

物品と一体の画像デザインに係る意匠権の 間接侵害規定の適用に関する考察

増田 光吉^(*)

物品と一体の画像デザインに係る意匠権については、令和元年改正前の意匠法(以下、「旧法」と称することがある)の下にも存立しているが、令和元年改正後の意匠法(以下、「新法」と称することがある)における間接侵害規定の条文の作りに齟齬があると思われることから、旧法の下で成立した物品と一体の画像デザインに係る意匠権については旧法の専用品型間接侵害規定を適用することが適切なのではないかと思ひ当たり、本論文をとりまとめた。画像デザインを扱う企業にとっては、携帯情報端末などのように物品と一体の画像デザインに係る意匠権を旧法下に取得して今現在も権利維持しているものと推察されるため本論文がこのような意匠権を権利維持することの有用性を裏付ける一助となれば幸いである。

目次

I 序論

- 1 本研究の背景
- 2 研究の目的と意義
- 3 先行研究
- 4 研究対象と研究手法
- 5 本論文の構成

II 保護対象と間接侵害規定の変遷

- 1 画像デザインの意匠保護経緯
- 2 間接侵害規定の法改正経緯

III 物品と一体の画像デザインに係る意匠権の旧法 間接侵害(専用品型)が及ぶ範囲

- 1 旧法下における専用品型間接侵害規定と解釈
- 2 画像デザインに係る意匠権に特有の問題点
- 3 小括

IV 物品と一体の画像デザインに係る意匠権の新法 間接侵害規定(専用品型・多機能型)が及ぶ範囲

- 1 新法における間接侵害規定
- 2 新法間接侵害規定の問題点

V 旧法下に発生した物品と一体の画像デザインに 係る意匠権を新法下の間接侵害規定を適用するこ との是非

1 経過措置

2 法律不遡及の原則

3 小括

VI むすびにかえて

I 序論

1 本研究の背景

画像デザイン⁽¹⁾に係る意匠権については、旧法の下においても物品との一体性を前提にして成立しており、また、新法の下では無体物としての画像意匠⁽²⁾に係る意匠権として権利取得できるようになっているが、引き続き物品との一体性を維持した形で権利が成立し得る⁽³⁾。他方、新法下における実施行為規定や間接侵害規定は無体物としての画像意匠に係る意匠権を前提に整理されており、法改正前に成立していた物品と一体の画像デザインに係る意匠権、並びに法改正後も発生し得る物品と一体の画像デザインに係る意匠権について、どこまで効力が及んで侵害主張が可能なのか不明確となっており、ゆえに意匠実務上への影響を踏まえて検討する必要があるのではないかとの問題意識

(*) 校友、弁理士、拓殖大学工学部非常勤講師

(1) 「画像デザイン」は、産業構造審議会知的財産政策部会第18回意匠制度小委員会において、「3D デジタルデザインを含む保護対象の拡大について」の議論をきっかけに、それまでの「画面デザイン」に置き換わって使いはじめられた用語である。新法において法律用語として用いられる「画像意匠」(無体物を前提とする概念)とは別の概念である。

(2) 「画像意匠」との用語については、特許庁「意匠審査基準」(令和3年3月改訂)190頁「第IV部 第1章 画像を含む意匠 1. 概要」の欄の文中に「(1) 画像意匠(物品から離れた画像自体)として保護を受ける方法(以下、このような意匠を「画像意匠」という。)」との記載があり、また、同書191頁「第IV部 第1章 画像を含む意匠 3.1 画像意匠」の欄の文中に「画像意匠とは、その画像を表示する物品や建築物を特定することなく、画像それ自体を意匠法による保護の客体とする意匠のことをいう。」との記載がある。本稿においても、無体物としての画像デザインを指す用語として使用する。

(3) 特許庁「意匠審査基準」(令和3年3月改訂)「第IV部 第1章 画像を含む意匠 1. 概要」の欄の文中に「(2) 物品又は建築物の部分としての画像を含む意匠として保護を受ける方法(以下、このような意匠を物品等の部分に画像を含む意匠という。)」との記載がある。また、画像デザインに係る意匠が改正後も解釈上引き続き物品の意匠の一部として保護対象となることについては、本稿第3章第1節(1)も参照。

