

# 仮想空間における意匠保護をめぐる 法的問題—国際動向を踏まえて



経済産業省特許庁総務部知的財産研究官 星野 光秀

## 要 約

仮想空間における意匠保護をめぐる法的問題に関して、国際動向を踏まえ、我が国の法の今後について考察する。

リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する方向で検討する場合には、米国における権利の拡張に関する否定説の根拠が懸念事項となり得るように思われるので、①保護の範囲が不明確でないか、②下流のイノベーターや意匠審査に不当な負担を課すことにならないか等につき慎重に検討する意義はあるように思われる。

画像の意匠の拡張で対応する方向で検討する場合、物品である display screen と一体化している範囲内であれば、このような限定のない場合と比較して、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像の意匠の保護として十分かどうかは、検討の意義はあると思われる反面、クリエイターの創作活動に対する萎縮的効果の低減の可能性はある。

## 目次

1. はじめに
2. リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶかという問題
3. バーチャルオブジェクトを創作した場合、それについて意匠登録を受けることで、意匠法により保護されるかという問題
4. まとめ
5. おわりに

## 1. はじめに

近時、仮想空間における意匠保護について、欧州では、2022年11月に、欧州委員会による Community Design Regulation（以下、CDR）（欧州連合意匠理事会規則）の改正提案が公表され、注目すべき先行研究も公表されている。米国においては、意見募集の結果をまとめた報告書を踏まえた Supplemental Guidance for Examination of Design Patent Applications Related to Computer-generated Electronic Images, Including Computer-generated Icons and Graphical User Interfaces（以下、Supplemental Guidance）が2023年に11月に公表されている。我が国においては、注目すべき先行研究が公表されている。本稿では、これらの各国の近時の動きを含めた政策実務、判例及び先行研究を踏まえ、我が国の法の今後を含め、①リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶかという問題、②バーチャルオブジェクトを創作した場合、それについて意匠登録を受けることで、意匠法により保護されるかという問題<sup>(1)</sup>に関して考察を行う。なお、わが国において意匠法の保護を仮想空間にも現状を超えて拡充すべきとの声は、あまり表立って出てきてはいないことには留意する必要があるとの指摘がある<sup>(2)</sup>。

NFTについては、「NFTと意匠法…NFT以前の問題が大きい<sup>(3)</sup>」とされていることを踏まえ、本稿では取り上げていない。

なお、本稿では、バーチャル空間と仮想空間は同じ意味で用いている<sup>(4)</sup>。

## 2. リアルの物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶかという問題

この問題について、欧州、米国及び我が国の政策実務、判例は大きく分けて、否定する立場と肯定する立場に分かれるように思われるので、以下、この二つに分けて考察することとする。

### 2. 1 リアルの物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する立場の例

リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する立場の例としては、CJEU (Court of Justice of the European Union) (欧州連合司法裁判所) の判例の先行研究による解釈がある<sup>(5)</sup>。この先行研究は、デジタル化 (digitalization) と次元の変更 (dimensional change) はしばしば一致するとの認識のもと、次元の変換 (dimensional conversion) (次元の変更と同じ意味と思われる。) には、次元と関係なく保護が認められる abstract view (ドイツ等) と保護は現実の次元における特定の製造物品に結びつけられるとする concrete view (イギリス、米国等) という二つの見解があるとしつつ、CJEU は abstract view を選択したので、非デジタル意匠のデジタル使用が意匠権侵害になり得ると解釈している<sup>(6)</sup>。また、ドイツ連邦通常裁判所 (最高裁判所) (以下、ドイツ最高裁) は「EU 法は、意匠の抽象的保護を規定している。それは、著作権があらゆる種類の使用から保護される (例えば、映画が書籍における著作権を侵害し得る) のと類似の保護である。」としているとする先行研究がある<sup>(7)</sup>。この先行研究の根拠となっている判例は、ドイツ最高裁判決 (Deutsche Bahn v Fraunhofer-Gesellschaft 事件<sup>(8)</sup>、2011 年 4 月 7 日) で、列車の車両に係る意匠について、被疑侵害者が当該車両の写真をマーケティング用の広告に使用したところ、当該使用が、意匠権侵害に該当するか、より具体的には引用の例外に該当するかが争われたが、裁判所は、引用の例外には該当せず、当該車両の写真の使用は意匠権侵害となると判断しており<sup>(9)</sup>、この判決を根拠に、EU 法においては、二次元的な使用は、意匠権侵害となるとされている<sup>(10)</sup>。

