

# ファッションロー概論

会員・ニューヨーク州弁護士 金井 倫之

## 要 約

2023年に経済産業省から「FASHION LAW GUIDEBOOK 2023」が公開されファッションローが近年注目を集めていると言われている。ファッションローとは大きく言えばファッションビジネスに関連する法律問題をビジネス側の視点で括った法分野といえる。ファッションにおいてデザイン性が重要な部分を占めることに異論は少ないと思う。一方で衣服は人の体を覆うという実用品でもある。好き嫌いを問わずファッションは全ての人に関係し、そのビジネスは大きな市場規模を持つ。ファッションの法的保護を検討する際につきまとうファッションビジネスの特徴を踏まえつつファッションロー誕生の背景や、ファッションブランドやデザインの保護について最近のトピックを含めつつご紹介したい。

## 目次

1. ファッションローの背景
  1. 1 ファッションローとは
  1. 2 ファッションロー誕生
2. ファッションの特徴やファッションビジネスの特徴からファッションローを考える
  2. 1 実用品としてのファッション
  2. 2 ファッションと流行
  2. 3 ファッションとシーズン
  2. 4 ファッションと技術
3. ファッションと知的財産制度
  3. 1 ブランドの保護
  3. 2 デザインの保護
    - (1) 意匠法
    - (2) 不正競争防止法
    - (3) 著作権法
4. 最近のトピック
  4. 1 リサイクル、アップサイクルなど
  4. 2 デジタルファッション
    - (1) 仮想空間におけるファッションアイテム
    - (2) NFT アートとファッション
5. まとめ

## 1. ファッションローの背景

### 1. 1 ファッションローとは

2023年に経済産業省から「FASHION LAW GUIDEBOOK 2023」<sup>(1)</sup>が公開された。筆者も微力ながら参加させていただいたが、国内外のブランド・デザイン保護、ライセンス、ファッションショー・展示会における問題、人権問題、グリーンウォッシュ、デジタルファッションなど最近のファッションビジネスに関わる幅広いトピックが扱われており、ファッションと法に興味のある方はぜひご覧いただきたい。

このガイドラインにおいて「ファッションローとは、ファッション産業やファッション業界に関わる様々な法律問題を取り扱う法分野をいいます。グローバル化やデジタル技術などの発達を背景として法分野として確立されたもので、近年注目を集めています。」とされている。

Fashion Law (ファッションロー) はアメリカで始まり、現在確立しつつある分野といえる。ただ、アメリカにおいてもファッションローという法律があるわけではなく(近い名称の立法の試みはあったが)、ファッションビジネスに関わる法律をビジネス側の視点から切り取ったような括りになっている。エンタメローやフード・ビバレッジローのようにビジネス側からの都合で必要な法律を括ろうとするのはアメリカ的な発想なのかもしれない。ファッションローの提唱者である Susan Scafidi 教授によれば、ファッションローには4つの柱があり1) 知的財産、2) ビジネス&トレード、3) 国際取引と政府規制、4) 消費者文化と公民権とされている<sup>(2)</sup>。

筆者は知り合いのニューヨーク州弁護士からの紹介で、2014年にフォーダムロースクールにおいて Susan Scafidi 教授が開催された Fashion Law Boot Camp<sup>(3)</sup>に参加した。サマースクールのような短期コースであったがロースクールが提供していたのでたっぷり弁護士が多いのだろうと思っていた。しかし、授業に出てみるとデザイナーやファッション企業の担当者なども多く様々な顔ぶれが参加していて面白かった。法律の専門家ではないがファッションビジネスに関わる人が法律を学ぼうとする意欲の高さや、ファッションローという見せ方がこうしたビジネスパーソンに訴求していることの効果に驚いたことを覚えている。ちなみに授業はファッションビジネスにかかわる様々な法律や倫理的な問題(縫製工場の過酷な労働問題、ホワイトウォッシングと呼ばれるモデルの多様性の問題など)であったが知的財産のトピックが中心であった。

この授業の中で、教授がアメリカでこの概念が誕生した背景として発言されていた内容が興味深かった。証左はないのだが、アメリカでは“衣服のデザインはみんなのものであり誰かが独占すべきではなく、安くみんなが着られることがベストである”というコンセンサスのようなものがあり、第二次大戦前にすでに衣服のデザインは著作権法では保護されないとした裁判例<sup>(4)</sup>もあるとのことで、アメリカはヨーロッパや日本に比べてファッションデザインの保護が伝統的に弱いとのことであった。

確かに、ヨーロッパを見れば、伝統的にファッション産業が強いこともありファッションブランドの保護に力を入れている国があり、たとえばフランスなどでは、ファッションをアートして捉え、服装の創作物が著作権法の保護対象であることが明記されている(フランス著作権法112条の2条(14))。またEUとして見れば共同体意匠制度により簡易審査制度による早期権利化が可能であることと相まってファッションビジネスとの親和性が高く衣服デザインの登録例も多い。

