

ファッションと法律

弁護士 野間 自子



要 約

ファッション及びファッション関連製品を製造販売等するアパレル産業に関連する法律は多岐に亘るが、本稿では、知的財産権の側面から大きくデザインを守る法律とブランドを守る法律とに分類し、商標法、意匠法、著作権法及び不正競争防止法のうちそれぞれ関連する部分について令和5年の法改正及び近年の判例を中心に述べる。

目次

1. はじめに
2. 主にデザインを守る法律
 2. 1 著作権法
 - (1) アパレル製品は応用美術として原則著作権法上保護されない
 - (2) 応用美術かどうかの判断基準
 - (3) イラスト・柄
 2. 2 意匠法
 - (1) 意匠権はファッションデザイン分野では十分に活用されていない
 - (2) 意匠法改正
 2. 3 不正競争防止法
 - (1) 形態模倣（不正競争防止法第2条第1項第3号）
 - (2) 請求できる者
 - (3) 国内での販売開始の意味
 - (4) 形態の模倣
 - (5) デジタル空間における形態模倣
3. 主にブランドを守る法律
 3. 1 商標法
 - (1) はじめに
 - (2) 商標の例
 - (3) 水際対策
 - (4) アップサイクル・リサイクル
 - (5) 商標的使用
 - (6) 令和5年商標法の改正（令和5年6月14日公布・令和6年4月1日施行）による商標登録可能性の拡大
 3. 2 不正競争防止法
 - (1) はじめに
 - (2) 周知表示混同惹起行為
 - (3) 著名表示冒用行為
4. 終わりに

1. はじめに

1.1 衣服、バッグ、靴、帽子、小物類（手袋・マフラーなど）、アクセサリなどのファッション関連製品に関する製造、販売、小売を業とする産業＝アパレル産業の国内総小売市場規模は8兆591億円（2022アパレル産業白

書・矢野経済研究所)であった。

アパレル製品は、消費者の好みやライフスタイルに合わせ、その需要に応えるべく、原材料調達、企画、デザイン、プレス、パタンナー、縫製など非常に多くの人の手を経て、製造され、流通していく。アパレル製品は、人々の生活に不可欠な必需品として大量の商品が出回る一方、季節やその時々での流行、社会経済情勢などに左右されるため、流れが速く、一部の製品を除き、そのライフサイクルが非常に短いという特徴がある。

そのためにアパレル製品は人の知恵や創造力の結晶であり、その時代を反映する文化の一部であるにも関わらず、権利化が遅れている、又は権利化が追いつかないという面があることは否めない。

1.2 弁護士として、この業界関連で実際に取扱う業務は、契約書作成（レビュー・条件交渉を含む。）、デザイン・表示等の模倣に関する対応（水際対策を含む。）、広告宣伝関係（景品表示法・モデルリリース・インフルエンサー関係を含む。）、MA 関係（資金調達・廃業・再建を含む。）、労働関係、その他（サステナビリティ・下請・リスク管理・炎上対策を含む。）など多岐にわたる。

なお、この分野のビジネスについての法的知識等を網羅的にまとめたものとして、経済産業省が作成した「FASHION LAW GUIDEBOOK 2023 ファッションビジネスの未来を切り拓く新・基礎知識」がある。WEB で公開されているので、ご興味がある方は参照されたい。

(https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/fashionlaw_wg/pdf/20230331_1.pdf)

本稿においては、日々の業務を顧みつつ、多岐にわたる法制度のうち、デザインとブランドを守る法制度を中心に述べていきたい。

本稿に関する用語であるが、法文に準拠して不正競争防止法及び商標法に関しては「商品」、その他の法律に関しては「製品」と表記することとする。

2. 主にデザインを守る法律

ファッションデザインを守る法律としては、著作権法、意匠法、実用新案法（バッグや衣類の形状など）、特許法（製法や加工に関する技術など）、商標法、不正競争防止法などがあるが、ここでは、著作権法、意匠法、不正競争防止法のうち形態模倣を取り上げる。

2. 1 著作権法

(1) アパレル製品は応用美術として原則著作権法上保護されない

著作権は創作と同時に発生し、登録等も不要である。アパレル産業の分野においてもその製品が著作権でカバーできれば簡便ではあるが、多くの製品に著作権法上の保護が及ぶとなると自由に製品を生み出すことができなくなる可能性がある。このあたりのバランスを一定の要件によって図る必要がある。

美術は純粋美術と応用美術に分類されるが、著作権法上問題なく保護を受ける純粋美術は、「個別に製作された絵画・版画・彫刻の如く、思想又は感情が表現されていて、それ自体の鑑賞を目的とし、実用性を有しない」ものとされる。他方、応用美術は、「実用品に美術あるいは美術上の感覚・技法を応用した」ものである（神戸地裁姫路支部昭和 54 年 7 月 9 日判決・仏壇彫刻事件）。アパレル製品は原則として応用美術に分類される。そして明文規定はないが、応用美術であっても、『『実用的な機能と分離して把握することができる、美術鑑賞の対象となる美的特性』を備えていると認められる場合には、著作権法 2 条 1 項 1 号の『美術』の著作物として、著作物性を有するものと解される。しかし、そのような美的特性を備えていると認められない場合には、著作物性を有することはないもの』（知財高裁令和 3 年 6 月 29 日判決・グッドコア事件）と解されている。「実用に供される工業製品は、意匠法によって保護されるものであり、意匠法と著作権法との保護の要件、期間、態様等の違いを考えると、『実用的な機能と分離して把握することができる、美術鑑賞の対象となる美的特性』を備えていると認められる場合はともかく、そうでない場合は、著作権法ではなく、もっぱら意匠法の規律に服すると解することが、我が国の知的財産法全体の法体系に照らし相当であると解されるからである」（同判決）。

