利联营交换价格、产量、市场划分等有关竞争的敏感信息；

（二）是否固定或变更标准必要专利许可费率。

【第十条】 涉及标准必要专利的其他垄断协议

除上述协议外，标准必要专利权人还可能滥用其专利权实施其他类型的垄断协议，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）是否限制标准实施方生产、销售涉及标准必要专利产品的价格、数量或质量；

（二）是否限制标准实施方开发竞争性技术等；

（三）与认定垄断协议有关的其他因素。

第三章 涉及标准必要专利的滥用市场支配地位行为

认定涉及标准必要专利的滥用市场支配地位行为，适用《反垄断法》和《关于知识产权领域的反垄断指南》等相关规定。通常情况下，首先需要界定相关市场，分析标准必要专利权人在相关市场是否具有市场支配地位，再根据个案情况具体分析是否构成滥用市场支配地位行为。

【第十一条】市场支配地位的认定方法和考虑因素

认定标准必要专利权人在相关市场上是否具有支配地位，应依据《反垄断法》和《关于知识产权领域的反垄断指南》等规定分析认定或者推定经营者具有市场支配地位的因素和情形，同时结合标准必要专利的特点，还可以具体考虑以下因素：

（一）标准必要专利权人在相关市场的市场份额，以及相关市场的竞争状况。通常情况下，标准必要专利权人在其持有的标准必要专利许可市场中，占有 100% 的市场份额，不存在市场竞争；

（二）标准必要专利权人控制相关市场的能力。主要包括标准必要专利权人决定许可费率、方式等许可条件的能力，

阻碍、影响其他经营者进入相关市场的能力，以及标准实施方制约标准必要专利权人的客观条件和实际能力等；

（三）下游市场对标准必要专利的依赖程度。主要包括对应标准的演进情况、可替代性和转换成本等；

（四）其他专利权人进入许可市场的难易程度。主要包括标准必要专利技术被替换的可能性等；

（五）标准必要专利权人的财力和技术条件等与认定市场支配地位有关的其他因素。

【第十二条】以不公平的高价许可标准必要专利

通常情况下，标准必要专利具有较高的价值，合理的许可费能够保障标准必要专利权人就其研发投入和技术创新获得回报。但是，标准必要专利权人可能滥用其市场支配地位，以不公平的高价许可标准必要专利或者销售包含标准必要专利的产品，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判；

（二）许可费是否明显高于研发成本；

（三）许可费是否明显高于可以比照的历史许可费或者许可费标准；

（四）许可费是否超出标准必要专利的地域范围或者覆盖的商品范围；

（五）是否就过期、无效的标准必要专利或者非标准必

要专利收取许可费；

（六）标准必要专利权人是否根据标准必要专利数量和质量发生的变化合理调整许可费用；

（七）标准必要专利权人是否通过非专利实施实体进行重复收费。

【第十三条】拒绝许可标准必要专利

通常情况下，标准必要专利权人作出公平、合理和无歧视承诺后，如果没有正当理由，不得拒绝任何愿意获得许可的标准实施方，否则可能对市场竞争产生排除、限制影响，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判；

（二）通过符合公平、合理和无歧视承诺的许可是否能够弥补标准必要专利侵权损害；

（三）标准实施方是否缺乏支付合理许可费的能力等；

（四）标准实施方是否有不良信用记录或者出现经营状况恶化等情况，影响交易安全；

（五）是否因不可抗力等客观原因无法进行标准必要专利的许可；

（六）拒绝许可相关标准必要专利对市场竞争和标准实施方进行创新的影响及程度；

（七）拒绝许可相关标准必要专利是否会损害消费者利益或者社会公共利益。

【第十四条】涉及标准必要专利的搭售

通常情况下，在标准必要专利许可时进行一揽子许可或者搭售相关必要产品，可以降低整体交易成本，提高标准实施效率。但是，标准必要专利权人可能滥用其市场支配地位，没有正当理由，在许可时强制标准实施方接受一揽子许可或者购买其他不必要的产品，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判；