### 2. 2 リアルの物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを否定する立場とその根拠

#### (1) 米国

リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを否定する立場の例としては、2.1 で上述した先行研究による米国の実務の解釈がある。この先行研究は、保護は現実の次元における特定の製造物品に結びつけられるとする concrete view に米国を分類しており、その例として「米国意匠特許は、製品の特定のタイプに適用される意匠として、概念化 (conceptualized) すべきである<sup>(11)</sup>。」とする米国の先行研究を引用している<sup>(12)</sup>。この米国の先行研究はその根拠として、製品意匠の性質と装飾アートの奨励と表現の自由の保護を含む政策目標 (the nature of product design and policy goals including the promotion of the decorative arts and protection of free expression) を挙げている<sup>(13)</sup>。より具体的には、例えば、以下の根拠が挙げられている。①派生物 (derivatives) のこのようなタイプ (バーチャルオブジェクトも含まれると思われる) の保護の否定が、創作 (リアルな創作と思われる) のインセンティブを有意に減じるエヴィデンスがない限りは、そのような保護は、意匠の創作者に不当な「棚ぼた」を与えることになる<sup>(14)</sup>。②ジャーナリストは、リアルな製品について正確な写真 (デジタル化と同視され得る次元の変換の例と思われる) 等で説明する自由を認められるべきである<sup>(15)</sup>。③保護の範囲が明確になるし、意匠の創作者は、多様なタイプ (バーチャルオブジェクトも含まれると思われる) については、別途出願できる<sup>(16)</sup>。④もし、保護を肯定すると、(派生物 (derivatives) のサーチも必要となるためと思われる) 下流のイノベーターにサーチ等の不当な負担を課すことになる<sup>(17)</sup>。⑤意匠審査の観点からも、(派生物 (derivatives) のサーチも必要となるためと思われる) 不当に時間がかかり、非現実的である<sup>(18)</sup>。ただ、③の別途出願については、バーチャルオブジェクトについては、3. で述べるバーチャルオブジェクトを創作した場合、それについて意匠登録を受けることで、意匠法により保護されるかという問題となるように思われ、製造物品要件との関連で、認められない場合もあり得ると思われる。

## (2) 我が国

我が国の現在の政策実務の先行研究による解釈もリアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを否定する立場と思われる。この先行研究は「現状、リアルな物品の意匠について意匠登録されている、バーチャル空間での似たデザインのバーチャルオブジェクトの利用を規制することはできないと思われる<sup>(19)</sup>。」と指摘している。

### 2. 3 我が国の法の今後についての検討

以下では、我が国の法の今後について、欧州及び米国からの示唆について検討した後、物品の意匠の実施概念の拡張（バーチャルオブジェクト化等を実施概念に含めることで、バーチャル空間上のデザインの利用を規制すること）に関して、リアルな物品もバーチャル空間上のデジタルオブジェクトとしての「物品」も等価と整理する対応と外観のみとはいえ物品の意匠に係るデザインに類似するバーチャルオブジェクトが利用されている場合への対応について検討する<sup>(20)</sup>。なお、物品の意匠の実施概念の拡張については、有体物の意匠と無体物の意匠とを切り分けてきた従来の立場からは大きく逸脱することになるが、画像の意匠の拡張（3.で検討）の場合と比較して、著作権法との調整は限定的になるように思われるとの指摘<sup>(21)</sup>がある。

#### (1) 欧州及び米国からの示唆

我が国の法の今後について、リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する方向で検討する場合には、日本の意匠制度と米国の意匠特許制度とが国際的に見れば、比較的類似する制度であると考えられるとの指摘<sup>(22)</sup>もあり、2.2 (1) で引用した米国における権利の拡張に関する否定説の根拠が懸念事項となり得るように思われる。換言すれば、以下の諸点について、慎重に検討する意義はあるように思われる。①意匠創作者に不当な「棚ぼた」を与えることにならないか。②リアルな製品の写真撮影まで意匠権侵害とすべきか（権利の拡張の範囲の問題と思われる<sup>(23)</sup>）。もし、意匠権侵害とする場合、ジャーナリストの報道の自由を不当に侵害することにならないか。③保護の範囲は不明確でないか。④派生物（derivatives）のサーチも必要となるためと思われるため、下流のイノベーターにサーチ等の不当な負担を課すことにならないか。⑤意匠審査の観点からも、派生物（derivatives）のサーチも必要となるためと思われたため、不当に時間がかかり、非現実的ではないか。

また、肯定説にたつように思われる欧州では、無審査主義を採用しており<sup>(24)</sup>、意匠審査の観点に配慮する必要がないことに留意が必要と思われる。さらに、EU法では、著作権と類似の意匠の抽象的保護が少なくとも2.1で言及したドイツの最高裁判例の出た2011年以降継続しているように思われ、広い保護が長期にわたって確立している可能性があり、永年にわたって制度が否定説にたっているように思われる米国や我が国と状況が異なることにも留意すべきと思われる。

#### (2) リアルな物品もバーチャル空間上のデジタルオブジェクトとしての「物品」も等価と整理する対応

この対応については、等価の物品＝類似の物品という前提で、「意匠の類似は、対比する意匠同士の意匠に係る物品等の用途及び機能が同一又は類似であることを前提とする<sup>(25)</sup>」という我が国の政策実務を前提に考えれば、例えば、乗用自動車の意匠について、仮想空間内で、人（例えば、アバター）を輸送するためのオブジェクト<sup>(26)</sup>として、現実の自動車に模したデザインが用いられていても、少なくとも趣味娯楽用であれば、用途及び機能が同一又は類似とはいえないように思われるので、類似の物品＝等価の物品と整理しない方がより説得的と思われる<sup>(27)</sup>、もし、仮に、仮想空間内で人が認識する物品の用途・機能が現実の物品と同じだと認識されることが一般的となった場合には、用途及び機能が同一又は類似といえ、類似の物品＝等価の物品との整理が可能な場合もあり得ると思われる<sup>(28)</sup>。ただ、もし、仮に、そのように整理する場合は、少なくとも、物品とは、有体物である動産を指す<sup>(29)</sup>としている現行制度から、無体物に拡大する必要性の問題に留意すべきと思われる<sup>(30)</sup>。