を持った。また、新法の間接侵害規定の条文の作りに齟齬があると思えることからかかる問題意識がより一層強まった。

2 研究の目的と意義

本研究の目的としては、主に次の2つの疑問を解消することを試みる。

(1) 旧法下において物品との一体性を伴う画像デザインに係る意匠権が成立しているが、新法下において当該意匠権の侵害が生じた場合には等しく新法の実施行為規定や間接侵害規定が適用されることで問題がないといえるであろうか。果たして、新法下において旧法下に発生していた意匠権が侵害された場合に、旧法下の侵害規定を適用することが当該意匠権者にメリットとなることはないであろうか。

(2) 旧法下では物品との一体性を伴う画像デザインに係る意匠の保護対象として、物品が専用機である場合と汎用機である場合を峻別して保護することとしていたが、「携帯情報端末」のように分類上は専用機であるのにその対象が汎用機に向けられたものも存在しており、その場合の意匠権の範囲、とくに物品の類似の範囲は、如何に解釈すべきか。

3 先行研究

物品と一体の画像デザインに係る意匠権については、旧法下においても成立していたため、過去の意匠法改正審議の経緯でも様々な議論が繰り広げられてきており⁽⁴⁾、その権利解釈をめぐるいくつかの先行研究が行われている⁽⁵⁾、⁽⁶⁾。

その後、新法が施行され、無体物としての画像意匠に係る意匠権が新たに成立し得ることになったが、引き続き物品と一体の画像デザインに係る意匠権も存在

しており、とくに旧法下に成立した意匠権について新法下の間接侵害規定が適用されることの問題点を指摘した先行研究も存在している⁽⁷⁾。

そこで、本研究では、物品と一体の画像デザインに係る意匠権について、旧法の間接侵害規定を適用した場合の効力の範囲を精査するとともに、新法の間接侵害規定を適用することで意匠権者にどのような不利益が生じ得るかを分析し、旧法下の専用品型間接侵害の規定が適用されることの可能性を検討する。

4 研究対象と研究方法

本研究は、その研究対象を、物品と一体の画像デザインに係る意匠権侵害のうちとくに間接侵害規定の適用を中心に考察するものである。関連文献及び判決の分析を行い、物品と一体の画像デザインに係る意匠権について、どのような態様の行為が侵害となり、救済され得るのかを明らかにする。

5 本論文の構成

第2章では、画像デザインの意匠法による保護対象と間接侵害に関する規定の変遷を確認し、第3章では物品と一体の画像デザインに係る意匠権の旧法による侵害規定が及ぶ範囲についてこれまで積み上げられてきた解釈を整理して確認するとともに、これまで議論されてこなかった新たな視点での考え方にも言及する。

また、第4章では、物品と一体の画像デザインに係る意匠権について新法間接侵害規定が及ぶ範囲を確認しその問題点を明らかにするとともに、第5章として旧法下で発生した物品と一体の画像デザインに係る意匠権を新法下の間接侵害規定を適用することの是非について述べる。

最後に第6章でこれらの議論を総括し、残された課

-
- (4) 画像デザインに関する法改正検討と議論は大きく3期に分かれて繰り広げられてきた。第一期は、産業構造審議会知的財産政策部会意匠制度小委員会第6回(平成17年10月14日)乃至第10回(平成18年1月25日)であり、「画面デザインの保護に関する問題の所在の整理」がなされた。第二期は、同小委員会第14回(平成23年12月20日)乃至産業構造審議会知的財産分科会に会議体名称が変更になった後の意匠制度小委員第3回(平成26年1月31日)であり、ハーグ協定加盟と同時に画像デザイン保護拡充の法改正をすべき旨の報告書が取り纏められた。ただし、この段階では法改正まではなされず、その後、意匠審査基準改訂により後からダウンロード可能な汎用機としての画像デザインを新たに保護拡充することになったことに鑑み、同小委員会第4回(平成27年12月18日)において、「画像を含む意匠に関する意匠審査基準改訂の方向性を踏まえた実施・侵害行為等についての考え方」が取り纏められた。第三期は、同小委員会第6回(平成30年8月6日)乃至第10回(平成30年12月14日)であり、平成30年5月23日に発信された「デザイン経営」宣言において産業競争力の強化に資する意匠制度の見直しについての取り纏めがなされたことを受けて、令和元年改正意匠法にむけた具体的な議論がなされた。
- (5) 一般財団法人知的財産研究所(以下、「知財研」)「平成23年度特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書 デジタル社会におけるデザイン保護に即した意匠制度の在り方に関する調査研究報告書」142-151頁(平成24年2月) (<https://www.globalipdb.inpit.go.jp/wp/wp-content/uploads/2014/02/7d1e2d9b8ba5ad906f1dd4d0a0964deb.pdf>)。
- (6) 産業構造審議会意匠制度小委員会(以下、「意匠制度小委」)「第4回 資料3 画像を含む意匠に関する意匠審査基準改訂の方向性を踏まえた実施・侵害行為等についての考え方」3-22頁(平成27年12月18日) (https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/04-shiryu/09.pdf)。並びに、意匠制度小委・意匠審査基準ワーキンググループ「第8回 参考資料 画像を含む意匠に関する意匠審査基準改訂の方向性を踏まえた実施・侵害行為等についての考え方(案)」3-22頁(平成27年11月20日) (https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_wg/document/08-shiryu/06.pdf)。
- (7) 青木大也「意匠法改正をめぐる諸問題(2)」知的財産法政策学研究60号179頁、182頁(2021)。