そのため原則としてオートクチュールなど一品制作かつ創作性の高い美術工芸品ともいべきものを除き、大量

生産されるアパレル製品は「応用美術」として原則著作権法の保護が及ばないと解されてきた。

(2) 応用美術かどうかの判断基準

応用美術かどうかの境界は必ずしも明確ではなかったが、以前は、応用美術のうち、純粋美術と同視しうるものを美術の著作物として保護する（東京地裁昭和56年4月20日判決・ティーシャツ事件）、純粋美術と同様に評価して、「視覚を通じた美感の表象のうち、高度の美的表現を目的とするもののみ著作権法の保護の対象」とする（上記仏壇彫刻事件判決）といった厳格な基準が採用されていた。そして上記判例のように製品に関して「実用的な機能と分離して把握することができる、美術鑑賞の対象となる美的特性」の有無が判断基準となるという考え方が示された（上記グッドコア事件、知財高裁平成26年8月28日判決・ファッションショー事件、知財高裁令和3年12月8日・たこの滑り台事件）。

ところが、ファッションショー事件から1年もたたない時期に、知財高裁は「応用美術につき、他の表現物と同様に、表現に作成者の何らかの個性が発揮されていれば、創作性があるものとして著作物性を認めても一般社会における利用、流通に関し、実用目的又は産業上の利用目的の実現を妨げるほどの制約が生じる事態を招くことまでは、考え難い」（知財高裁平成27年4月14日判決・TRIPP TRAPP事件）と応用美術であっても他の著作物とほぼ同じ基準で著作物性を認めるという判断をし、その後のゴルフシャフト事件（知財高裁平成28年12月21日判決）も同様の基準を採用した。

このように、著作物性の有無について、裁判所はより柔軟な判断基準にシフトしつつあるように考えられ、この解釈が定着すればアパレル製品について（依然としてハードルは高いものの）著作物性が認められる可能性がより高まったといえる。特に、実用性とデザインが容易には切り離し難い衣類よりもメインの部分が装飾的な形態であることが多いアクセサリ類は実用部分との分離が衣類より容易であり著作物性が認められやすいように思われる。

(3) イラスト・柄

洋服などの形を決定づけるデザインそのものよりも洋服などの柄やTシャツなどにプリントされたイラストや写真等は、さらに実用的な機能と分離して独立した鑑賞の対象となりやすいがために、より著作物性が認められやすいと思われる。

すなわち「…Tシャツ等が衣類の胸元等に印刷されていることが認められるところ、当該Tシャツ等が上衣として着用して使用するための構成を備えていたとしても、イラストとしても美的特性が変質するものではなく、また当該Tシャツ等が店頭に置かれている場合はもちろん、実際に着用されている場合であっても、その美的特性を把握するのに支障が生じるものでもないから、実用目的を達成するために必要な機能に係る構成と分離して、美的鑑賞の対象となる美的特性を把握することが可能」である（東京地裁令和5年9月29日判決・Fathom事件）し、もともと制作された美術の著作物を用いたTシャツを販売したに過ぎないので著作物であるとされた例もある（大阪地裁平成31年4月18日判決・眠り猫事件）。余談であるが、紛争になった場合に生じうる応用美術の論点で可能な限り有利に進めるために、筆者は依頼者にTシャツ等のイラストに関して、念のために絵ハガキやポスターなどを制作することをお勧めしている。

なお、帯の柄について、不正競争防止法及び著作権法による保護を否定しながら不法行為（民法第709条）の成立を認めた例がある（京都地裁平成元年6月15日判決・佐賀錦袋帯事件）。この判決では「帯の図柄としてはそれなりの独創性を有するものといえるけれども、帯の図柄としての実用面を離れてもなお一つの完結した美術作品として美的鑑賞の対象となりうるほどのものとは認めがたい」とされた。写真や絵画のプリントに比べて、柄はより個性的で高い創作性がないと著作物性を認めてもらうのが難しいように感じる。特に伝統的な柄やそれに類似又は想起させる柄は、長い期間親しまれてきたために保護のハードルが高いようである。

2. 2 意匠法

(1) 意匠権はファッションデザイン分野では十分に活用されていない

「意匠」とは、物品（物品の部分を含む。以下同じ。）の形状、模様若しくは色彩若しくはこれらの結合（以下「形状等」という。）、…又は画像…であつて、視覚を通じて美感を起こさせるものをいう（意匠法第2条第1項）。意匠法は工業製品のデザイン保護を目的とするものであり、①工業上利用性、②新規性、③非創作容易性、④先願意匠の一部と同一・類似でないこと、⑤公序良俗に反しないことを登録要件とする。

意匠法は、ファッションデザインを保護するのに最も相応しい法律といえるが、実際の登録件数は、年間2万7000件超え程度で推移しており、流通するアパレル製品の数に比べて圧倒的に少ない（特許庁行政年次報告書2022年版 統計・資料編参照）。

これは、①出願に費用も時間（登録まで平均7か月程度）がかかることから登録前に当該シーズンが終わってしまうことが多く定番製品しか登録する意味がないこと、②それにも関わらず早期に当該製品が定番製品に成長し得るかどうかの見極めが難しいこと、③新規性の要件の関係で公開前に（遅くとも公開後1年以内）に出願する必要があるところ多くの製品が秋冬・春夏の各シーズンに合わせてその半年前を目安として公表する必要がある関係で実務的には適切な時期の出願が困難なこと、④物品とセットでの出願が必要なことから保護範囲が狭いこと（例えばバッグとパンツは別物なために同じような仕様のポケットなどをつけても両方別々に登録する必要がある。）、などが原因と思われる。すなわち、定番製品を除き、ライフサイクルの短い製品について時間と費用と手間をかけて意匠登録する意味は乏しく、結局、市場に流通する大部分のアパレル製品については意匠登録がなされていない状況となっている。

(2) 意匠法改正

(1) で述べた状況を変え、(これだけではないが) 実効性のあるファッションデザイン保護のための法律として意匠法を機能させるべく、いくつかの改正がなされた。ここではファッション保護に関する改正の概要とファッションの先進国である EU における近年の意匠法改正について述べる。