### (3) 外観のみとはいえ物品の意匠に係るデザインに類似するバーチャルオブジェクトが利用されている場合への対応

この対応については、仮に、物品のデザインについて多額の投資が行われている状況で、外観のみとはいえ物品の意匠に係るデザインに類似するバーチャルオブジェクトが利用されているようであれば、企業競争力の源泉たるデザイン投資の収縮を招く可能性があると思われ、保護する意義があると思われる<sup>(31)</sup>。

ただ、前段のケースのうち、不正競争防止法上の模倣（「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（不正競争防止法2条5項）」）をした商品の提供行為への対応については、令和5年の不正競争防止法改正で、デジタル空間における他人の商品形態を模倣した商品の提供行為も不正競争行為の対象となったことにより、差止請求権が行使できるようになったように思われる<sup>(32)</sup>。

前段のケース以外の場合について、仮に意匠法で対応するとした場合、用途及び機能が同一又は類似とはいえないとされるため、物品の類否を考慮せずに、意匠の類否判断を行う必要があるように思える<sup>(33)</sup>。このような、物品の類否を考慮しない意匠の類否判断は、物品の類似性を意匠の類似性の要件とする従来の趨勢<sup>(34)</sup>に反するものであり、政策実務に大きな変更を迫るものと思われる。また、①創作者や事業者は、あらゆる意匠権との関係について、事前の権利調査が必要になり、そのような調査が大きな負担になり、かえって新たな意匠の創作が妨げられる可能性もあるとの指摘及び②審査の際、仮想空間を含めた意匠も調査する必要があるため、調査対象が極めて膨大な数となることが予想されるとの指摘もある<sup>(35)</sup>。なお、この2つの問題点は、それぞれ、2.2.(1)で上述した「④（派生物（derivatives）のサーチも必要となるためと思われる）下流のイノベーターにサーチ等の不当な負担を課すことになる、⑤意匠審査の観点からも、（派生物（derivatives）のサーチも必要となるためと思われる）不当に時間がかかり、非現実的である。」と類似の問題点の可能性はある。仮に、物品の類否を考慮しない意匠の類否判断を行う方向で検討を進める場合は、以上の問題点について、慎重な検討が必要と思われる。

### (4) 小括

我が国の法の今後について、リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する方向で検討する場合には、米国における権利の拡張に関する否定説の根拠が懸念事項となり得るように思われるので、①保護の範囲が不明確でないか。②下流のイノベーターや意匠審査に不当な負担を課すことにならないか等につき慎重に検討する意義はあるように思われる。また、肯定説にたつように思われる欧州では、①無審査主義を採用しており、意匠審査の観点に配慮する必要がないこと、②EU法では、著作権と類似の意匠の抽象的保護が少なくとも2.1で言及したドイツの最高裁判例の出た2011年以降継続しているように思われ、広い保護が長期にわたって確立している可能性があり、永年にわたって制度が否定説にたっているように思われる米国や我が国と状況が異なることにも留意すべきと思われる。

物品の意匠の実施概念の拡張による対応については、リアルな物品もバーチャル空間上のデジタルオブジェクトとしての「物品」も等価と整理する対応の可能性は、もし、仮に、仮想空間内で人が認識する物品の用途・機能が現実の物品と同じだと認識されることが一般的となった場合には、あり得ると思われるが、もし、仮に、そのように整理する場合は、少なくとも、物品とは、有体物であるとしている現行制度から、無体物に拡大する必要性の問題に留意すべきと思われる。

外観のみとはいえ物品の意匠に係るデザインに類似するバーチャルオブジェクトが利用されている場合への対応には、物品の類否を考慮しない意匠の類否判断が必要となるように思われるが、これには、①新たな意匠の創作が妨げられる可能性がある、②審査の際の調査対象が膨大となることが予想される等の問題点がある。

## 3. バーチャルオブジェクトを創作した場合、それについて意匠登録を受けることで、意匠法により保護されるかという問題

この問題について、欧州、米国及び我が国の政策実務は、大きく分けて、バーチャルオブジェクトを含め特段の限定なく保護が可能とする立場と限定した対象のみ保護が可能とする立場に分かれるように思われるので、以下、

この二つに分けて考察することとする。

### 3. 1 バーチャルオブジェクトを含め特段の限定なく保護が可能とする立場の例とその根拠

バーチャルオブジェクトを含め特段の限定なく保護が可能とする立場の例としては、そのような解釈が可能と思われる欧州委員会（European Commission）から2022年11月に公表されたCDRの改正提案<sup>(36)</sup>がある。この改正提案は、製品の定義として、デジタル形式で具現化（materialises in a digital form）されたものでも構わないとしている<sup>(37)</sup>。