（二）是否符合所在行业或领域交易惯例或者消费习惯；

（三）是否具有合理性和必要性，如有利于标准实施或者发挥产品功能等；

（四）拆分一揽子许可是否具有可行性，并且是否会给标准实施方造成不合理的标准实施成本；

（五）标准实施方是否可以自主选择许可组合或者所购买的产品；

（六）是否排除、限制其他经营者的交易机会；

（七）是否限制消费者的选择权。

【第十五条】涉及标准必要专利的附加其他不合理的交易条件

通常情况下，标准必要专利的许可条件由标准必要专利人和标准实施方之间约定形成，充分体现许可双方的意思自治。但是，标准必要专利权人可能滥用其市场支配地位，没

有正当理由，在标准必要专利许可中附加不合理的交易条件，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判；

（二）是否将免费反向授权等作为许可标准必要专利的前置性条件；

（三）是否强制要求标准实施方将其标准必要专利进行排他性回授或者独占性回授等非互惠性回授；

（四）是否以贬低或者否定标准实施方持有的标准必要专利价值或者其他知识产权等为由，要求标准实施方进行交叉许可并不提供合理对价；

（五）是否对期限届满或者被宣告无效的标准必要专利继续主张权利；

（六）是否禁止标准实施方对其标准必要专利的必要性、有效性等提出异议；

（七）是否禁止或者限制标准实施方选择纠纷解决的措施；

（八）迫使或者禁止标准实施方与第三方进行交易，或者限制标准实施方与第三方进行交易的条件。

【第十六条】涉及标准必要专利的差别待遇

通常情况下，标准必要专利许可条件会因为标准实施方的实际情况、所处地域的交易习惯等在许可费用、时间等方面体现出差异性。但是，标准必要专利权人可能滥用其市场

支配地位，没有正当理由，对条件相同的标准实施方实行差别待遇，排除、限制竞争，具体分析时可以考虑以下因素：

（一）许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判；

（二）标准实施方的条件是否相同；

（三）涉及标准必要专利的许可条件是否相同；

（四）存在差异性的标准必要专利许可内容是否因许可双方达成的其他许可条件而导致；

（五）该差别待遇是否对标准实施方参与市场竞争产生显著不利影响。

【第十七条】涉及标准必要专利的滥用救济措施行为

通常情况下，标准必要专利权人有权依法请求法院或者相关部门作出或者颁发禁止使用相关专利权的判决、裁定或者决定。但是，标准必要专利权人可能滥用上述救济措施要求标准实施方接受其不公平的高价或者其他不合理的交易条件，排除、限制竞争。具体分析时应当考虑许可双方是否根据本指南第七条进行善意的许可谈判，并可以考虑《关于知识产权领域的反垄断指南》规定的其他因素。

第四章 涉及标准必要专利的经营者集中

经营者通过涉及标准必要专利的交易取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响，构成经营者集中的，应当按照《反垄断法》和《国务院关于经营者

集中申报标准的规定》（以下简称《关于经营者集中申报标准的规定》）进行申报，未申报的不得实施集中。审查涉及标准必要专利的经营者集中，适用《反垄断法》、《关于知识产权领域的反垄断指南》等规定。

【第十八条】涉及标准必要专利的经营者集中申报

认定涉及标准必要专利的经营者集中，应根据《关于知识产权领域的反垄断指南》以及有关反垄断规章进行分析，同时还可以考虑以下因素：

（一）标准必要专利是否构成独立业务或者产生独立且可计算的营业额；

（二）标准必要专利许可的方式和期限。

根据《关于经营者集中申报标准的规定》，经营者集中未达到申报标准，但按照规定程序收集的事实和证据表明该涉及标准必要专利的经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果，经营者未按照国务院反垄断执法机构要求进行申报的，国务院反垄断执法机构应当依法进行调查。经营者可以就未达到申报标准的经营者集中主动向国务院反垄断执法机构申报。

【第十九条】涉及标准必要专利的经营者集中审查

如果涉及标准必要专利的交易是经营者集中的实质性组成部分或者对交易目的的实现具有重要意义，在经营者集中审查过程中，应考虑《反垄断法》规定的因素，同时考虑标准必要专利的特点。

涉及标准必要专利的限制性条件包括结构性条件、行为性条件和综合性条件。附加涉及标准必要专利的限制性条件，通常根据个案情况，针对经营者集中具有或者可能具有的排除、限制竞争效果，对限制性条件建议进行评估后确定。

第五章 附则

【第二十条】 指南的解释

本指南由 解释，自发布之日起实施。

出所：国家市場監督管理總局ウェブサイト

https://www.samr.gov.cn/hd/zjdc/art/2023/art_6422b2fb728f486b9814349213ea07c6.html