題について述べる。

II 保護対象と間接侵害規定の変遷

1 画像デザインの意匠保護経緯

(1) 法改正と審査基準改訂の経緯⁽⁸⁾

昭和50年代後半以降、家電製品や情報機器において液晶等を用いた表示画面が普及しはじめ、平成10年法改正により部分意匠制度が導入されたことから、例えばデジタル腕時計の「表示画像」が部分意匠として意匠登録されるようになった⁽⁹⁾。その後、デジタル化・情報化の急速な進展を受けて、例えばテレビ番組を予約録画するための録画機のようにテレビという表示機に繋がらなければ表示されないような機器と一体に用いられるものを含め「操作画像」についても平成18年の法改正により保護拡充が図られた⁽¹⁰⁾。

なお、これら「表示画像」や「操作画像」はソフトウェアにより表示される画像デザインをも保護するものであったが、その物品の概念としては特定の機能を実行する「専用機」として括られるものに限定されており、物品(機器)にあらかじめ記録された画像デザインは含まれる一方で、機器が上市された後に追加的に機能がアップデートされるようなソフトウェアにより表示される画像デザインについては保護しない建前だった。

その後、一般需要者の価値観が“モノ”を所有することよりもサービス提供を受けることによる体験価値としての“コト”に重きが置かれるようになり、スマートフォンやタブレットコンピュータに代表される

ように様々なアプリケーションソフトウェアを後からダウンロードして用いられる機器が普及してきたことを受け、平成27年意匠審査基準の改訂により、このような物品(機器)に事後的に記録された画像デザインについても保護の拡充が図られることとなった⁽¹¹⁾。



ここで、この平成27年意匠審査基準の改訂により追加された、後からダウンロードしたソフトウェアを機器にインストールすることにより表示される画像デザインは、様々な物品(機器)にインストールすることが予定されているものであり、願書への物品欄には「〇〇機能付き電子計算機」と記載するとされたが、当該物品は、概念として、かかる基準の改訂前の物品概念である「専用機」とは異なり、「汎用機」に相当するものである。