また、EUIPO（European Union Intellectual Property Office）（欧州連合知的財産庁）の政策実務をバーチャルオブジェクトを含め特段の限定なく保護が可能と解釈していると思われる先行研究<sup>(38)</sup>があり、その根拠は、CDR3条（a）「「意匠」とは、製品の全体又は一部の外観であって、その製品自体及び／又はそれに係る装飾の特徴、特に線、輪郭、色彩、形状、織り方及び／又は素材の特徴から生じるものをいう<sup>(39)</sup>。」のように思われる。この解釈をとると、前段の欧州委員会のCDR改正提案は、EUIPOの政策実務を明文化する動きということになるのではないかと思われる。

前段で述べたCDR3条（a）の定義は、意図的かつ並はずれて広い（intentionally and extraordinary broad）とする先行研究<sup>(40)</sup>があり、この研究は、その根拠を1991年に公表された欧州委員会のGREEN PAPER ON THE LEGAL PROTECTION OF INDUSTRIAL DESIGN（以下、GREEN PAPER）の61頁としている<sup>(41)</sup>。この根拠とは、GREEN PAPERの61頁の「保護される意匠の定義は、原則として製品の外観と結びつけられるあらゆる経済価値を含めるように、できるだけ広くすべき（the definition of the “design” eligible for protection should be as broad as possible, in order to cover in any economic value attached to the appearance of a product）」との記述の可能性はある。

以上からEUのバーチャルオブジェクトを含め特段の限定なく保護との解釈が可能とする立場は、CDRの改正提案でバーチャルオブジェクトを含むことが明確になったといえるが、従前からそうであったといえる可能性があるのではないかと思われる。

なお、EUにおいても、国によっては、賠償額の制限があるようであるようであるが、知らないことは登録意匠侵害の抗弁とはならない（Good faith/innocence - Not a defence to RCD infringement but limitation of damages in some countries）<sup>(42)</sup> である。

### 3. 2 限定した対象のみ保護が可能とする立場の例とこの立場に関する議論

#### （1） 米国

限定した対象のみ保護が可能とする立場の例として米国の政策実務がある。この実務の根拠となる製造物品要件（Article of Manufacture Requirement）（特許法171条）とは、意匠は製造物品に適用又は具体化される必要があるとする要件であり、コンピューターにより生成されたGUIデザインやアイコンデザインがこの要件を満たすためには、コンピュータースクリーン、モニター、その他のディスプレイパネルに表示される必要があるとされる<sup>(43)</sup>。ただ、米国における保護範囲は、(2)で後述する我が国における保護範囲よりも広く、物品であるdisplay screenと一体化していれば、必ずしも日本における操作画像・表示画像に該当しない画像であっても、保護の対象となり得るとの趣旨と思われる注目すべき指摘<sup>(44)</sup>がある。

この製造物品要件についてUSPTOは、AR/VRを含む新技術においては、フィジカルなディスプレイスクリーン等の有体物品（tangible article）なしで視覚可能（viewable）であることを踏まえ、運用の見直しを検討中であり、意見募集の結果をまとめた報告書（Summary of Public Views on the article of manufacture requirement of 35 U.S.C. § 171）（以下、サマリー）を2022年4月に公表している<sup>(45)</sup>。

このサマリーは、VR、AR等のデザインが保護されるべきとする見解を支持する根拠として、例えば、「コンピュータースクリーン、モニター、その他のディスプレイパネルに表示される必要との要件を取り除くことは、新興技術（new and emerging technology）の保護に向けての重要なステップであり、それを可能とするためには、

製造物品要件とは「製造物品のため」であれば十分とすべきである<sup>(46)</sup>。」を挙げている。

また、このサマリーは、VR、AR等のデザインの保護に否定的な見解の根拠として、例えば、以下を挙げている。①拡大されたデザイン保護によって、早期の市場参入者が、より小規模の企業や後発のイノベーターの研究開発を阻害することを可能とする<sup>(47)</sup>。②特許侵害の厳格責任のため、意匠の創作者が、創作した意匠上の特許について何も知らなくても侵害の責任を負わされるため、グラフィックデザイン産業における競争と雇用を減殺するであろうことが示唆される<sup>(48)</sup>。

1. で言及したように、このサマリーを踏まえた Supplemental Guidance が2023年11月に公表されたが、「意匠の製造物品における具体化 (the embodiment of the design in an article of manufacture)」の原則に変更はないようである<sup>(49)</sup>。

## (2) 我が国

我が国の政策実務も限定した対象のみ保護が可能とする立場の例である。より具体的には、「意匠法が、意匠権という強力な独占権を付与することを誘因として開発投資を促進する以上、全ての画像を意匠法上の意匠とすることは適切ではないことから、意匠法第2条は、意匠法による保護の対象となる画像を、機器の操作の用に供されるもの（以下、操作画像）又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるもの（以下、表示画像）に限ると定義している<sup>(50)</sup>。」

前段で述べた我が国の政策実務については、保護される画像を拡張した場合の2. で述べた実施概念の拡張と比較した場合のメリットとして、デザインの創作者は、必要に応じて、リアルな製品に係る物品の意匠と、別途そのバーチャルオブジェクトに係る画像の意匠につき、各々意匠登録出願をすれば足りるので、現状と同じく、有体物の意匠と無体物の意匠の世界を区別した状態を維持できることになるとの指摘がある<sup>(51)</sup>。