1) 関連意匠制度の拡充（意匠法第10条）

関連意匠とは、自己の意匠登録出願に係る意匠又は自己の登録意匠のうちから選択した一の意匠（本意匠）に類似する意匠をいう。デザイン開発の過程で、ひとつのデザイン・コンセプトから創作された多くのバリエーションのデザインを本意匠と同等の価値を有するものとして保護する目的で、平成10年意匠法改正で創設された。ただし、この改正は、同日に同一出願人から出願された場合に限られていた。しかしながら例えば当初の製品販売後に需要の動向を見ながら追加デザインを企画するなど、デザイン戦略がより機動化・多様化・長期化する製品開発において、出願時にすべてのデザインバリエーションを準備することは現実的に困難であった。そこで平成18年改正で、同日出願の部分を変更し、本意匠の意匠公報の発行前日までに登録された関連意匠について登録を受けられるようになった。

ところが現実にはさらに進み、世界的に、ブランドや技術に加えて長期に亘って独自の世界観に基づくデザインで競争力強化を図る、デザインで製品の付加価値を高めるなどの「デザイン戦略」を重視する動きが高まってきた。このような市場動向に応じた製品デザインの保護を企図して、令和2年改正では、最初に選択した本意匠の出願日から10年までの間に出願された関連意匠についても登録を受けられるように出願期間がさらに拡張された。それとともに、類似する意匠を連鎖的に保護することができるよう、関連意匠にのみ類似する意匠についても当該関連意匠を本意匠とみなしてその関連意匠として登録することができるように変更された。

2) 新規性喪失の例外適用規定の要件緩和（意匠法第4条・令和5年6月14日公布・令和6年4月1日施行）

改正前は、意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して新規性を喪失した意匠について、意匠の新規性喪失の例外の規定の適用を受けるためには、出願と同時にその旨を記載した書面を提出するか、願書にその旨記載した上、出願から30日以内に同規定の適用を受けることができることを証明する書面（例外適用証明書）を、特許庁長官に提出しなければならなかった（意匠法第4条第3項）。

これは出願人にとって大きな負担であり、意匠登録出願の意欲をそぐものであった。すなわち、デザイン開発においては、もともと多様なデザインが同時期に創作されることも多く、広告宣伝などにおいて出願前に創作内容を公開することもしばしば見受けられる。特に、最近では、紙媒体や公共的な電波を通じての広告宣伝に加えて、ECサイトでの通販やインフルエンサーなどを起用したSNSを通じての製品PRなどが急増する等出願前の公開方法自体が多様化しつつある。さらに、中小企業等では、クラウドファンディングのように当初から企図する製品の外観や設計等を公開して投資を募ってから実際に製品化する手法なども増加し、開発過程段階での公開の機会も増えてきた。

このように公表手段・方法が多様化し、出願意匠に関係する全ての公開事実をもれなく管理・把握することが現実的に困難となってきた。

この状況を打破し、意匠権を活用しやすくするために、今回の改正では、新規性喪失の例外適用手続を簡素化し、最初の公開日の公開を証明することによって、その後の同一又は類似する意匠についても新規性喪失の例外規定が適用されるようにしたものである。

3) EUの意匠権保護規定について

日本の意匠法でも産業界の実情を鑑み上記の通り手続簡略化の方向で改正がなされてきているが、ファッション先進国であるEUにはさらに簡略化された意匠関係の規定がある。欧州連合意匠理事会規則第11条である。

同条第1項は「無登録共同体意匠に係る保護の開始及び存続期間 (1) 第1節に基づく要件を満たす意匠は、その意匠が共同体内において最初に公衆の利用に供された日から3年間、無登録共同体意匠によって保護を受けるものとする。」というものである。そして同条第2項で「意匠が公表され、展示され、業として使用され、又は共同体内で事業を営む関係分野の専門業界がこれらの事柄を通常の事業過程において合理的に知ることができるようなその他の方法で開示されているときは、その意匠は、第1項の適用上、公衆の利用に供されたものとみなす。但し、意匠が第三者に対し、明示的又は黙示的な秘密保持の条件の下で開示されていたという理由のみでは、その意匠が公衆の利用に供されていたとはみなさない。」とされている。

上記によればEU域内で意匠が最初に公衆の利用可能な状態に置かれた日から3年間は登録しなくても意匠権として保護を受けることができることになり、まさにライフサイクルの短い製品が次々に投入されるアパレル産業にはきわめて有用な規定となっている。上記規定によれば日本のアパレル企業においてもHPなどでEUの言語（例えばドイツ語・フランス語・イタリア語など）で記載しておけばEU域内で公表されたと解釈され、少なくともEU域内で3年間は登録をしなくても意匠権として保護を受けることが可能となるはずである。もっとも実際に争いになった場合は、当然であるが登録意匠としての新規性と独自性の要件を満たす必要がある。

なお、自動車の写真を公開した場合、その製品全体のみならず、その一部の意匠又は複合製品であればその製品の構成部分の意匠についても同条の保護を受けるとの判断がなされている（2021年10月28日欧州連合司法裁判所判決（C-123/20）・フェラーリ事件）。但し、この場合、公衆の利用可能な状態に置かれた時点で、該当する部分の外観が視認可能であり、特定の線、輪郭、色彩、形状、風合いなどによって明確に特定可能であることが必要とされている。

2. 3 不正競争防止法

(1) 形態模倣（不正競争防止法第2条第1項第3号）

前述のEUの意匠法の規定に比較的類似した制度とされているのが、不正競争防止法で定められている形態模倣である。実務で、当職が商標法とともにしばしば使う条項である。

こちらは、①他人の商品に依拠してその形態を模倣し実質的に同一の商品を作り出し（機能確保のための不可欠な形態を除く）、②そのような商品を譲渡し、貸し渡し、譲渡若しくは貸渡のために展示し、輸出し、又は輸入する行為を、③国内での販売開始から3年間（同法第19条第1項第5号ロ）、保護するというものである。

