

令和 3 年 5 月 24 日現在

機関番号：17102

研究種目：基盤研究(B)（一般）

研究期間：2017～2020

課題番号：17H01942

研究課題名（和文）デザイン保護法制の国際的調和-創作実態を踏まえた世界的なデザイン保護のあり方-

研究課題名（英文）International Harmonization of Design Protection - Global Design Protection Based on Creative Realities

研究代表者

麻生 典（Aso, Tsukasa）

九州大学・芸術工学研究院・准教授

研究者番号：20708416

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 12,400,000円

研究成果の概要（和文）：本研究はデザイン保護法制の国際的調和を目的とした。具体的には、国外でのカード配置法実験による認知科学的類似概念の明確化、各国におけるデザイン保護ニーズの調査、各国のデザイン保護法の最新状況の検討、デザイン保護に関わる個別具体的論点の検討、2019年に改正された日本の意匠法および2020年に公表された日本の意匠審査基準の検討とその内容についての海外との共有、それらを踏まえた意匠法の制度的検討を行なった。

研究成果の学術的意義や社会的意義

現代においてはデザイン創作が多様化しており、その法的保護のあり方およびその国際的調和を検討することが重要である。本研究は、デザイン学と法学の観点からデザイン保護法制の国際的調和のために個別具体的論点・制度の検討を行なったという学術的・社会的意義がある。また、我が国が国際的調和に歩調を合わせるだけでなく、他国が我が国の制度を参考にしうる様に、最新の立法まで含めた我が国意匠法の解説を英語で提供した点に社会的意義がある。

研究成果の概要（英文）：The purpose of this study was to harmonize design protection legislation internationally. Specifically, we clarified the cognitive science similarity by conducting experiments using the card layout method, surveyed the needs for design protection in each country, examined the latest status of design protection in each country, examined specific issues related to design protection, examined the Japanese Design Law revised in 2019 and the design examination guideline published in 2020, and examined the design law based on these researches.

研究分野：デザイン 知的財産法

キーワード：デザイン デザイン評価 保護ニーズ 国際的調和 意匠法改正

#### 1. 研究開始当初の背景

デザイン創作が多様化する現代においては、デザインの法的保護、そしてその国際的調和は重要である。こうした国際的調和を図る際には、各国の様々なデザイン保護の個別具体的な論点を検討し、各国のデザインの創作実態も踏まえる必要がある。また、デザインの類似概念についても、認知科学的類似と法的類似について諸外国の状況も踏まえた上で検討する必要がある。しかし、これらを踏まえたデザインの法的保護と、その国際的調和は十分に図られているとは言えない。

#### 2. 研究の目的

そこで、本研究「デザイン保護法制の国際的調和-創作実態を踏まえた世界的なデザイン保護のあり方-」は、デザイン保護法制の国際的調和を目的とした。

#### 3. 研究の方法

本研究はデザイン学チームと法学チームとからなる研究チームで構成され、各チームの研究成果を共有しつつ研究を進めた。

デザイン学チームの実験チームは、意匠の類似概念についてフランスのストラスブール大学において、カード配置法による被験者実験を行った(カード配置法実験については伊藤ほか「カード配置による外観類似の可視化」麻生典=Christoph Rademacher 編『デザイン保護法制の現状と課題-法学と創作の視点から-』(日本評論社、2016年)576頁参照)。当初はフランスの裁判例での実験を予定していたが、公知意匠との関係が重要であることから、日本の裁判例を用いて実験を行った。本実験の意図は、各国の文化的な差異等から、デザインの認知科学的類似の各国での相違可能性を検討するものであったが、我が国で既に行なっていた実験結果との差異は見受けられず、日本におけるカード配置法実験の結果が一般的なものとして利用できることが明らかとなった。デザイン学チームのデザイン保護ニーズ解明チームは個別具体的なデザインの諸外国の保護ニーズを調査し、その成果を法学チームと共有した。

法学チームは、各国の個別具体的なデザインの保護の検討、個別具体的な論点の検討、さらに、本研究期間中に改正された日本の意匠法の検討、そして、それを踏まえた意匠法における各制度の検討を行なった。