反面、保護される画像を拡張した場合のデメリットとして、令和元年意匠法改正時の説明からは差し支えるものと思われるとの指摘がある<sup>(52)</sup>。これを敷衍すると、以下のことになると思われる<sup>(53)</sup>。

「画像を意匠の定義に追加し、画像について意匠権という強力な独占権を付与することを誘因として開発投資を促進する以上、全ての画像を意匠とすることは適切ではなく、当該画像デザインによって機器や機器に関連するサービス等の付加価値を向上させるものに限って権利の客体とすることが適切である。具体的には、関連機器の操作性や視認性を高めるべく多額の投資を行った上で開発されるGUI等の(a)操作画像や(b)表示画像については、これらを保護することが必要である。よって、条文上は、「機器の操作の用に供されるもの」((a)操作画像)、「機器がその機能を発揮した結果として表示されたもの」((b)表示画像)と規定することとした。」ということになると思われる。

また、これまで依拠しなければ類似となっても侵害にならないという著作権の世界で動いてきた関連業界の文化に大きな変更を迫ることになりかねないとの観点から、新たな画像の登録可能類型を設けることには反対する注目すべき指摘<sup>(54)</sup>がある。この指摘は、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果への懸念と言い換えることもできるのではないと思われる<sup>(55)</sup>。

## 3. 3 我が国の法の今後についての検討

以下では、以上を踏まえつつ、我が国の法の今後について、画像の意匠の拡張で対応することについて、欧州及び米国からの示唆について検討した後、令和元年意匠法改正時の説明との不整合の問題及びクリエイターの創作活動に対する萎縮的效果への懸念の問題について検討する。

### (1) 欧州及び米国からの示唆

2.3 (1) で引用したように、日本の意匠制度と米国の意匠特許制度とが国際的に見れば、比較的類似する制度であると考えられるとの指摘<sup>(56)</sup>もあり、3.2 (1) で引用したサマリーにおけるVR、AR等のデザインの保護に否定

的な見解の根拠が懸念事項となり得るように思われる。換言すれば、以下の諸点について、慎重に検討する意義はあるように思われる。①拡大されたデザイン保護によって、早期の市場参入者が、より小規模の企業や後発のイノベーターの研究開発を阻害することはないか。②特許侵害の厳格責任のため、意匠の創作者が、創作した意匠上の特許について何も知らなくても侵害の責任を負わされるため、グラフィックデザイン産業における競争と雇用を減殺することはないか。②は、(3)で検討するクリエイターの創作活動に対する萎縮的效果への懸念と同様の問題意識である可能性はあると思われる。

ただ、我が国における保護範囲である操作画像・表示画像を超える保護であっても、3.2(1)で引用した物品である display screen と一体化している範囲内（以下、物品一体化限定保護）であれば、米国における現在の運用の範囲内と推察されるため、前段の懸念事項は相対的には該当しにくくなる可能性があることに留意すべきと思われる<sup>(57)</sup>。

また、VR、AR等のデザインの保護に肯定的と思われるEUでは、このような広い保護が、CDRが施行された2002年<sup>(58)</sup>以降継続している可能性があるように思われ、広い保護が確立している可能性があり、永年にわたって保護が限定的な制度と思われる米国や我が国と状況が異なる可能性があることに留意すべきと思われる。

## (2) 令和元年意匠法改正時の説明との不整合の問題

令和元年意匠法改正時の説明には、3.2(2)で言及したように、「当該画像デザインによって機器や機器に関連するサービス等の付加価値を向上させるものに限って権利の客体とすることが適切である。」としている。

令和元年意匠法改正からは5年経過しており、AR/VRを含む新技術の進展とともに、画像デザインによって機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値が向上する傾向が強まっている可能性もある。もし、仮に、そうであるとすれば、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像の意匠の保護を図って、このような意匠の創作を奨励し、産業の発達に寄与することを目的として、機器と画像の関連性を緩める方向で検討を行うことは、意匠法1条に規定された意匠法の目的に沿うものである可能性がある<sup>(59)</sup>。

ただ、(1)で上述した物品一体化限定保護で、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像の意匠の保護として十分かどうかは、検討の必要がある可能性はあると思われる。

## (3) クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果への懸念

この問題は、3.2(1)で言及したサマリーにおける「特許侵害の厳格責任のため、意匠の創作者が、創作した意匠上の特許について何も知らなくても侵害の責任を負わされるため、グラフィックデザイン産業における競争と雇用を減殺するであろうことが示唆される」との指摘と同様の問題の可能性があるとされ、「拡大されたデザイン保護によって、早期の市場参入者が、より小規模の企業や後発のイノベーターの研究開発を阻害することを可能にする問題」とも関係する問題と思われる。

この問題については、令和元年意匠法改正時に表示画像・操作画像に限定した理由の一つとして、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果への懸念が挙げられるとする指摘がある<sup>(60)</sup>。この懸念が現実化すれば、機器と画像の関連性を緩めることによって、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果が生じ、意匠の利用が阻害されることによって、意匠の創作が阻害され、産業の発達が阻害され、意匠法1条に規定された意匠法の目的にもとるものとなると思われる<sup>(61)</sup>。