質問してみたのだが教授の考えでは日本はアメリカとヨーロッパの中間くらいに位置すると考えられているようだった(不正競争防止法第2条第1項第3号あたりを念頭に置いての発言と思われる)。

Susan Scafidi 教授の話の続きとなるが、アメリカは過去にはファッションの保護に消極的な歴史があったかもしれないが、その後アメリカ発のブランド(ラルフローレンや、マーク・ジェイコブズなど)が国内外で成長するにつれて自国ブランドが模倣被害に遭う機会が増え、アメリカでもファッションの保護を求める声が大きくなったことがファッションロー誕生の契機の一つであったという。

そこには現場からの声を背景にファッションローという概念を創りだし、ファッションビジネスにおける問題点をあぶり出し保護強化を求めようとする流れがあった<sup>(5)</sup>。

冒頭から長くなったが、まずは国内外においてファッションローという名の法律があるわけではなく、ファッションビジネスの立ち位置から必要な法律を括りだし学び、必要があれば補強しようとする“法分野”というか活動のようなものと理解いただければと思う。

## 1.2 ファッションロー誕生

Fashion Law Boot Campでの授業からアメリカにおける経緯を説明したが、もう少し大きな視点で、ファッションと法律の関係が注目されるようになった背景を考えてみたい。

最初に、技術的進展を裏付けとするファストファッションなどの台頭によるデザイン模倣事件の増加が挙げられ

る。過去からファッション業界では模倣事例が問題になることはあったものの、情報技術をはじめとする技術の進展により模倣品が容易かつ短期間に作られるようになった。安価な模倣品が早期に市場に流通することはデザイナーの投資回収機会を奪ってしまった。

一方で、LVMHに代表されるようにコングロマリット化を進めるヨーロッパを中心とするラグジュアリブランドは集合を重ねて拡大している。乱暴ではあるがこの2つをまとめれば安易かつ短期に出現する模倣が可能となる一方で大きな権利者が生まれている現状といえる。

こうした背景はファッションの保護ニーズを促しファッションローの誕生につながり、現在では多くのファッションスクールやロースクールで関連する授業やコースが設けられている<sup>(6)</sup>。

筆者は、帰国後にFashion Law Institute Japanというファッション企業の法務担当者や弁護士等との勉強会や検討の場を作り細々とではあるが現在まで活動を続けている。

## 2. ファッションの特徴やファッションビジネスの特徴からファッションローを考える

ファッションローは法律の側からの都合ではなく、ファッションビジネスの立場から法律を捉えようとする。こうした業界単位でのセグメントを安易として捉える向きもあるかもしれないが、これまでファッションという視点で知的財産をはじめとする法制度を考える機会は少なかったため、ビジネス側のプレーヤーが興味を持ちかつ参加しやすいこと、また視点を変えることで不足する点、つまり必要な改正などが見つかりやすい等のメリットはあると考えている。

ファッションの法的保護を検討する際には、いくつかファッションやそのビジネスの特徴の理解が必要であるのでここから見ていきたい。

### 2. 1 実用品としてのファッション

多くの国においてファッションは実用品として捉えられている。ただし、実用品であることと同時に、実用性と同程度、時には実用的機能のある程度犠牲にしてもデザインを競い合うというクリエイティブな側面を持つ。実用品と捉えるか否かは著作権法によるファッションデザインの保護を検討する際に問題となる（後述となるが生地プリントなどを別として、ファッションデザインについては著作権の保護は難しいことが多い）。

### 2. 2 ファッションと流行

次に、ファッションでは流行による売り上げへの影響が大きく、同じタイミングで類似のデザインを多くのブランドが採用する。ファッションビジネスにおいて流行つまり似たデザインが増えることはやむを得ない側面があるといわれる。流行によりその都度消費が喚起されファッションビジネスの売り上げを支えるという流れである。また、例えば最近Y2Kがブームとなったようにファッションでは数十年ごとに流行が繰り返されると言われる。もちろん当時のままのデザインではなく現代に合ったアレンジが加えられているものの周期的な流行も特徴といえる。

流行とは似た服を多くの人々が求めそれが流通することであるが、その一方で知的財産制度は模倣を禁止しておりここに（個人的に）興味深いパラドックスが生じる。あるデザインが流行したときに、オリジナルの服は高く買えない（買いたくない）から安い類似品を買おうとする人はいるし、一方で類似品を避け高価であっても流行の発端となったオリジナルを求める人もいる。どちらが正しいとかいえるものではないがいずれのニーズもファッションビジネス全体としてみたときには需要につながっている。

こうした特徴を踏まえ、パラドックスの話に戻りたいが、ファッション（特にデザイン）におけるインスピレーションとイミテーションの境界に基づいて整理するほかないかと思う。つまり、イミテーションは許されないがインスピレーションに基づくデザインは許容されるべきといういわば当たり前の結論である。そもそも、着るという実用性の要求から製作される衣服においてゼロから新しいものを創作することは現代においては不可能といえよう。ファッションは、実用品として広く利用されるべきものでありつつ（言い方を変えれば実用品としての側面に