そして、令和元年の法改正により、新たな保護対象として無体物として画像意匠が定義され、物品との一体性を要せず、あらゆる機器で表示される画像デザイ

- (8) これまでの画像デザインの保護に関する経緯については、意匠制度小委「第16回資料2 我が国における画面デザイン保護の状況」1-5頁(平成24年2月29日)(https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/seisakubukai-16-shiryuu/3_2.pdf)。
- (9) 昭和50年代後半以降、家電製品や情報機器に液晶等を用いた表示画面が広く用いられるようになってきたことから、特許庁は昭和61年に「物品の表示部に表示される図形等に関する意匠の審査基準」を策定し、表示画面に表れる図形等の内、「その物品の成立性に照らして不可欠なもの」等の一定の要件を満たすものについては、意匠法第2条第1項に規定する意匠を構成する要素として認められることとなった。また、平成10年に部分意匠の登録が可能になり、物品の表示画面部分について意匠登録を受けることが可能となった。
- (10) 昭和61年に策定された基準をベースにして平成10年意匠法改正による部分意匠制度が導入された後において、初期画面以外の画面デザイン(例えば、物品を操作するための画面など)や、機器とは別の物品(録画機に接続されたテレビなど)に表示される画面デザインについては保護の対象外であり、製品開発の実状と合致しないものとなっていた。こうした状況を受けて、意匠制度小委にて、画面デザイン保護の具体的な方向性が打ち出され、平成18年改正意匠法により意匠法第2条第2項が新設されるとともに、平成19年4月、画像を含む意匠に関する審査基準が整備・公表され、物品の本来の機能を発揮できる状態にする際に必要となる操作の用に供される画像が新たに意匠法の保護対象として加わり、制度的に画面デザインの保護の拡充が実現した。さらにその後、意匠審査基準の更なる明確化を望む声を受け、意匠制度小委・意匠審査基準ワーキンググループにおける検討及びパブリックコメントを経て、平成20年10月31日、意匠法第2条第1項の表示画像と第2項の操作画像について明確化した形で画像を含む意匠に関する審査基準の一部改訂が再公表されるに至った。
- (11) 意匠制度小委第13回(平成23年2月4日)において、画面デザインの保護の拡充についての意見が報告され、運用や審査基準の見直しによる対応と、意匠制度の見直しによる対応を分けて対応が進められた。これを受け、意匠審査基準ワーキンググループでは、平成27年(2015年)3月から11月にかけて当時の意匠法の規定の下で対応可能な画像を含む意匠の登録要件等について検討が行われ、物品があらかじめ有する機能のアップデートの画像が新たに保護対象に加わるとともに、ソフトウェアのインストールにより実現される付加機能を有する電子計算機についても「〇〇機能付き電子計算機」と記載することで保護する旨を明確にした、画像を含む意匠に関する審査基準の一部改訂が行われた。

ンが、表示画像と操作画像に限ってではあるが、意匠の保護対象とされるに至った⁽¹²⁾。同改正に伴い改訂された意匠審査基準によると、当該画像意匠とは別に、物品との一体の画像意匠については引き続き保護対象とされている⁽¹³⁾。

(2) 専用機、汎用機、無体物の概念

(1)では、画像デザインに係る意匠の保護対象が、画像が含まれる物品が「専用機」であるものに始まり、同物品が「汎用機」であるものが含まれるようになり、そして「無体物」である画像意匠へと拡大されてきた経過を概観したが、ここで、その「専用機」、「汎用機」及び「無体物」の概念について確認しておく。

平成 27 年審査基準改定前の保護対象に係る物品は「専用機」のみであったが、ここでいう「専用機」とは、デジタルカメラなどの家電製品や印刷機のような産業機器のように特定の機能を実行する電子機器を指し、携帯電話機、さらにはスケジュール管理や住所録機能あるいはメモ機能を備える PDA (Personal Digital Assistant) のような「携帯情報端末」⁽¹⁴⁾が含まれる。かかる「専用機」は、特定の機能を実現するプログラム⁽¹⁵⁾が予め機器に格納されており、上述の通り、機器が上市された後に追加的に機能がアップデートされることを予定していない。

なお、「汎用機」が正式に意匠保護の対象として拡充される直前の過渡期において、スマートフォンが「携帯情報端末」として意匠登録された事例⁽¹⁶⁾も登場して

おり、このような場合の「携帯情報端末」は、いわば「汎用的な専用機」のような位置づけになるものと考えられる。



他方、平成 27 年意匠審査基準改定後の保護対象に係る物品は「汎用機」を含むようになったが、ここでいう「汎用機」とは、様々な機能を実行するプログラムを後から追加的にダウンロードすることにより拡充させ

(12) 「画像デザインの保護については、従前から徐々に保護対象が拡張されてきた。その結果、令和元年意匠法改正前においては、2通りの保護の方法が示されていた。すなわち、旧法2条1項で規定されていた『物品の表示部に表示される画像が、その物品の機能を果たすために必要な表示を行う画像』（いわゆる表示画像）と、旧法2条2項で規定されていた『物品の機能を発揮できる状態にするための、操作の用に供される画像』（いわゆる操作画像）である。しかし、両者ともあくまで物品を前提とした仕組みであり、当該画像が当該物品に記録されていること（物品記録要件）や、表示画像にあっては物品の表示部に表示される必要があり、操作画像についても、当該物品又はこれと一体として用いられる物品に表示されること（物品表示要件）が要求されていた。」（青木大也「意匠法改正 - 画像デザイン - 空間デザインの保護拡充ほか - 」高林龍ほか編『年報知的財産法 2019-2020』1頁、4頁（日本評論社、2020年））。