現状においても、「画像意匠であるかコンテンツであるか（事案によって両法による重複保護があり得ることを踏まえて言い換えると、著作権法（のみ）で保護されるか、意匠法で（も）保護されるか）が容易に判断できなければ、結局、創作活動に対する萎縮的效果が生じるおそれがある<sup>(62)</sup>。」また、「この区別は明確とは言い難い<sup>(63)</sup>。」「操作に無関係なコンテンツ画像であるというだけの基準では、登録可能な画像から、登録を許すべきでない画像を切り分けることは困難である<sup>(64)</sup>。」との指摘があることを考えれば、保護の拡大による懸念の現実化の可能性は否定できないように思われる。

ただ、(1)(2)で上述した物品一体化限定保護であれば、このような限定のない場合と比較して、クリエイター

の創作活動に対する萎縮的效果の低減の可能性はある。

#### (4) 小括

我が国の法の今後について、画像の意匠の拡張で対応する方向で検討する場合には、3.2 (1) で引用したサマリーの米国における VR、AR 等のデザインの保護に否定的な見解の根拠が懸念事項となり得るように思われるので、①早期の市場参入者が、より小規模の企業や後発のイノベーターの研究開発を阻害することはないか。②特許侵害の厳格責任のため、グラフィックデザイン産業における競争と雇用を減殺することはないか等について、慎重に検討する意義はあるように思われる。また、VR、AR 等のデザインの保護に肯定的と思われる EU では、このような広い保護が、永年継続している可能性があるように思われ、広い保護が確立している可能性があり、永年にわたって保護が限定的な制度と思われる米国や我が国と状況が異なる可能性があることに留意すべきと思われる。令和元年意匠法改正時の説明との不整合の問題については、もし、仮に、AR/VR を含む新技術の進展とともに、画像デザインによって機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値が向上する傾向が強まっているのであれば、そのような画像の意匠の保護を図って、機器と画像の関連性を緩める方向で検討を行うことは、意匠法の目的に沿うものである可能性があるが、このような検討にあたっては、少なくとも、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果がないように十分な配慮が必要と思われる。

ただ、物品一体化限定保護の場合は、サマリーの否定的見解の懸念事項が該当しない可能性があり、このような限定のない場合と比較して、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果の低減の可能性のある反面、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像の意匠の保護として十分かどうかは、検討の意義はあると思われる。

#### 4. まとめ

仮想空間における意匠保護をめぐる法的問題について、国際動向を踏まえて、我が国の法の今後について考察すると

リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶことを肯定する方向で検討する場合には、米国における権利の拡張に関する否定説の根拠が懸念事項となり得るように思われるので、①保護の範囲が不明確でないか。②下流のイノベーターや意匠審査に不当な負担を課すことにならないか等につき慎重に検討する意義はあるように思われる。

画像の意匠の拡張で対応する方向で検討する場合には、仮に、物品一体化限定保護の場合、このような限定のない場合と比較して、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像の意匠の保護として十分かどうかは、検討の意義はあると思われる反面、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果の低減の可能性はある。

物品一体化を超える保護の場合は、物品一体化限定保護の場合と比較して、機器にも機器に関連するサービスにも関連しない付加価値を持つ画像が意匠として保護される可能性が高まる反面、クリエイターの創作活動に対する萎縮的效果は高まる可能性がある。また、3.2 (1) で引用したサマリーの米国における VR、AR 等のデザインの保護に否定的な見解の根拠が懸念事項となり得るように思われるので、①早期の市場参入者が、より小規模の企業や後発のイノベーターの研究開発を阻害することはないか。②特許侵害の厳格責任のため、グラフィックデザイン産業における競争と雇用を減殺することはないか等について、慎重に検討する必要性はあるように思われる。

上記どちらのアプローチをとる場合においても、欧州における広い保護については、長年にわたって確立している可能性がある等の我が国と異なる事情があることに留意すべきと思われる。

#### 5. おわりに

本稿においては、欧州、米国及び我が国の近時の動きを含めた政策実務、判例及び先行研究を踏まえ、仮想空間における意匠保護について、我が国の法の今後を含め、①リアルな物品に係る意匠についての意匠権がバーチャルオブジェクト化等に及ぶかという問題、②バーチャルオブジェクトを創作した場合、それについて意匠登録を受け

ることで、意匠法により保護されるかという問題に関して考察を行った。

本稿がこの問題に関心を持つ方々に議論の素材を提供する等の形で、何らかの参考になれば幸いである。

(注)