については類似を許容しつつ)、そこにある +  $\alpha$  のクリエイティビティについては保護の価値があるということになる。

ラグジュアリーやデザイナーズブランドとファストファッションが対極に捉えられることがあり、ファッションの法的保護というとファッションデザインを強く保護することを求めているのだろうとイメージされるかもしれない。ただ、強すぎず弱すぎない保護は実用品としての側面を脅かし、一方で弱すぎる保護ではデザイナーの創作意欲をそぐ。言うは易しと思われるかもしれないが、適切な保護こそがファッションの保護には重要なのではないかと思う。インスピレーションとイミテーションの境界を一本の線にはできないまでも、裁判例の積み重ね等から帯の幅を狭くして相場となる一定の基準を求め、ファッションビジネスとデザイナーのクリエイティビティのバランスを図ることが重要であろう。

### 2. 3 ファッションとシーズン

次に、ファッションビジネスの面でいえば、シーズンや流行による商品の足の速さは特徴的である。アイテムによるが基本的に大きく2シーズン（春夏・秋冬）で展開され、デザインが入れ替わる。この点は特に意匠法によるファッションデザインの保護におけるネックとなる。意匠の権利化に半年を要するのであれば権利が取得できるころにはシーズンが終わってしまい登録の意味がなくなってしまう。また、ワンシーズンのみのアイテムについては費用対効果を考えると意匠制度の利用は現実的でないことも多くどのように保護するかは判断が難しい。

加えて、シーズン物であることは実際に販売・使用される期間が短いということであり、定番化するようなアイテムについては不正競争防止法の保護においてネックとなることがある（後述）。

### 2. 4 ファッションと技術

情報技術をはじめとする技術の進展はデザイナーの投資回収機会を奪う事態を引き起こした。ファッションは元々人目に触れる機会が多い（つまり模倣されやすい）分野であったが、過去であれば模倣品の出現までにタイムラグがありその間に自身の売り上げを確保し、投資回収が可能であったかもしれない。しかし、技術の発達に伴いデザイン・生産のスピードが速まったことで模倣品出現が早期化し、自社製品の販売から数週間で安価な模倣品が販売される事態も起きている。デザインに費やした労力と費用を回収できないのであれば、誰も新しいデザインを創作しようとは思わない。3DCGによるデジタルデザインなど服作りは今後も変わっていくのであろう。

## 3. ファッションと知的財産制度

ファッションは長期に渡り模倣品との争いを繰り返してきた分野であり、Louis Vuitton のモノグラムは1896年に模倣品を排除するためにデザインされたというのは有名な話である<sup>(7)</sup>。

ファッションにかかる保護について大きくブランドとデザインの観点から触れたいと思う。本稿読者の方には釈迦に説法かと思われるし、他に詳しい執筆も多いので簡単に進めたい。

### 3. 1 ブランドの保護

主に商標法により保護される。未登録商標については国によって異なるが日本では不正競争防止法2条1項1号、2号による保護が期待される（アメリカでは商標法がカバーしている15 U.S.C § 1125）。

ファッションとの関係で言えば、商標については2023年改正により他人の氏名についての（商標法4条1項8号）の改正がトピックとなる。自らの氏名をブランドとすることが多いファッションデザイナーにとって朗報となった。海外では以前から周知性を考慮して登録が認められる国が多かったが日本でも登録のハードルが下がったことは大きい。

商標権のメリットは10年更新により永続可能という点にある。デザインの話となるが、エルメスのパーキンやケリーが立体商標として登録されていることは有名である。海外ブランドではこのメリットを享受するためにファッションアイテムのデザインについて最初は意匠権で保護し、著名性の獲得後に商標登録を目指すという戦略



を取ることもある<sup>(8)</sup>。

### 3. 2 デザインの保護

大きく意匠法、不正競争防止法、著作権法、商標法による保護が期待される。

#### (1) 意匠法

前述のとおり6ヶ月ほどで商品が入れ替わるファッション業界には、権利化に半年程度を要する意匠法による保護は親和性が高いとは言えない。また、数十?というシーズンごとのデザインのすべてを意匠登録しようとするのは費用負担から難しい。とはいえ、デザイン変更の少ないアイテムやスポーツアパレルでは意匠登録は活用されているといえる。

2018年改正により新規性例外適用が1年となったことで、当初の予想よりも売れ行きの良いアイテムを次シーズン以降も定番化したいなどの場面で、販売開始後に意匠の権利化を検討する機会は増えていた。