(2) 請求できる者

請求権者は「模倣されたとする形態に係る商品を先行的に自ら開発・商品化して市場に置いた者に限られる」が、この市場は日本国内に限定されず、少なくとも欧米、中国及び韓国の市場を含むものと解される。これは日本の商品が欧米での新作や流行等の影響を受けるとともに中国及び韓国の製造業者ないし仲介業者と日本の販売業者との間で多くの取引が行われているという事情があるからである（大阪地裁令和2年12月3日判決）。

(3) 国内での販売開始の意味

国内での販売開始日は日本の需要者に向けて販売が行われた日をもって足りるとされているが、販売日より前の、商品の形態が確認できる状態での広告活動や営業活動を開始した日（神戸地裁平成6年12月8日決定・ハートカップ事件）、市場での投資回収活動が外見的に明らかになったとというサンプル出荷時点（名古屋地裁平成9年6月20日判決・ハートカップ事件）を「国内での販売開始」とした裁判例がある。

(4) 形態の模倣

商品の形態とは、「需要者が通常の用法に従った使用に際して知覚によって認識することができる商品の外部及び内部の形状並びにその形状に結合した模様、色彩、光沢及び質感をい」い（不正競争防止法第2条第4項）、商品の個々の構成要素を離れた「商品全体の形態」をいう。なお、商品の機能を確保するために不可欠な形態（同法第2条第1項第3号）や特段の資力や労力をかけることなく作り出すことができるありふれた形態は保護対象とはならない（東京地裁平成30年8月30日判決・ZARA事件）。

そして形態の模倣とは、他人の商品の形態に依拠して、これと実質的に同一の形態の商品を作り出すことをいう。独自に開発したが、偶然他の商品と同じような形態になってしまった場合は他人の商品の形態に依拠したとはいえない。また、まったく同じ商品形態でなくても実質的に同一の形態（若干の変更を加えただけの形態等）は、形態模倣に該当する。さらに「婦人服において、形状が同じで色彩だけ異なるいわゆる『色違い』の商品が広く存在していることは周知の事実であるから（中略）婦人服における色彩の違いは、（中略）一般には、形態の実質的同一性の判断に強い影響を与えない」（知財高裁平成31年2月14日判決・アイランドVSオフィスカワノ）。

なお、依拠性については、①該当品の相違点をできるだけ詳細に列挙して偶然に多数の点で似ることはあり得ないこと、②販売時期と先方の販売時期を示し、その間隔を示して開発期間が不自然であること、③原告側の広告宣伝（雑誌・店舗・SNSなど）状況を出して先方の目に触れる可能性が高かったこと、④先方の会社の属性や特徴など周辺事情、などを丁寧かつ詳細に主張・立証する必要がある。

(5) デジタル空間における形態模倣

従来、形態模倣は有体物を想定していたが、近年、デジタル技術が向上し、デジタル空間の活用が進んできた。それに伴って、デジタル上の精巧な衣服や小物等の経済取引も活発化してきた。このような状況を踏まえて、令和5年改正（令和5年6月14日公布・令和6年4月1日施行）によって、メタバース等のデジタル空間における商品形態の模倣も有体物と同様に不正競争行為に該当することになった。これにより、デジタル空間上の商品の保護が強化されることになる。

3. 主にブランドを守る法律

3.1 商標法

(1) はじめに

商標とは、商品やサービスの提供者が、提供元を他者と区別するために使用する標識をいう。商品やサービスとともに登録するが、文字、図形、記号のみならず、立体的形状やこれらを組み合わせたもの、動き、音、色彩、ホログラム、位置（文字や図形等の標章を示す位置が特定される商標）についても登録可能である。

商標は、ブランド、商品名、ロゴ、マーク等を保護する機能を有する。

筆者にとっては、ファッションローの分野において、侵害予防にせよ、侵害排除にせよ、もっとも利用する法律である。

(2) 商標の例

文字やロゴ以外の商標の具体的な例は以下のとおりである。定番商品や柄などが登録されることが多いようである。

(商品の形そのものを登録した例)

エルメス



図1 エルメス コンスタンス
2004年5月14日登録
商標登録第4770984号



図2 エルメス エヴリン
2004年4月23日登録
商標登録第4766204号

(柄の登録例)

鬼滅の刃

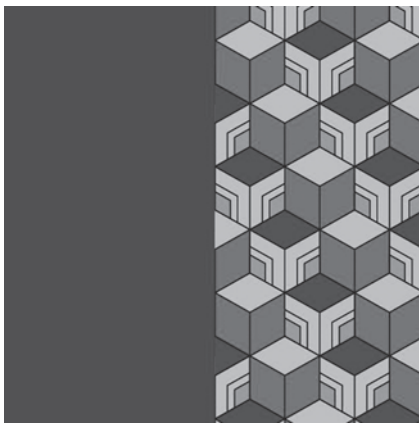


図3 富岡義勇
2021年6月3日登録
商標登録第6397486号

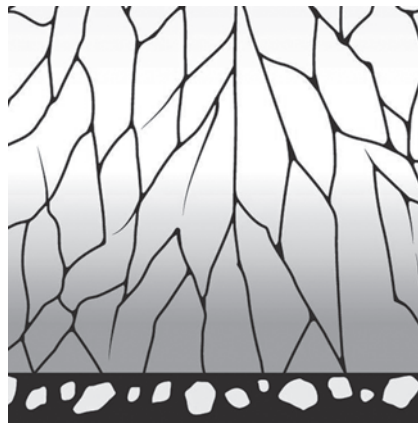


図4 胡蝶しのぶ
2021年6月3日登録
商標登録第6397487号

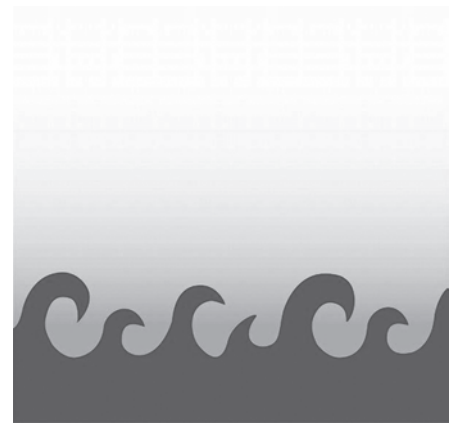


図5 煉獄杏寿郎
2021年6月3日登録
商標登録第6397488号

(キャラクターの登録例)