(13) 「意匠法においては、従来、物品のみを保護の対象としていたが、令和元年の意匠法改正により、新たに画像を意匠と認め、物品から離れた画像それ自体も保護の対象とした。当該意匠法の改正以前は、平成18年の意匠法改正で、物品の操作の用に供される画像を物品の部分の意匠として保護の対象とするなど、伝統的に物品の部分としての画像を含む意匠として保護してきた。したがって、令和元年の意匠法改正以降、意匠登録出願人が画像を含む意匠について意匠登録を受ける方法には、大きく以下の2通りがある。
(1)画像意匠（物品から離れた画像自体）として保護を受ける方法（以下、このような意匠を「画像意匠」という。）
(2)物品又は建築物の部分としての画像を含む意匠として保護を受ける方法（以下、このような意匠を「物品等の部分に画像を含む意匠」という。）」（意匠審査基準第IV部第1章1(1)(2)）。青木・前掲8)182頁も参照。

(14) 「携帯情報端末」とは、その物品自体が有する液晶等画面を用いて情報を表示・入力等することができる携帯可能な小型の電子機器であって、複数の具体的かつ限定的な機能のみを有するものをいい、当該画像が物品にあらかじめ記録されたものであることが当時の要件として求められた。実際の製品例として、電子手帳、PDAなどが挙げられている。意匠制度小委・意匠審査基準ワーキンググループ（以下、「意匠審査基準WG」）「第7回 配布資料3 従来物品と付加機能を有する電子計算機との関係について」1頁（平成27年7月24日）（https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_wg/document/07-shiryuu/05.pdf）参照。

(15) 電子機器に内蔵されたマイクロコンピュータが特定のタスクを確実に実行できるようにプログラムされた組み込み OS (Operating System) 等のプログラムを指しており、当該 OS がアップデートするものを含まない。

(16) 例えば、意匠登録第 1356982 号。

て機能をアップデートすることができる「付加機能を有する電子計算機」⁽¹⁷⁾を指し、スマートフォンやタブレットコンピュータが代表例といえる。

令和元年意匠法改正により「無体物」としての画像意匠が導入されたが、ここでいう「無体物」とは、有体物に対する概念で、有形的存在でないものを指す⁽¹⁸⁾。

平成28年（2016年）意匠審査準改訂ポイント

（1）物品にあらかじめ又は事後的に記録され、物品と一体化した画像は、意匠法上の「意匠」、すなわち、「物品の部分の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」を構成するものとして取り扱われる。


「事後的な記録」によって物品と一体化した画像には、次の2つを含む。

- （i）意匠に係る物品があらかじめ有する機能に係るアップデートの画像。
- （ii）電子計算機にソフトウェアをインストールすることで生成される、電子計算機の付加機能に係る画像。

この場合、願書の「意匠に係る物品」の欄には、当該物品が付加機能を有する電子計算機であることを明示するために、「○機能付き電子計算機」と記載する。

（2）テレビ番組の画像やインターネットの画像など物品の外部からの信号によって表示される画像、及び、物品に接続又は挿入された記録媒体に記録された画像は、引き続き保護対象としない。

（3）映画の一場面やゲームの画像など、物品から独立したコンテンツの画像は、引き続き保護対象としない。



【登録例】

意匠登録第1623167号
ホームメニュー機能付き電子計算機

2 間接侵害規定の法改正経緯

(1) 法改正の背景及び経緯

旧法においても、意匠権の侵害に用いられる専用部品の供給などの行為は、多くの場合意匠権を直接に侵害するとはいえないが、直接侵害を惹起する蓋然性が極めて高く、そのような行為を放置することは、意匠権の効力の実効性を失わせることになるため、侵害の予備的又は幫助的行為のうち、直接侵害を誘発する蓋然性が極めて高い一定の行為について、間接侵害として捉え、意匠権者に差止めや損害賠償請求等の救済が図られるようにしていた⁽¹⁹⁾、⁽²⁰⁾。なお、旧法では、いわゆる「のみ品」（専用品）の譲渡等の行為について侵