しかし、新規性喪失の例外適用手続きが煩雑であり、SNS等を通じて本人・第三者を問わず公開機会が多く、公開後から販売までにデザイン変更も度々行われるファッションアイテムにおいてはこの例外適用が難しく権利化を諦めることが多かった。ここに2023年に意匠法が改正され新規性例外適用手続きが緩和されることとなった。ファッションはこの改正の恩恵を受ける分野の一つであり今後の意匠制度の活用拡大が期待される。

#### (2) 不正競争防止法

上記のように意匠制度の利用が難しいことが多いため、ファッションデザインの保護で最後の砦とされているのが不正競争防止法(不競法)2条1項3号である。同号は「他人の商品の形態(当該商品の機能を確保するために不可欠な形態を除く。)を模倣した商品を譲渡し、貸し渡し、譲渡若しくは貸渡しのために展示し、輸出し、又は輸入する行為」<sup>(9)</sup>、いわゆるデッドコピーを規制しておりこの縛りはあるものの、上記のとおり意匠制度の活用が難しい(難しかった)ファッションビジネスにおいてデザイン保護に重要な条項といえる。今後、意匠法改正により新規性喪失の例外適用手続きが緩和された後であっても新規性喪失の例外適用の1年経過後に、販売開始から3年という期間は役立つといえる。

ただ、ことファッションにおいて3年という期間が十分であるかは改めて検討が必要かもしれない。シーズンごとにデザインが変わるようなトレンド系のアイテムであれば3年という期間は十分かもしれないが、定番となるような変更の少ない継続的なデザインについては不足ともいえるからである。ファッションはシーズンごとにその展開時期は限られており実質的に3年という期間を有効に使うことができていない。加えて、こうした継続的なデザインは不競法2条1項3号の庇護下にあった後は、不競法2条1項1号による保護を目指すことになるがシーズン展開という制限付きの3年という期間では1号の保護要件を満たすには短すぎるともいえるからである。

以前、アメリカでファッションデザインを著作権類似の制度により保護すべく法改正(Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act(IDPPPA))について議論された際には保護期間を3年として検討されていたがこれはライフサイクルの短いショートスパンのファッションを念頭において検討されたようである<sup>(10)</sup>。なお、残念ながらこの法改正は実現していないが、当時アメリカ著作権局が出した“Protection for Fashion Design”では著作権類似の制度によりファッションデザインを保護する場合には登録要件や通知要件を必要とすべきではないか等検討されており面白い<sup>(11)</sup>。

戻るが、不競法2条1項3号とファッションデザインの模倣については国内においても比較的事例が多い。商品形態模倣においては3年や依拠性と実質的同一性などが要件となり、この中でも重要なのがどの範囲までが実質的同一なのか、である。

衣服等については残念ながらポケットやベルトの有無などの違いがあれば実質的同一ではないと判断されることが多いようである<sup>(12)</sup>。

例えば、東京地裁平成30年7月30日判決平成29年(ワ)第30499号では、以下のようなブラウスを「裾に向

かって若干広がったノースリーブブラウスにフリル袖を縫い付けたブラウス」と特定しつつ、原告商品の「特徴的であり需要者の目を引く部分は、フリル袖」とした。その上で「原告各商品の黒いリボンは、正面から見たときに見える部分に付されており、袖の長さからはみ出す長さであるから、ブラウスの装飾として存在感があり、フェミニンさを強調するものであり胴体部分との色の相違から「黒いリボンの存在は更に印象的である」とし、「リボンの有無は、全体的な印象を左右するものであるといえる」と、実質的同一性を否定している。

原告商品 1



被告商品 1



裁判所ウェブサイトより

一方で模様や色の違いがあっても実質的同一性を認めた裁判例もある。知財高裁平成 31 年 2 月 14 日判決（平成 30 年（ネ）第 10058 号では、次のような女性用ドレスを「2 色のフラウンスによる斜めアシンメトリーなティアードシルエットを有する薄手の生地 of ミニ丈のタンクドレス」と特定し、花柄モチーフの有無という違いはあるものの「花柄モチーフを除いた部分の形態は、非常に複雑な構造であり」、「花柄モチーフの有無を除いて、細部に至るまで一致している」とし、「花柄モチーフは目立つものではあるが花柄モチーフを除いた被控訴人商品 4 の形態も特徴的であり、控訴人商品 4 は、この特徴的な部分で被控訴人商品 4 と一致するのであるから、需要者に対し、被控訴人商品 4 と同じ印象を与えるものと認められる」として実質的同一であると判断している。また色彩の相違についても「婦人服における色彩の相違は、需要者に顕著に異なる印象を与えるような場合以外は、形態の実質的同一性の判断に強い影響を与えるものではない」として需要者に異なる影響を与えるものではないと判断している。



裁判所ウェブサイトより

インコピーに対しては本号が有効な対処法であることに間違いはない<sup>(14)</sup>。

実質的同一性の判断基準については、海老澤美幸弁護士が以下のように述べられており参考になる<sup>(13)</sup>。

「裁判所は実質的同一性の判断に当たり次の点を重視しているのではないかと考えている。

- ・形態にとって重要な部分が共通しているか
- ・相違部分が、商品の需要者に異なる印象を与えるか
- ・事業者にとって相違部分の改変が容易か、着想が困難でないか