- (1) 青木大也「バーチャル空間における意匠保護の現状と今後—著作権法、不正競争法との差異を踏まえて」DESIGN PROTECT No.137 Vol.36-1 (2023年) 2頁参照。
- (2) 青木大也「欧米法との対比から見た仮想空間上のデザインとわが国意匠法」IPジャーナル 26号 (2023年) 12頁参照；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」(2022年5月) 17頁、知的財産研究所『令和4年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業 仮想空間に関する知的財産の保護の状況に関する調査研究報告書』(2023年3月) 177-178頁も参照。
- (3) 青木大也「NFT化した画像データの意匠権保護」第4回特許庁政策推進懇談会(2022年6月3日)提出資料 1頁参照。
- (4) 特許庁「意匠登録出願の願書及び図面等の記載の手引き」(2021年) 130頁の仮想空間という言葉は、同手引きの英語版と推察されるJPO, *Guide for Making Applications and Drawings for Design Registration* (2021) p.139のVirtual Spaceに対応しているように思われる。
- (5) See Mikko Antikainen, *Differences in Immaterial Details: Dimensional Conversion and Its Implications for Protecting Digital Designs Under EU Design Law*, 52 IIC (International Review of Intellectual Property and Competition Law) 137-139 (52巻のp.137-139の意味)(2021).
- (6) See *Id.*
- (7) See Anna Nordberg and Jens Schovsbo, *EU Design Law and 3D Printing: Finding the Right Balance in a New E-Ecosystem*, in Rosa Maria Ballandini, Marcus Norrgard, Jouni Partenen, *3D Printing, Intellectual Property and Innovation Insights from Law and Technology*, p.284 (2017, Kluwer Law International B.V).
- (8) BGH, Urt. v. 7.4.2011- I ZR 56/09 (BGHは、Bundesgerichtshof (ドイツ最高裁)の略、Urt.は、Urteil (判決)の略、I ZR 56/09は事件番号で、I ZRは民事第1部の意味。北村一郎編 [海老原明夫]、アクセスガイド外国法、(2004) 東京大学出版会 p.182を参考に作成。)
- (9) 青木大也「3Dデータと意匠法-3Dプリンタの活用を見据えて」パテント、Vol.73、No.8 (別冊No.23) (2020) 189頁参照；See also Juliane Diefenbach, Lexology, *Depicton of Deutsche Bahn's "ICE" high speed train in developer's marketing brochure infringes design rights* (2011).
- (10) See David Stone, *European Union Design Law: A Practitioner's guide*, p.470 (Oxford University Press, 2012) ; see also Lucas S. Osborn, *3D Printing and Intellectual Property* (Cambridge University Press, 2019) p.197.
- (11) See Sarah Burstein, *The Patented Design*, 83 TENNESSEE. L.REV. 161 (83巻のp.161の意味)(2015).
- (12) See Antikainen, supra note 5 at p.139 note.10.
- (13) See Burstein, supra note 11.
- (14) See *Id.*, p.211.
- (15) See *Id.*
- (16) See *Id.*, p.212.
- (17) See *Id.*
- (18) See *Id.*
- (19) 青木・前掲・注1・3-4頁参照。
- (20) 青木・前掲・注1・7-8頁を参考に作成。
- (21) 青木・前掲・注1・7頁参照。
- (22) 鈴木康平「仮想空間における意匠保護：意匠に係る物品の類比判断に関する日米裁判例」InfoCom T&S World Trend Report 404号(2022) 1.参照。
- (23) 青木・前掲・注1・8頁を参考に作成。
- (24) 鈴木・前掲・注22・4.参照。
- (25) 特許庁「意匠審査基準」第Ⅲ部第2章第1節 2.2.2.2参照。
- (26) 乗用自動車在意匠分類においてGグループ(輸送又は運搬機械)に分類されていることを踏まえて作成。
- (27) 意匠に係る物品を乗用自動車として登録されている意匠(意匠分類第1352537号)、意匠に係る物品を自動車おもちゃとして登録されている意匠(意匠分類第1353667号)があるが、両者の外観は少なくとも類似のように思われること及び富田国際特許事務所「フェラーリのデザインと意匠権」<https://tmt-law.jp/2013/12/25/5140> (2024年3月21日最終閲覧)を参考に作成。
- (28) 鈴木・前掲・注22・3.を参考に作成。