害とみなすものであって、専用品型間接侵害と称される⁽²¹⁾。

そして、平成14年当時、特許法における多機能型間接侵害規定（特許法101条第2号又は第5号）が導入された際、意匠法でもこれを取り入れるか議論されたが、その後、「例えば、意匠権を侵害する製品の完成品を構成部品（非専用品）に分割して輸入することにより、意匠権の直接侵害を回避するなどの巧妙な模倣例が見受けられたこと」⁽²²⁾等の事情に鑑みて、新法にて次項で紹介する多機能型間接侵害規定が新たに設けられるに至った。

(2) 新法における間接侵害規定の改正ポイント

新法において新たに規定された間接侵害規定は、主観的要件を課すことを条件に従来の「のみ品」の要件を緩やかにしていることから多機能型間接侵害規定⁽²³⁾と称される。登録意匠等に係る物品の製造に用いる物品等であって、当該登録意匠等の「視覚を通じた美感の創出に不可欠なもの」を、その意匠が登録意匠等であること及び当該物品等が意匠の実施に用いられることを知りながら、業として譲渡等する行為を侵害とみなす規定である（38条2号）。

また、38条4号乃至9号は、新法において建築物及び画像を新たに意匠の定義に追加したことに伴い、物品の間接侵害規定（同条1号乃至3号）と同様の行為を建築物又は画像についても規定すべく、新たに追加されたものである⁽²⁴⁾。

あわせて、各号の規定において、間接侵害の対象と実施に当たる行為の規定ぶりが改められた。この点については、第4章で詳述する。

(17) 「付加機能を有する電子計算機」とは、特定のソフトウェアのインストールにより、電子計算機に具体的機能が追加された機器であって、任意のソフトウェアの追加インストールにより、更なる機能拡張が可能なるものをいう。願書の記載としては「○機能付き電子計算機」等とすることが求められる。意匠審査基準WG・前掲注(15)2-3頁。

(18) 「昨今、IoT等の新技術の普及に伴い、個々の機器がネットワークでつながるようになったことから、特に機器のグラフィカルユーザーインターフェース（利用者と機器が情報をやり取りする仕組み、GUI）が重要な役割を担っている。さらに、近年のセンサー技術や投影技術の発展により、物品に表示されず、壁や人体等に投影される画像が出現し、利用者は場所に関わりなくGUIを出現させ、機器を操作することが可能となっている。

これにより、GUIが機器と離れて独立して付加価値を持つようになっており、GUIに対するデザイン投資が増加している。」などの背景説明をもって、無体物としての画像意匠を保護すべき理由が説明されている。特許庁総務部総務課制度改正審議室編「平成14年改正 産業財産権法の解説」74-75頁（一般社団法人発明推進協会発行、2002）。

(19) 特許庁編「工業所有権法（産業財産権法）逐条解説（第21版）」1310頁（一般社団法人発明推進協会、2021）。

(20) 特許庁総務部総務課制度改正審議室編「令和元年 特許法等の一部改正 産業財産権法の解説」143頁（一般社団法人発明推進協会、2020）。

(21) なお、物品と一体の画像デザインに係る意匠権についての専用品型間接侵害としては、「のみ品」すなわち「製造にのみ用いる物」における「物」には特許法2条4項における意味の「プログラム等」が含まれ、例えば、汎用機あるいは汎用の専用機としてのスマートフォンという物品と一体の画像デザイン（例えば、ホームメニュー画面）について意匠権が設定されている場合に、そのホームメニュー画面でのみ用いられ、経済的、商業的、実用的な他の用途がないような固有のアイコンが電気通信回線を通じて提供されているような場合に専用品型間接侵害規定が及ぶ可能性があるものと思われる。

(22) 特許庁総務部総務課制度改正審議室編・前掲注(21)145頁。

(23) 物品と一体の画像デザインに係る意匠権についての多機能型間接侵害としては、例えば、スマートフォンに用いられるホームメニュー画面が画像デザインとして特定されて意匠権が設定されている場合に、そのホームメニュー画面の視覚を通じた美感の創出に不可欠な固有のアイコンが別のスマートフォンの製造に用いるプログラム等を作成するような場合がこれに該当するものと思われる。

(24) 特許庁編・前掲注(20)1321頁。

Ⅲ 物品と一体の画像デザインに係る意匠権の旧法間接侵害(専用品型)が及ぶ範囲

1 旧法下における専用品型間接侵害規定と解釈

(1) 間接侵害規定の確認

改めて、旧法下における専用品型間接侵害規定を確認すると、条文上では、次のように定められていた。「業として、登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品の製造にのみ用いられる物の生産、譲渡等(譲渡又は貸渡しをいい、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む。以下同じ。)若しくは輸入又は譲渡等の申出(譲渡等のための展示を含む。以下同じ。)をする行為は、当該意匠権又は専用実施権を侵害するものとみなす。」(旧法第38条1号)