類似範囲をも効力範囲とする意匠法とは異なるので当然ではあるが、意匠制度における形態において微差とされる実質同一の意匠よりは（同一範囲を超えるという意味で）広い意味で実質的同一という言葉が使われている。脱線ついでではあるが、本件が仮に意匠権で争われていたとすれば、その共通点は総じて見る者に与える共通の印象を強くするもので、両意匠は類似すると判断されるべきとは思いますが、本件の花柄のモチーフは目立つものでありこの模様の有無という相違点が両意匠の類否判断を左右するほどの影響を与えるか否かどのように判断されるかは興味深いところである。

不競法の話に戻るが、いわゆるデッドコピー規制とされているので、効果範囲が狭いのはやむを得ないところではあるが、ファッションビジネスにおける安易なデザ

### (3) 著作権法

フランスのようにファッションをアートとして捉え服装のデザインに著作権法の保護を及ぼす国もあるが、日本やアメリカでは実用品として捉えられているというのが一般論となろう。

Tシャツにプリントされた写真やキャラクターなどを除き、衣服やバッグなどのファッションアイテムのデザインについては著作権法による保護は難しいのが現状である（実用性を全く無視した仮装用衣服となれば著作物に該当する可能性もあろう）。

実用品にかかる美的創作物は、純粋美術（fine art）に対して応用美術（applied art）と呼ばれ、実用品で美的要素を備えるものとされているが<sup>(15)</sup>、ファッションアイテムについてもそのデザインによっては応用美術に該当するとはいえる。ただ、応用美術に該当するとして、応用美術のうち、美術工芸品以外の量産品（ファッションアイテムが該当するとすればここだろう）については、それが美的鑑賞の対象となり得るだけで一律に美術の著作物として保護するのは妥当でないとする裁判例もあることから、（現状では）保守的にとらえファッションデザインにつき著作権法による保護は難しいと考えておくべきといえる<sup>(16)</sup>。

衣服やバッグなどのデザイン（形状）について著作権法による保護は難しいが、ファッションアイテムのうち唯一アクセサリ（装身具）は少し事情が異なるといえよう。装身具については現行著作権法への改正の際にも美術工芸品と並んで応用美術として美術の著作物に含まれるか検討された経緯もある。実用的な機能の制約を受けずに分離してデザインを施すことが多いことから著作権法による保護が期待しやすいと思われる。文量の都合もあるので詳細は拙稿「アクセサリの著作権保護の検討」Cipic ジャーナル vol.240 をご覧いただければと思う。



## 4. 最近のトピック

### 4. 1 リサイクル、アップサイクルなど<sup>(17)</sup>

リサイクルとは資源の節約や環境汚染防止などのために、不用品・廃棄物などを再利用することであり（岩波書店 広辞苑第七版）、これと異なり、元の製品に新たな価値を持たせて別の製品として再生させることをアップサイクルという<sup>(18)</sup>。アップサイクルは「原料や材料に戻すのではなく、元の製品をそのまま活かすという特徴」があるとされる<sup>(19)</sup>。

大量生産・大量廃棄が近年問題となっているファッション業界ではサステナブルファッションが注目されており重要なトピックである。

最近耳にする機会が増えたアップサイクル品であるが、海外のサイトなどを見るとブランド品のジャケットのボタンなどを加工して“Upcycled”や“Repurposed”としてネックレスなどのアクセサリーとして販売している事例が見つかる。

中古品をそのまま販売するのであれば商標権侵害が問題となることはないが、登録商標が残った状態で商品を加工して販売する際には商標権侵害が問題となる。







まだ多くはないもののアップサイクルに関連するアメリカの裁判例をいくつか見てみると、腕時計の部品を使用していたリファービッシュ製品について混同を生じないとして商標権侵害を認めなかったものもあるが<sup>(20)</sup>、一方で、真正の中古品を加工し、LV ロゴデザインマークなどの登録商標が残った状態のものにタッセルやビーズをつけアパレルやアクセサリーを販売し、商標権侵害等が争われた事件では、被告からの約 60 万ドルの支払いと販売中止する Offer of Judgment（和解提案）を原告が受け入れ終了している<sup>(21)</sup>。



Complaint at ¶ 24, *Louis Vuitton Malletier S.A.S. v. Sandra Ling Designs, Inc.* No. 4:21-CV-00352 (S.D. Tex. Feb. 2, 2021)

また、商標登録のある CC モノグラムのロゴ入りボタン（真正品）をイヤリングやブレスレットに付して販売していた行為について商標権侵害等が争われた事件では、和解で終了しているので詳細は不明だがロゴが入ったアップサイクルジュエリーは全て被告のウェブサイトから削除されている<sup>(22)</sup>。