- (29) 特許庁編『工業所有権法（産業財産権法）逐条解説 [第 22 版]』（発明推進協会、2022 年）1252 頁参照。
- (30) 株式会社エヌ・ティ・ティ・データ経営研究所『令和 3 年度産業経済研究委託事業（海外におけるデザイン・ブランド保護等新たな知財 制度上の課題に関する実態調査）調査報告書』（経済産業省より委託）（2022 年）62 頁及び青木・前掲・注 1・8 頁注 34 を参考に作成。
- (31) 特許庁総務部総務課制度審議室編『令和元年改正産業財産権法の解説』74 頁（発明推進協会、2020 年）及び青木・前掲・注 1・7 頁を参考に作成。
- (32) 経済産業省「不正競争防止法 直近の改正（令和 5 年）」  
[https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/kaisei\\_recent.html](https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/kaisei_recent.html)（2024 年 2 月 22 日最終閲覧）参照。
- (33) 鈴木・前掲・注 22・3. を参考に作成。
- (34) 青木大也「意匠法における物品の類似性について」論究ジュリスト 秋号（7 号）（2013 年）167 頁参照；茶園茂樹編『意匠法（第 2 版）』103 頁 [茶園茂樹]（有斐閣、2020 年）も参照。
- (35) 鈴木・前掲・注 22・3. 参照。
- (36) See EUROPEAN COMMISSION, *Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Council Regulation (EC) No 6/2002 on Community designs and repealing Commission Regulation (EC) No 2246/2002* (Nov.2022).
- (37) See *Id.*, p.18；青木・前掲・注 2・15 頁参照。
- (38) See Antikainen, *supra* note 5 at p.146 including Note 66.
- (39) See Council Regulation No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs, (Last Visited Sep. 8 2023), available at [https://euipo.europa.eu/tunnelweb/secure/webdav/guest/document\\_library/contentPdfs/law\\_and\\_practice/cdr\\_legal\\_basis/62002\\_cv\\_en.pdf](https://euipo.europa.eu/tunnelweb/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/cdr_legal_basis/62002_cv_en.pdf)；（日本語訳は、特許庁、【EU】和 意匠理事会規則 2013.07（[https://www.jpo.go.jp/system/laws/gaikoku/document/mokuji/ec6\\_02j.pdf](https://www.jpo.go.jp/system/laws/gaikoku/document/mokuji/ec6_02j.pdf)）（2023 年 9 月 7 日閲覧）によった。）
- (40) See Stone, *supra* Note 10 at p.48.
- (41) See *Id.*, Note 6.
- (42) Professor David Musker, RGC Jenkins & Co., Designs Special Module, Magister Lvcentinvs, EUIPO, *Design Infringement Cases*, p.8 (Feb.2020).
- (43) See USPTO, *USPTO seeks public input on interpretation of the article of manufacture requirement* (Dec.2020), (Last visited Jan.30, 2024), available at <https://www.uspto.gov/subscription-center/2020/uspto-seeks-public-input-interpretation-article-manufacture-requirement>；USPTO, Manual of Patent Examining Procedure (MPEP) § 1504.01 (9th ed., Rev. 10.2019, Jun.2020) (Manual of Patent Examining Procedure (MPEP) とは、アメリカ合衆国特許審査便覧のこと、同便覧の日本語訳は、特許庁、アメリカ合衆国特許審査便覧 (MPEP) 第 1500 章意匠特許 (第 9 版)、p.23 以下 (2018) によった。)
- (44) 青木・前掲・注 2・14 頁及び知的財産研究所・前掲・注 2・182 頁参照。
- (45) See *Id.*；see also <https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/USPTO-Articles-of-Manufacture-April2022.pdf>；(Last visited Jan.22, 2024)；JETRO NY 知的財産部「USPTO、意匠特許の製造物品要件に関する意見募集の結果を公表」(2022) も参照。
- (46) See <https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/USPTO-Articles-of-Manufacture-April2022.pdf>；(Last visited Jan.22, 2024), p.1-2.
- (47) See *Id.*, p.7.
- (48) See *Id.*, p.8.
- (49) See Katherine Kelly Vidal, Under Secretary of Commerce for Intellectual Property and Director of the United States Patent and Trademark Office, *Supplemental Guidance for Examination of Design Patent Applications Related to Computer-generated Electronic Images, Including Computer-generated Icons and Graphical User Interfaces* (Nov.2023) II ..
- (50) 特許庁「意匠審査基準」第 IV 部第 1 章 3.1 参照。但し、() 内は同注を参考に筆者が追加。
- (51) 青木・前掲・注 1・7 頁参照。
- (52) 青木・前掲・注 1・7 頁参照。
- (53) 青木・前掲・注 1・7 頁、特許庁総務部総務課制度審議室編『令和元年特許法等の一部改正 産業財産権法の改正』（発明推進協会、2020 年）77-78 頁を参考に作成。
- (54) 田村善之「[知的財産制度の検討課題について]に対する意見」特許庁政策推進懇談会（2022 年）参照；田村善之「メタヴァースにおける「実用品」の利用をめぐる各種知的財産法の交錯」情報通信政策研究 第 7 巻第 1 号（2023 年）I A-108 頁も参照
- (55) 特許庁政策推進懇談会「知財活用促進に向けた知的財産制度の在り方～とりまとめ～」(2022 年 6 月) 15 頁参照。
- (56) 鈴木・前掲・注 22・3. 参照。
- (57) 青木・前掲・注 2・16 頁を参考に作成。
- (58) See Stone, *supra* Note 10 at p.16.

- (59) 特許庁編『工業所有権法（産業財産権法）逐条解説（第22版）』（発明推進協会、2022年）1245頁を参考に作成。
- (60) 田村善之「知的財産制度の検討課題について」に対する意見」第1回特許庁政策推進懇談会（2022年4月28日）提出資料 4頁参照。
- (61) 特許庁・前掲・注61を参考に作成。
- (62) 関真也「メタバースにおけるオブジェクトのデザイン保護と創作活動へ影響—意匠法及び不正競争防止法2条1項3号を中心に—」特許研究 No.75（2023年）33頁参照。
- (63) 関・前掲・注64・33頁参照。
- (64) 田村善之「メタヴァースにおける「実用品」の利用をめぐる各種知的財産法の交錯」情報通信政策研究 第7巻第1号（2023年）I A-103頁参照

（原稿受領 2024.4.23）



## ヒット商品は こうして生まれた！

令和4年  
改訂版



### ヒット商品を支えた知的財産権

「パテント・アトニー誌」で毎号連載しております、「ヒット商品を支えた知的財産権」。

こちらの記事を一冊にまとめた「ヒット商品はこうして生まれた！」は発明のストーリーをコンパクトにまとめたもので、非常に好評を博しております。

是非ご覧いただき、知的財産、更には弁理士への理解を深めていただければ幸いです。

◆本誌をご希望の方は、[panf@jpaa.or.jp](mailto:panf@jpaa.or.jp) までご一報ください。