HELLO KITTY

図6 ハローキティ
2014年2月28日登録
商標登録第5653532号



ピカチュウ

図7 ピカチュウ
1999年3月12日登録
商標登録第4247910号

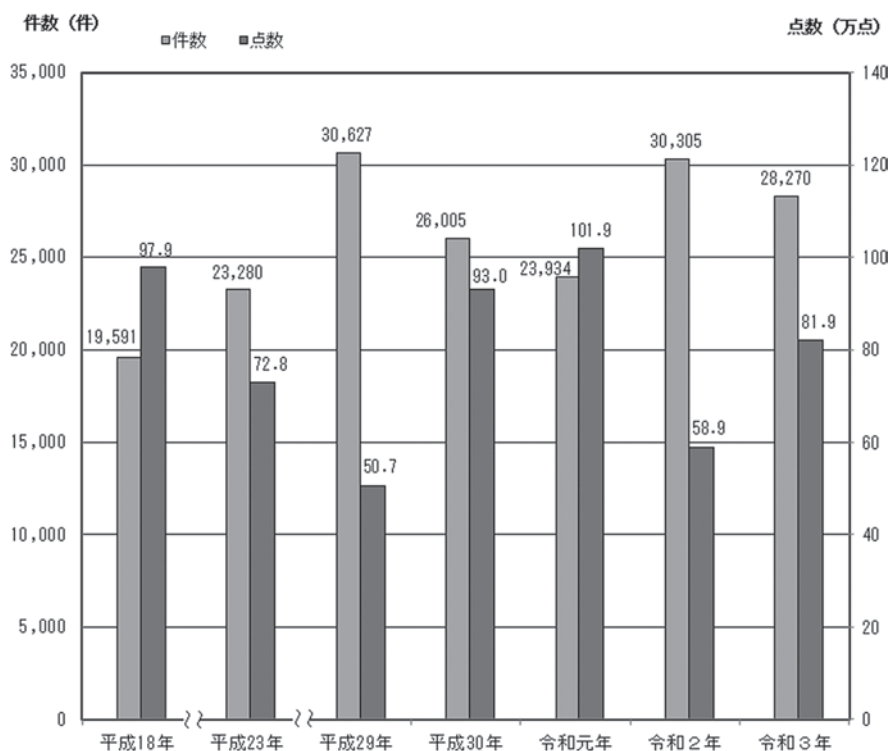
(3) 水際対策

模倣品の水際取締りは知的財産権一般に関して行われているが、下記図表の通り、商標権侵害を根拠とした取締りが圧倒的な割合を占めている。特に模倣品の多いアパレル商品に関しては、応用美術の問題や識別の問題がある著作権より、登録されていて識別が容易な商標権に基づく申立が簡便であることから最も活用されている。

あくまでも筆者の経験であるが、申立が受理された以降は各地の税関から年間かなり多くの件数の通知がくる。模倣品対策として実効性もあり、手続的にも簡易であるので非常に役立つ手続であると実感している。申立ての内訳は、令和3年度の場合、商標権が434件、意匠権が123件、著作権が90件、特許権が34件となっている（令和3年末時点・令和3年の税関における知的財産侵害品の差し止め状況（詳細）財務省）。

また令和3年5月改正の商標法及び意匠法において、海外の事業者が模倣品を郵送等により日本国内に持ち込む行為について、権利侵害行為となることが明確化され、これを踏まえた令和4年3月の関税法改正によって、海外の事業者が郵送等により日本国内に持ち込む模倣品が「輸入してはならない貨物」として、税関の取締りの対象となった。これらの水際対策の一層の強化となる改正法は令和4年10月1日に施行され、個人使用であっても、国

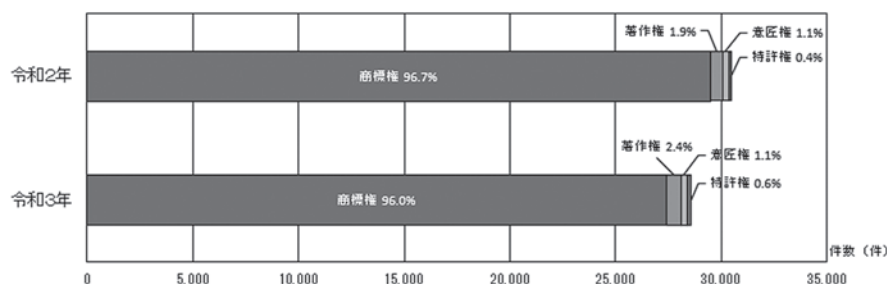
表1 知的財産侵害物品の輸入差止実績の推移
知的財産侵害物品の輸入差止実績の推移