Examples of Chanel's Genuine Costume Jewelry	Examples of Defendants' Button Costume Jewelry
	
	
	

Complaint at ¶ 26, *Chanel Inc. v. Shiver and Duke, LLC*, No. 1:21-cv-01277-MKV (S.D.N.Y. Feb. 12, 2021)

いずれも主たる争点は商標権侵害と消尽 (First Sale Doctrine) である。当然ながらいずれの権利者もアクセサリやバッグ等の加工後のアイテムについても商標権を有している。アップサイクル業者はオリジナルのブランドとは関係のないことやアップサイクル品であることを明記していたが (disclaimer)、たとえこうした免責事項をウェブサイトや商品タグに記載し需要者の注意を喚起したとしてもアップサイクル商品の販売においては商標権侵害を免れることは難しく、現状では登録商標が含まれる状態でのアップサイクル製品の販売が可能なのはブランドオーナーのみと考えるのが安全といえよう。

また、韓国の事件であるがリフォーム業者によるリフォーム行為が商標権侵害となるかが争われた事例がある<sup>(23)</sup>。リフォーム業者は依頼者により持ち込まれたブランドバッグを依頼に基づいてバッグや財布にリフォームして依頼者に返還していたのでリフォーム品を第三者に販売はしていなかったが、リフォーム後のアイテム表面には元のバッグにあったブランドの商標 (モノグラム等) が表示されていた。リフォーム行為だけをしていた事例であり、商標権の消尽、商標法における商品性や使用行為に該当するか等が争われている。まず、消尽については被告による行為は単純な加工や修理を超えて、元の商品との同一性を害するほどの加工や修理で生産に該当するとして消尽を認めなかった。また、リフォーム製品は交換価値を有する独立した商取引の対象である商品に該当するとし、リフォームした商品が市場に流通する可能性もあることから商品等に商標を付する使用行為に該当すると判断された。被告は依頼者以外の第三者に販売する目的はなかったものの、リフォームされたバッグが転売される可能性や、それをみた第三者が出所を混同するリスク等から販売後の商品 (Post-sale) につき需要者の混同を生じる可能性があるとして述べられている。

消尽については日本であれば機能論で整理される余地もあるかもしれないが、Post-sale の需要者の混同を考慮するなどしてリフォーム行為自体を商標権侵害としており興味深い。

## 4. 2 デジタルファッション

### (1) 仮想空間におけるファッションアイテム

まず、ブランドの観点からみると、既存のファッションアイテムは、たとえばバッグであれば18類、被服であれば25類という商品商標により保護される。一方で、インターネット上の仮想空間においてアバターが使用する服やバッグについては、デジタルデータ（プログラム）であり仮想空間上において提供される商品や役務は従来の商品商標等ではカバーできない可能性がある。現状では例えば以下のように第9類のコンピュータプログラム等として保護する動きが広がっている。

(参考)

商標登録第 6724267 号

登録商標



権利者 ナイキ イノベイト シーブイ

第9類 仮想商品、すなわち、オンライン上の仮想世界及びオンライン上で使用する履物・運動用特殊靴・被服・帽子・眼鏡・バッグ・スポーツバッグ・バックパック・運動用具・美術品・おもちゃ・身飾品及びこれらの付属品を内容とするダウンロード可能なコンピュータプログラム、コンピュータプログラム（記憶されたもの）

※筆者注：この他に仮装商品についての小売業務が35類に記載等されている。

デザインの観点からみると、現実空間のファッションアイテムのデザインが仮想空間で模倣されることが起きており、仮想空間におけるデザイン保護が問題となる。前述のとおり衣服等のデザインは実用品としての機能による制限を受けて創作されたものであることから著作権法による保護は難しいとされており、現実空間の衣服デザインを仮想空間で再現されたとしても同様に著作権法による保護は難しいといえる。

逆に、仮想空間において先にデザインされたファッションアイテムについて著作権法の保護が及ぶのかは問題となる。メタバース上のコンテンツ等をめぐる新たな法的課題への対応に関する官民連携会議による「メタバース上のコンテンツ等をめぐる新たな法的課題等に関する論点の整理」においては「現実世界での実用品のデザインとして実際に使用できるものについては」、「実用品（応用美術）として、その著作物性の判断がなされるのではないかと指摘されている。やはり機能的制限を前提にデザインされた以上、実用品として著作権法による保護は及ばない可能性が高いようである<sup>(24)</sup>。

更に、仮想空間における衣服デザインの意匠制度による保護については、現実世界と仮想空間において物品非類似と判断されてしまうことから、衣服等を物品とする意匠によりカバーすることは難しいといえる。また、仮想空間のデザインについては画像としての保護も難しいことが指摘されている（上記同）。

一方で、2023年に不正競争防止法が改正され、商品形態模倣行為についてデジタル空間上でも不正競争行為の対象とされ、現実空間のファッションアイテムのデザインが模倣され仮想空間において提供された場合などに一定の保護が期待できることとなった。