#### 4. 研究成果

以下、主たる成果をまとめる。

##### (1) 各国法の研究

各国法の総論的研究は、デザイン学研究特集号25巻2号掲載の各論文に集約される。本研究以前に明らかにした事項(前掲・麻生=Rademacher 編『デザイン保護法制の現状と課題』所収の論文)に加え、例えばフランスについては流行性ある製品についての簡易出願制度や、不正競争・寄生概念によるデザインの保護などが明らかにされている。

##### (2) 個別具体的な論点の研究

###### 知的財産法で保護されないデザインの保護

知的財産法で保護されないデザインについての不法行為法による保護のあり方も問題となる。例えばフランスにおいては寄生概念によって、知的財産法で保護されないデザインが我が国よりも広く保護されており、裁判所によって不法行為法が知的財産法に代替している場面が多く見られると言っても過言ではない(ニコラ・バンクタン(著) 麻生典(翻訳)「無体物と一般法-知的所有の境界線-」比較法学52巻2号(2018)117頁、麻生典「フランスにおける寄生概念」『社会の変容と民法学の課題下』瀬川先生・吉田先生古稀記念(成文堂、2018年)691頁)。不法行為法による保護は知的財産法の間隙を補うものであり、そうした保護は必ずしも否定されるものではないが、基本的には知的財産法においてデザインの保護を明確化しておくことが、国際的調和の観点からは重要である。

###### 機能にのみ基づく意匠の保護除外の基準

機能にのみ基づく意匠が、意匠法の保護除外となることは特許法との調整の観点からは正当である。我が国の意匠審査基準は必然的形状か否かの判断基準について、「その機能(用途)を確保できる代替的形状が他に存在するか否か」と「必然的形状等以外の意匠評価上考慮すべき形状を含むか否か」を特に考慮するものとしつつ、物品の意匠にかかる必然的形状に関する5条3号の実際の適用については、「その機能を確保できる代替的形状が他に存在するか否か」という形態の多様性基準のみに基づき、物品の「機能を確保するために不可欠な形状のみからなる意匠」に該当しないと判断している。

しかし、形態の多様性基準では、同じ技術的機能を発揮する他の代替的形態が存在したとしても、当該形態が技術的機能によってのみ定められていないことを証明できない。そのため、同じ機能を発揮する他の代替的形態が存在するというだけで、5条3号の適用を否定することは適切ではない。

この点は、技術的機能が意匠の形状を決定づける唯一のファクターであるか否かによって判断し、技術的機能をもたらず形態以外の何らかの美的考慮がその形状に存在するかを検討すべきであると考えられる(麻生典「機能にのみ基づく意匠の保護除外の基準について」特許研究 66号(2018)32頁)。こうした実際の運用面でも、国際的調和の観点は重要である。

#### 需要者概念の把握

意匠の類似概念は意匠法の中核概念の一つである。意匠の類否判断は、「需要者」の視覚を通じて起こさせる美感に基づいて行われる(意匠法 24 条 2 項)。2019 年改正前の意匠法においては、意匠は物品にかかる意匠に限定され(旧 2 条 1 項)、意匠の類似に物品の同一・類似が前提とされてきたことから、登録意匠、被疑侵害意匠等の物品の需要者が異なるということは基本的に想定されてこなかった。しかし、2019 年の意匠法改正において、意匠の保護対象に画像と空間デザイン(建築物・内装)が追加されたことで(2 条 1 項、8 条の 2)、需要者が異なるという場面も想定される。

この点、欧州共同体意匠規則においては、意匠の成立の前提としての物品性が要求されておらず、製品の記載についても意匠の保護範囲に影響を与えない。そのため、物品(製品)としては非類似である自動車と自動車のおもちゃであっても形態が類似すれば意匠権侵害となりうるが、自動車と自動車のおもちゃの「情報に通じた使用者(informed user)」(我が国の需要者概念に相当)は異なる者が想定される。欧州ではこの場合、情報に通じた使用者は、登録意匠、被疑侵害意匠等にかかる製品についての知識を有する者であるとする立場が有力である(麻生典「情報に通じた使用者(informed user)概念について」同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦』(弘文堂、2020年)173頁)。