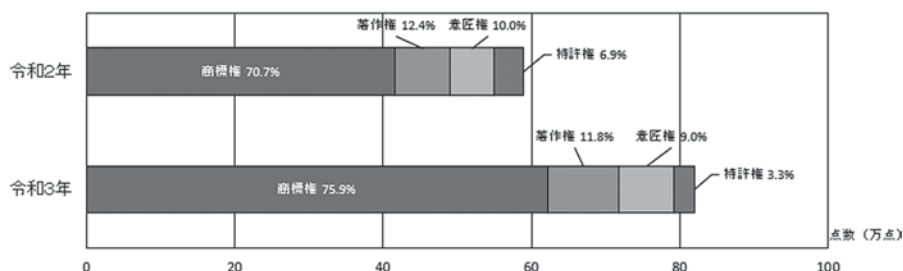
(注) 令和元年は、平成31年1月から令和元年12月を示します。

財務省 HP「令和3年の税関における知的財産侵害物品の差止状況（詳細）」より

表2 知的財産別輸入差止実績構成比の推移
知的財産別輸入差止実績構成比の推移（件数ベース）



知的財産別輸入差止実績構成比の推移（点数ベース）



(注1) 構成比の合計は、四捨五入の関係で100%にならない場合があります。
 (注2) 各権利で保護されているものは、例えば以下のものです。
 商標権：商標法に基づき商標登録された文字、図形等の「ロゴマークやブランド名」
 著作権：創作されたキャラクターや音楽CD等の「著作物」
 意匠権：意匠法に基づき意匠登録された物品の形状、模様等の「デザイン」
 特許権：特許法に基づき特許登録された「発明」
 税関では、各権利を侵害するものを輸入してはならない貨物として、取締りを行っています。

財務省 HP「令和3年の税関における知的財産侵害物品の差止状況（詳細）」より

内外の通販サイトで購入し、海外の事業者から直接送付される物品が模倣品であれば税関による没収の対象となった。従前、同じ物品をサイズ違いで何枚も輸入していても例えば自分の子供のために購入した、子供はすぐに衣服を汚すので複数枚購入したなどの理由を述べて個人使用であるとの反論がなされること多かったが、これが通用しなくなった次第である。実際の手続きであるが、まずは申請をし、その申請書に基づき、税関が知的財産侵害物品に該当すると思われる模倣品を発見した際には、当該模倣品が知的財産侵害物品に該当するか否かを認定するための手続（認定手続）に入ることになる。その際には、輸入者及び申立をした者に認定手続を開始することが書面で通知される。輸入者には反論機会が与えられ、知的財産侵害物品に該当しないと認定されれば貨物の輸入が許可される。実際には没収のみならず任意放棄の事例も多い。

令和3年度の場合、輸入差止件数は、28,270件（前年比6.7%減）、輸入差止点数は、819,411点（前年比39.1%増）、1日平均77件、2,244点の知的財産侵害物品の輸入を差し止めており、輸入差止価額は推計で約164億円に上る（令和3年の税関における知的財産侵害品の差し止め状況（詳細）財務省）。

(4) アップサイクル・リサイクル

EUの主要機関が域内で事業展開するアパレル事業者に残った服や靴などの衣料品を廃棄するのを禁じる法案で大筋合意した（令和5年12月7日日本経済新聞夕刊）。

この法案が施行されれば、今後益々アパレル商品のアップサイクルやリサイクルが増加するのではないかと予想される。

また脱炭素、自然保護、サステナビリティなどの機運の高まりとともに、メルカリ、Creema、minne、iichiなどのハンドメイド品を気軽に販売できるサイトが充実してきたこともアップサイクル増加の要因となっている。

アップサイクルとは、本来捨てられるはずの商品に新たな価値を与えて再生することで、「創造的再利用」とも

いう。この言葉は、1994年にドイツの企業ピルツのレイナー・ピルツ氏がメディア向けに語ったのが始まりとされている。もっとも我が国においては昔から振袖の袖を短くして若いころから熟年に至るまで着回したり、大人の着物を子供用に仕立て直ししたり、陶器の割れを漆でつなぎ、その上を金・銀で装飾する金継ぎなどの伝統的技法もあり、元々アップサイクルの考え方が伝統的に根付いているようではある。

なお、リサイクルは、廃棄されるものの中から使えるものを原料や材料に戻して再利用するものであり、元の商品の素材をそのまま利用するアップサイクルの方がより身近でエコな概念である。

アップサイクルの例としては、着古したデニムを使ったバッグや着物の生地を利用したスカート、ワンピースなどが、リサイクルの例としては、再生ポリエステルやリサイクルウールを原料にした繊維で作られた衣類やバッグなどがある。ちなみに洋服を雑巾にする場合は明らかに元の洋服の価値よりも下がるので、ダウンサイクルといわれている。

アップサイクル自体は、製造した企業自身で行うもの、許諾を得て行うもの、元々知的財産権が想起できないものは問題がないが、そうでない他人のものについて無許可で行うと商標権の出所表示機能を害することになる可能性があるため注意が必要である。

例えば、令和4年7月、エルメスのスカーフやネクタイを利用してヘアゴム、ボタン、クッションなどに加工・販売していた人が、同年8月、エドウィン、Lee、リーバイス等のブランドのジーンズをリメイクしてバッグを作り、展示販売していた人が、それぞれ商標法違反によって逮捕された。この例に限らず、ハンドメイド品販売サイトで検索するとブランドロゴを使用した様々な手作りグッズが販売されている。実際にアップサイクル案件で侵害者と交渉していると、正当に購入したものを加工して販売するのは違法ではないと誤認していることが多い印象である。この辺りはもっと啓蒙が必要ではないかと考える。

(商標権侵害のアップサイクルの例)



図8・9 アップサイクルの例 (エルメス)
神戸新聞 NEXT (2022年7月4日) より



図10 アップサイクルの例 (ブランドジーンズ)
NST新潟総合テレビ・新潟県内ニュース (2022年8月23日) より

(5) 商標的使用

最も重要な商標の主要な機能の一つが出所識別機能である。これは、標章が誰の商品・役務について用いられているものなのかを識別することができる機能である。これを侵害する使用方法、すなわち、出所が混同するような

方法で標章を使用する行為（商標的使用）は商標権侵害となる。逆に言えば、他人の商品・役務と明らかに識別できるような態様で商標を使用する行為は、商標権の侵害とならない（商標法第26条第6号）。