### (2) NFTアートとファッション

いわゆるメタバース事件<sup>(25)</sup>では、原告であるエルメスは「BIRKIN」やバッグのトレードドレスにかかる商標権侵害である等と主張したことに對して、NFTアートが米国憲法修正第1条の表現の自由により保護される芸術作品に当たるかが争われた。

アートと商標権侵害の境界問題についてのRogers (balancing) test<sup>(26)</sup>により、商標の使用との芸術的関連性や作品の出所や内容について需要者の混同を生じさせないかが検討され、原告であるエルメスのgoodwillや評判を

不当に利用するべく名前を付けてデザインしたものであり、需要者がエルメスと被告であるロスチャイルド氏によるメタバークンプロジェクトが何らかの関連を有すると誤認するものであるとして商標権侵害が認められた（同判決文 23、24P）。

もちろん表現の自由は尊重されるべきものであるが、本件ほどにブランドへのフリーライドの色彩が強くなると、商品であるとしてアートではなく商標法の範疇に入ってしまうといえよう<sup>(27)</sup>。



Complaint at 56, *Hermes International SA v. Rothschild*, No. 1:22-cv-00384, (S.D.N.Y. Jan 14, 2022)

## 5. まとめ

最近では日本発のファッション（カルチャー）が海外で人気となることも多く今後の日本を支える柱の一つとしてその保護の在り方については改めて検討されてもよいであろう。ファッションは着るという実用的機能に基づくアイテムであるにもかかわらずデザインが重視され、美術館でファッションの展覧会が開かれるように、ときに芸術的な側面まで有するため簡単に実用品として整理してよいのかは改めて検討されても良いかもしれない。また、足が速くかつシーズン性の高い商品サイクルは既存の知的財産権制度との相性が良くない場面があることも検討のポイントになるであろうし、ファッションは昔から容易に国境をまたいで広がっていくなど国際的な保護が必要な場面も多く保護制度の国際的調和が求められる場面もあろう。ファッションローへの注目が改めてファッションの保護について考え直す機会となればと思う。

ファッションブランド・デザインが適切に保護されることで日本のファッションビジネスが成長し、次の時代に世界で活躍するファッションデザイナーが日本から育つことを願っている。その保護には悩ましい点が多いものの産業財産権制度を専門とする弁理士の腕の見せ所ともなるので、次の世代のデザイナーを支えるべく皆様にも興味を持ってもらえれば幸いである。

### (注)

(1) [https://www.meti.go.jp/shingikai/mono\\_info\\_service/fashionlaw\\_wg/pdf/20230331\\_1.pdf](https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/fashionlaw_wg/pdf/20230331_1.pdf)

(2) Susan Scafidi et al. (2012) *Navigating Fashion Law*. Thomson Reuters Westlaw P11

(3) <https://www.fashionlawinstitute.com/bootcamp2> 現在のコース内容はアップデートされている。

(4) *Fashion Originators Guild v. Ftc*, 114 F.2d 80 (2d Cir.1940) は独禁法が主たる争点であり著作権侵害の事件ではないが、衣服デザインについて著作権の保護が否定された最初の裁判例として挙げられることが多い（*Star Athletica, LLC v. Varsity Brands, Inc.* 最高裁判決（2017）における BRIEF OF COUNCIL OF FASHION DESIGNERS OF AMERICA, INC. AS AMICUS CURIAE IN SUPPORT OF RESPONDENTS (No. 15-866) 14P など）。