需要者を複数人のまま捉えることも可能であるが、統一的な需要者として把握することも可能であろう。解釈論の問題であるが、我が国でも欧州の解釈論を参照する余地がある。

#### (3) 日本の意匠法改正の研究

本研究の研究期間中に、我が国の意匠法が改正された。本研究開始当初には全く予想できなかったものであり、本研究の国際的調和という目的そのものに大きく影響を与えるものであって、意匠法の改正の概要および意匠審査基準の公表まで本研究が相当程度遅延することとなった。

#### 改正における比較法との関係

ただし、その改正は本研究にプラスとなった点もある。実際の改正の際の比較法の扱いが明らかになったからである。

2019 年改正の比較法の基本的視座は従来の改正でも唱えられていた制度の国際調和である。また、外国法ないし比較法の位置付けは、通常の意匠法の改正過程における比較法と同様、直接的な根拠とされるわけではなく、国内における改正の必要性を国際調和から補強するという間接的に立法を正当化するものである。他方で、比較法の資料提供という点では従来とは異なっている。平成 18 年(2006 年)、26 年(2014 年)改正の過程から明らかのように、画像デザインについては外国法ないし比較法が調査委託研究という形で蓄積しているが、それでも今回の改正のために調査委託研究が行われたわけではない。また、空間デザインについては調査委託研究もなく、従来の改正プロセスと比較しても比較法の資料提供については異質である。

比較法の利用は程度も含めて最終的には立法者の政治的判断だとしても、できる限りの丁寧な比較法が立法に求められることは疑いない。その意味では、2019 年意匠法改正における比較法は、絶対的にも相対的にも十分と言えるレベルでは提供されなかったように思われる(麻生典「意匠法改正と比較法」日本工業所有権法学会年報 43 号(2020)120 頁)。

もちろん、国際的調和をあらゆる面でなすことが我が国にとって適切であるわけではない。しかし、国際的調和を比較法の基本的視座とし、ある点では国際的調和を重視しつつ、ある点では国際的調和を事実上考慮しないという場合には詳細な説明が必要であろう。

#### 改正後の我が国意匠法

2019 年改正後の我が国意匠法について、その解釈論を含めて日本法の状況を世界的共有するために、Christoph Rademacher, Tsukasa Aso (eds.), Japanese Design Law and Practice, Max Planck Series on Asian Intellectual Property Law Volume 18, Kluwer Law International, 2020, p.366 を公刊した。日本が国際的調和に歩調を合わせるだけでなく、他国が我が国の制度を参考にし国際的調和を図る道が開かれても良いはずであるが、最新の立法まで含め我が国の意匠法を英語で詳細に解説する書籍は存在しなかった。本書はその架け橋を提供するものである。

#### (4) 各制度の方向性の研究

また、国際的調和に向けた各制度の方向性についても検討を行った(Tsukasa Aso, Christoph Rademacher, 'Noteworthy Features of Japanese Design Law from the Perspective of European Law' in Japanese Design Law and Practice, p.353)。例えば、我が国特有の制度と言える関連意匠制度は、その有用性も含めて検討の余地がある。

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計11件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 7件）