アパレル商品の場合、絵柄とともにアルファベットで文字を装飾的に使用することがままあるが、この文字がすでに商標登録されているかどうかは企画段階で十分注意を払うべき事項である。そして、商標登録されていてもどうしても当該文字を使用したい場合は、なるべく文章にして、その言葉自体を商標として使用していないことが自ずから分かるように提案することがある。例えば恐竜の絵とともにその名称である「TYRANNOSAURUS」を付す場合、念のために「I played with the Tyrannosaurus in my dream」とするなどである。競合他社の多いアパレル企業の場合、そもそもクレームをつけられること自体がレピュテーションリスクを孕み取引上命取りとなることがあり、最終的に勝訴するから大丈夫というのではビジネスとしては成り立たないことがままあるため慎重を期す必要があるからである。

なお、アパレル商品に関しては、ポパイの図柄文字等をアンダーシャツの胸部などの中央部分に大きく表示するのは商標の機能を発揮するためではないので自他商品識別機能を有せず出所表示の目的で表示されたものではないとした裁判例がある（大阪地裁昭和51年2月24日判決・ポパイ事件）。

また「peace symbol」として一般的・普遍的に知られている象徴記号を商標登録した原告がその記号をTシャツやパーカー等の胸元に使用した被告を訴えた事件において、「専らその表現の装飾的あるいは意匠的效果により「平和」を表すために使用されている」こと、「衣類に出所識別機能を有する商標を付す場合、織ネームやタグに付すのが一般的であり、胸元にあしらわれる標章は、デザインと区別が付きにくいから、著名な標章でない限り、商品の出所を想起させるものではない」こと、別に著名な商標を付していること等の理由で商標的使用を否定した事例がある（東京地裁平成22年9月30日判決・イングラム事件）。

（6） 令和5年商標法の改正（令和5年6月14日公布・令和6年4月1日施行）による商標登録可能性の拡大

1) コンセント制度の導入（商標法第4条第4項）

これは先行する登録商標の権利者が同意し、かつ、消費者に誤認混同が生じる虞がない場合に併存登録を認めるという制度である。従前であれば登録できなかった商標について登録のチャンスが広がることになる。そしてコンセント制度の安定的な活用のために、不正競争防止法第19条第1項第3号が新設され、同意した両者が不正の目的なく、商標を使用している場合には、たとえいずれかの商標が周知又は著名となった後でも相手方の商標使用行為を不正競争行為として扱わないこととした。

2) 登録可能な商標の拡充（商標法第4条）

これは創業者やデザイナーの氏名をブランド名に用いる例がしばしばあるファッション業界を中心とした要件緩和の要請に応じた制度である。すなわち、従前は「他人の氏名」を含む商標は当該他人（同姓同名の他人全員）の承諾がない限りは商標登録を受けることができなかったために登録が非常に困難になる場合があった。そこで、①「他人の氏名」について一定の知名度があること（知名度のない他人の承諾は不要）、②出願人の事情を考慮（自己の氏名である、不正の目的がないなど）の要件を科すこととし、より商標登録しやすくした。

3. 2 不正競争防止法

（1） はじめに

不正競争防止法のうち、形態模倣については1で述べたとおりであるが、ここでは同法第2条第1項第1号の周知表示混同惹起行為と同項第2号の著名表示冒用行為について述べる。

（2） 周知表示混同惹起行為

他人の商品等表示として需要者の間で広く認識されているものと同一又は類似の商品等表示を使用し、他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為は周知表示混同惹起行為として禁止されている（不正競争防止法第2条第1項第1号）。事業やビジネスを一定期間継続して行っていった結果、商品やサービスについて、それらを識別する一

定の表示が周知になり、その表示が出所表示機能、品質保証機能をもって、結果、顧客吸引力を有するようになる場合がある。そして仮に無関係の第三者がこのような機能のただ乗りを企図して周知の商品等表示を無断使用した場合、長年事業を展開して信頼を築いてきた者にとっても誤認して商品等を購入した消費者にとっても不幸な結果を生むことになる。このようなただ乗りによって不当な利益を上げる行為を阻止することが周知表示混同惹起行為を禁止する目的である。

その要件は、①保護の対象が、商品等表示として、ある商品を表示するものとして機能していること、②商品等表示が需要者の間で広く認識されていること（周知性）、③侵害者が同一又は類似の商品等表示を使用していること、④需要者に混同を生じさせる行為であること（現実混同が生じたことは不要）である。

この商品等表示とは、「人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するものをいう」が種類や方法を問わず、ある事業者の商品又は営業を表示するものであれば保護の対象となりうる。氏名には、愛称、略称、雅号、芸名、グループ名等が、商号には屋号、店名が含まれる。そしてこの商品等表示に関しては、近年真逆の結論の判決がなされた。クリスチャンルブタンのハイヒールとドクターマーチンのブーツである。

1993年に登場したクリスチャンルブタンの「レッドソール」はブランドの代名詞というべきものであり、ハイヒールの底が美しい赤である点が非常に特徴的である。ところが、東京地裁令和4年3月11日判決では、これは商標等とは異なり、本来的には商品の出所表示機能を有するものではないとの判断がなされた。すなわち、「周知な商品等表示に化体された他人の営業上の信用を自己のものと誤認混同させて顧客を獲得する行為を防止し、事業者間の公正な競争を確保する」という不競法の趣旨に鑑みると、「商品の形態、その形態が商標等と同程度に不競法による保護に値する出所表示機能を発揮するような特段の事情がない限り、「商品等表示」には該当」せず、「①客観的に他の同種商品とは異なる顕著な特徴（・略・）を有しており、かつ、②特定の事業者によって長期間にわたり独占的に利用され、又は短期間であっても極めて強力な宣伝広告がされるなど、その形態を有する商品が特定の事業者の出所を表示するものとして周知（・略・）であると認められる特段の事情がない限り、」商品等表示に該当しないと、ルブタンのレッドソールは「商品等表示」に該当しないと判断したものである（東京地裁令和4年3月11日判決・ルブタン事件）。控訴審判決（知財高裁令和4年12月26日判決）でも価格帯が大きく異なること、販売態様が異なること、靴は試着してから購入することが多いこと、店舗においては商品ブランドを示すプレート等が置かれていることが多いことなどから需要者には誤認混同のおそれが生じないと判断した。なお知財高裁では、「商品等表示」に該当するか否かについては判断していない。加えて女性用ハイヒールの靴底に赤色を付した商品は数多く販売されていること、ルブタン側が提出したアンケート調査における認知度が51.6%程度に留まっていたことなどから著名とまでは言えないと判示した（知財高裁令和4年12月26日判決）。また、ルブタンのレッドソールに関しては、ルブタンの主張によると、オーストラリア、カナダ、フランス、EU、ロシア、シンガポール、英国、米国などを含む50カ国で商標登録されているとのことであるが、日本では商標法第3条第1項第3号に該当し、かつ、第3条第2項の要件を具備しないとして商標登録は拒絶された（知財高裁令和5年1月31日判決）。