- (5) 例えば、2011年にアメリカでは著作権法で衣服デザインを保護できるように改正しようという法案 (Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act (IDPPPA) (H.R. 2511 (112<sup>th</sup>)) が議会に提出されたが成立には至っていない。前述のとおりこれまでの歴史的な流れもありハードルは高いのかもしれない。しかし、アメリカにおけるファッションのデザイン保護の意識が高まっている機運を示すものといえよう。
- (6) スタートはアメリカのフォーダムロースクールにおいて Susan Scafidi 教授が2006年にファッションローコースを開設し、2010年に Fashion Law Institute を設立したこととされる (Susan Scafidi et al. (2012) *Navigating Fashion Law*. Thomson Reuters Westlaw)。現在では、FIT、パーソンズなどのファッションスクールやニューヨーク大学、ハーバード大学などでもファッションと法に関するコースが提供されている。
- (7) <https://eu.louisvuitton.com/eng-el/magazine/articles/brand-protection#>
- (8) 「くい事件」(知財高裁平成30年1月15日判決)においては、「実用新案権や意匠権の対象となっていた立体的形状について権利による独占とは無関係に自他識別力を取得した等の特段の事情の認められない限り、使用による自他識別力を取得したと認めることはできない」と判示されており、本文にあるような対応には疑問が残るのも確かである。しかし、杭のように(ほぼ)実用的な用途でしか顧客に訴求しない製品とは異なり、ファッションアイテムであればデザインによる顧客への訴求力は高く、デザインとブランドが結びつきやすいことで権利による独占とは無関係に自他識別力を取得したと考えられる場面は十分にあるのではなからうか。
- (9) 下線は筆者による。2023年改正により「輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する」と改正される(令和6年4月1日施行)。
- (10) <https://www.govinfo.gov/content/pkg/CHRG-112hhrg67397/html/CHRG-112hhrg67397.htm>
- (11) “Protection for Fashion Design” Statement of United States Copyright Office July 27, 2006  
<https://www.copyright.gov/docs/regstat072706.html>
- (12) 東京地裁平成14年11月27日判決(平成13(ワ)27144)など
- (13) 海老澤美幸「ファッションデザインと知的財産」ジュリスト No.1588 (2023) P53
- (14) その他、骨董通り法律事務所編「エンタテイメント法実務」(弘文堂、2021年)第8章「ファッション」[中川隆太郎]、山本真祐子「デッドコピー規制における実質的同一性判断—衣服デザインに関する事例分析を通じて」知的財産法政策学研究58号2021年)においてもファッションと不競法2条1項3号について詳しく検討されている。また最近では「【海老澤美幸×山本真祐子】ファッションデザインにおける「パクリ」とは何か? これまでの裁判例から考える」([https://fashiontechnews.zozo.com/features/features007/ebisawa\\_yamamoto\\_1?page=2](https://fashiontechnews.zozo.com/features/features007/ebisawa_yamamoto_1?page=2))において、山本真祐子弁護士が興味深い実質的同一性の判断手法(チャート)を示されている。
- (15) 中山信弘「著作権法[第4版]」(有斐閣、2023)198頁
- (16) 知財高裁令和3年12月8日(ネ)第10044号著作権侵害控訴事件(タコの滑り台)では、「応用美術のうち、美術工芸品以外の量産品について、美的鑑賞の対象となり得るというだけで一律に美術の著作物として保護されることになると、実用的な物品の機能を実現するために必要な形状等の構成についても著作権で保護されることになり、当該物品の形状等の利用を過度に制約し、将来の創作活動を阻害することになって、妥当でない。」とし、「応用美術のうち、美術工芸品以外のものであっても、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り得る美的特性である創作的表現を備えている部分を把握できるものについては、当該部分を含む作品全体が美術の著作物として、保護され得ると解するのが相当である。」と判示している。
- (17) ファッショントリメイクの問題については、西村雅子「ファッション分野における商標権の消尽についての考察—リメイクを題材に」*パテント Vol.76* P59-68において詳しく検討されている。
- (18) 環境省 HP「サステナブルファッションの推進に関する Web サイト」[https://www.env.go.jp/policy/sustainable\\_fashion/](https://www.env.go.jp/policy/sustainable_fashion/)
- (19) <https://sdgs.kodansha.co.jp/news/knowledge/40580/#section-1-2>
- (20) *Hamilton Int'l Ltd. v. Vortic LLC*, 486 F. Supp. 3d 657 (S.D.N.Y. 2020), *aff'd*, 13 F.4th 264 (2d Cir. 2021)
- (21) *Louis Vuitton Malletier S.A.S. v. Sandra Ling Designs, Inc.* No. 4:21-CV-00352 (S.D. Tex. Dec. 1, 2022)
- (22) *Chanel Inc. v. Shiver and Duke, LLC*, No. 1:21-cv-01277-MKV (S.D.N.Y. Nov. 29, 2022)
- (23) ソウル中央地方裁判所 2023年10月12日判決
- (24) メタバース上のコンテンツ等をめぐる新たな法的課題への対応に関する官民連携会議「メタバース上のコンテンツ等をめぐる新たな法的課題等に関する論点の整理」(2023年5月) [https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/metaverse/pdf/ronten\\_seiri.pdf](https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/metaverse/pdf/ronten_seiri.pdf)
- (25) *Hermes International SA v. Rothschild*, No. 1:22-cv-00384, (S.D.N.Y. June 23, 2023)
- (26) *Rogers v. Grimaldi*, 875 F.2d 994 (2d Cir. 1989)
- (27) *Jack Daniel's Prods. v. VIP Prods. LLC* の最高裁判決(2023年6月8日)ではパロディ商品についての商標権侵害等が争われたが、パロディであってもそれが自身の商品の出所を示すために使用されるのであれば Rogers Test の対象とならずフェアユースとならない(≒商標権侵害となる)となることが示されている。

金井倫之(かないともゆき)

弁理士、ニューヨーク州弁護士。金沢工業大学大学院客員教授、青山学院大学客員教授、文化服装学院非常

勤講師、杉野服飾大学非常勤講師、経済産業省「ファッション未来研究会 ～ファッションローワーキンググループ（WG）～」委員（2022年）。知的財産研究教育財団／Fashion Law Institute Japan 事務局長。

（原稿受領 2023.12.12）