1. 著者名 麻生典	4. 巻 43号
2. 論文標題 意匠法改正と比較法	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 日本工業所有権法学会年報	6. 最初と最後の頁 120-138
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -
1. 著者名 ニコラ・バンクタン（著）、麻生典（翻訳）	4. 巻 52巻2号
2. 論文標題 無体物と一般法-知的所有の境界線-	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 比較法学	6. 最初と最後の頁 117-137
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -
1. 著者名 麻生典	4. 巻 66号
2. 論文標題 機能にのみ基づく意匠の保護除外の基準について	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 特許研究,	6. 最初と最後の頁 32-45
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -
1. 著者名 麻生典	4. 巻 25巻2号
2. 論文標題 総論	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 デザイン学研究特集号	6. 最初と最後の頁 3-4
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） 10.11247/jssds.25.2_3	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 麻生 典	4. 巻 25巻2号
2. 論文標題 フランスにおけるデザインの保護	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 デザイン学研究特集号	6. 最初と最後の頁 6-15
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) 10.11247/jssds.25.2_6	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 麻生典	4. 巻 25巻2号
2. 論文標題 意匠に対する保護アプローチ-Burstein論文をうけて-	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 デザイン学研究特集号	6. 最初と最後の頁 100-103
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) 10.11247/jssds.25.2_100	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 麻生典	4. 巻 25巻2号
2. 論文標題 意匠制度と3Dプリンター -欧州の4つの推奨策-	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 デザイン学研究特集号	6. 最初と最後の頁 106-108
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) 10.11247/jssds.25.2_106	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 麻生典	4. 巻 40号
2. 論文標題 知的財産と占有	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 日本工業所有権法学会年報	6. 最初と最後の頁 39-54
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 Christoph Rademacher	4. 巻 25巻2号
2. 論文標題 ドイツにおけるデザインの保護	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 デザイン学研究特集号	6. 最初と最後の頁 16-27
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) 10.11247/jssds.25.2_16	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 麻生典	4. 巻 なし
2. 論文標題 情報に通じた使用者 (informed user) 概念について	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦』(弘文堂)	6. 最初と最後の頁 173-186
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 麻生典	4. 巻 下巻
2. 論文標題 フランスにおける寄生概念	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 『社会の変容と民法の課題』 瀬川信久先生・吉田克己先生古稀記念論文集 (成文堂)	6. 最初と最後の頁 691-709
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計1件 (うち招待講演 0件 / うち国際学会 0件)

1. 発表者名 麻生典
2. 発表標題 意匠法改正と比較法
3. 学会等名 日本工業所有権法学会
4. 発表年 2019年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 Christoph Rademacher, Tsukasa Aso (eds.)	4. 発行年 2020年
2. 出版社 Kluwer Law International	5. 総ページ数 366
3. 書名 Japanese Design Law and Practice, Max Planck Series on Asian Intellectual Property Law Volume 18,	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
研究分担者	齋藤 俊文 (Saito Toshifumi) (00437766)	九州大学・芸術工学研究院・准教授  (17102)	
研究分担者	村田 健介 (Murata Kensuke) (00551459)	名古屋大学・法学研究科・准教授  (13901)	
研究分担者	淵川 和彦 (Fuchikawa Kazuhiko) (00711227)	大阪市立大学・大学院法学研究科・准教授  (24402)	
研究分担者	秋田 直繁 (Akita Naoshige) (10708415)	九州大学・芸術工学研究院・助教  (17102)	
研究分担者	伊藤 浩史 (Ito Hiroshi) (20512627)	九州大学・芸術工学研究院・准教授  (17102)	

## 6. 研究組織 (つづき)

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
研究分担者	藪本 将典 (Yabumoto Masanori) (20566880)	慶應義塾大学・法学部(三田)・准教授  (32612)	
研究分担者	藤 紀里子 (Toh Kiriko) (30315155)	九州大学・芸術工学研究院・助教  (17102)	
研究分担者	R a d e m a c h e r C (Rademacher Christoph) (30609772)	早稲田大学・法学学術院・准教授  (32689)	
研究分担者	知足 美加子 (Tomotari Mikako) (40284583)	九州大学・芸術工学研究院・教授  (17102)	
研究分担者	高田 久実 (Takada Kumi) (90739111)	武蔵野学院大学・国際コミュニケーション学部・准教授  (32426)	
研究分担者	中野 万葉子 (Nakano Mayoko) (10761447)	西南学院大学・法学部・准教授  (37105)	

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
研究協力者	末宗 達行 (Suemune Tatsuyuki)		

6. 研究組織（つづき）

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
研究協力者	中辻 七朗  (Nakatsuji Nao)		
研究協力者	Carapeto Roberto  (Carapeto Roberto)		
研究協力者	金 峻河  (Kim Junha)		
研究協力者	木村 剛大  (Kimura Kodai)		

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関