これに対して、ドクターマーチン事件においては、上記のいずれの要件も満たすものとして、「これだけを独立してみれば、さほど特徴的な形態とまでは言えないものの、他の特徴的な形態との組み合わせにより商品全体の特別顕著性を導く一つの要素にはなりえるものと解される」とし、特に「黄色のウェルトステッチ」「ソールエッジ」「ソールループ」の3点において「他の同種商品とは異なる顕著な特徴を有する」として、不競法に基づく差止めが認められた（東京地裁令和5年3月24日判決、知財高裁令和5年11月9日判決）。

両者ともに非常に著名であるにもかかわらず、結論が分かれたのは以下の理由によるかもしれない。

まずルブタン側は「女性用ハイヒールの靴底部分が赤」と広い範囲で商品等表示を主張したのに対して、ドクターマーチンは、「8ホール」「黄色のウェルトステッチ」「ソールエッジ」「ヒールループ」「ソールパターン」「丸みを帯びた靴の前部」「ピューリタンスステッチ」などの特徴的な組み合わせとして主張している。「女性用ハイヒールの靴底部分が赤」を商品等表示と認めてしまうと、他のメーカーは靴底が赤いハイヒールを製造できなくな

る可能性があるところ「靴底部分が赤」の女性用ハイヒールは平成元年8月13日時点で70程度のブランドや販売店から販売されており、それが今後すべて不正競争に該当し販売禁止となると、かえって公正な競争を阻害し、社会経済の健全な発展を損なうおそれがあった。これに対して、ドクターマーチンの極めて限定された組み合わせられた特徴であれば不当な制限となるおそれは相当少ない。またルプタンの靴底はいかにも高級なラッカー塗装された光沢のある赤い革であるのに対して、被告側の靴底は同じ赤でもゴム製であった。しかも靴の価格帯（ルプタンは10万円以上、被告側は2万円以下）、販売形態（ルプタンは通販が極めて限定的）等の違いが大きく、それぞれの需要者が同じであるとは到底考えられず、誤認混同のおそれが生じない状況であった。これに対して、ドクターマーチンの場合、価格帯は5000円前後しか異ならず、全体の雰囲気やデザインも類似しており、販売形態もほぼ同じで需要者が共通するものと思われ、誤認混同のおそれがルプタンのケースと比較しても非常に生じやすかった。一概に比較はできないが、証拠に出された認知度のアンケート上はルプタンの方がドクターマーチンより高かったようであるが、上記の違いが正反対の結論に結びついたのでないかと考える。

（3） 著名表示冒用行為

自己の商品等表示として、他人の著名な商品等表示と同一又は類似の表示を使用し、又はそのような表示が使用された商品を譲渡引渡等することは著名表示冒用行為として禁止されている（同項第2号）。こちらは周知表示混同惹起行為と異なり、混同の要件は不要である。そのため著名表示冒用行為では一地方での周知性では足りず、全国レベルの周知性が必要とされている。

ファッション関係では、ルイ・ヴィトンが、正規品の中古を購入してその一部（標章部分）を利用したいいわゆる「リメイク品」を販売していたJUNKMANIAに対して、商標権侵害及び不正競争行為を理由として損害賠償を求め、原審、控訴審ともに被告の行為が不正競争防止法2条1項2号に該当すると判断した事件がある（東京地裁平成30年3月26日判決、知財高裁平成30年10月23日判決）。なお、商標権侵害についての判断はなされていない。

裁判所は、商品等表示該当性について、被告は、モノグラム表示の使用はデザインとしての使用であって商品等表示ではないと主張したが、1896年からルイ・ヴィトンが使用してきたモノグラム表示が著名性を有するため、高い出所識別機能を有する商品等表示として使用されており、その使用態様も共通しているとした上で、被告標章が原告標章と同一の記号で構成され、その配置も同一であることなどを理由に、被告の表示は商品等表示に該当すると判断した。また、裁判所は、「類似」に該当するかは、「取引の実情の下において、需要者又は取引者が、両者の外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものとして受け取るおそれがあるか否かを基準に判断すべき」とし、本件においては、「一般の需要者が外観に基づく印象として、全体的に両者を類似のものとして受け取るおそれがあると認められる」と判断した。さらに裁判所は、不正競争防止法2条1項2号においては、「著名な商品等表示とそれを有する著名な事業主との一対一の対応関係を崩し、稀釈化を引き起こすような程度に類似しているような表示か否か、すなわち、容易に著名な商品等表示を想起させるほど類似しているような表示か否かを検討すべきものである」と判示し、混同は要件ではないとした。

4. 終わりに

以上、アパレル業界とそれに関連する法律の一部をデザイン保護とブランド保護の切り口から概観してみた。法律は、権利者の権利保護のために一定の行為を規制するだけでなく、アパレル産業全体の健全な発展を図り、育成する目的も有する。

しかしながら知的財産権の分野全般に言えることであるが、現実の進行に法律がなかなか追いつかない面があることは否めず、それが実務家としてのやりがいに繋がっているように思う。

（原稿受領 2023.12.12）