そして、「侵害物品を製造するために用いられる工作機の制御プログラム等が含まれ得るため、意匠法における『物』に『プログラム等』が含まれることを明確化」⁽²⁵⁾すべく、旧法第37条第2項かっこ書きに定義規定が置かれていた。

したがって、旧法下では、侵害廃棄予防請求の対象(旧法第37条第2項)、及び間接侵害規定における侵害擬制対象としての「物」は「物品」とは異なる概念で規律されており、プログラム等を含むものとされていた⁽²⁶⁾。

(2) 「のみ」の要件

特許権の間接侵害に関する判例において、特許侵害品の部品や特許侵害方法に使用される物が他の用途を有すると言えるためには、社会通念上経済的、商業的でないしは実用的であると認められる用途であることを要すると解釈されている⁽²⁷⁾、⁽²⁸⁾。

そして、間接侵害の成立について、直接侵害の存在を必要とする「従属説」と、直接侵害が存在しない場合であっても間接侵害単独で成立するとする「独立説」があるが、両説の考え方を徹底して適用した場合さまざまな問題があるとして、判例や学説では折衷的立場をとり、妥当な解釈がなされる⁽²⁹⁾。

この点、令和元年意匠法改正の改正担当者らによる解説書では、「直接侵害を惹起する蓋然性が極めて高い行為について、これを放置することは意匠権の効力の実効性を保つ観点から適切ではない。こうした問題を踏まえて、意匠法は、侵害の予備的又は助的行為のうち、直接侵害を誘発する蓋然性が極めて高い一定の行為について、同法第38条で『間接侵害』として捉え、意匠権者による差止めや損害賠償請求等の対象としている。」⁽³⁰⁾とあることから、従属説を有力視しているものと思われる。

2 画像デザインに係る意匠権に特有の問題点

(1) 画像デザインの意匠権に関する固有の特質

画像デザインは、通電してはじめて表示部に表れる特質があり、操作性・機能性の要件を課すことで物品との一体性を保たせている。ここで、通常、画像デザインは機器にインストールされたプログラム(ソフトウェア)により表示されるものであり、その意匠権の行使にあたっては、画像を表示するプログラムをインストールする行為や、当該プログラムの作成やインターネットを通じた提供等の行為が問題となり、とくに、後者の行為について、間接侵害の適否が問題となる。

(25) 特許庁総務部総務課制度改正審議室編・前掲注(19)37-38頁。

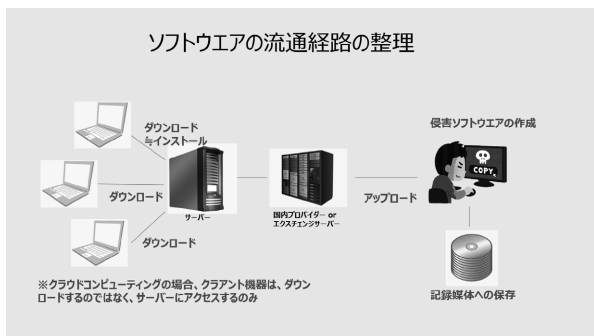
(26) 青木・前掲注(8)180頁。

(27) 「のみ」要件を厳格に解釈した事件として、東京地判昭和56・2・25判時1007号72頁(交換レンズ事件)がある。

(28) 「のみ」要件を柔軟に解釈した事件として、大阪地判平成12・10・24判タ1081号241頁(製パン器事件)がある。

(29) 三村量一＝松岡千帆[判批]中山信弘ほか編「特許判例百選(第3版)」166-167頁(2004)「間接侵害は、特許権の保護を全うするために、直接侵害の予備的行為や助的行為など、特許権侵害(直接侵害)につながる蓋然性が高い一定の行為を規制するものである。間接侵害と直接侵害との関係については、特許法101条各号に該当する行為が行われれば、直接侵害が行われたか否かを問わず、間接侵害が成立するとする説(独立説。吉藤幸嗣著＝熊谷健一補訂・特許法概説(第13版,1998)461頁等)と、間接侵害は、直接侵害の存在を前提とするものであるから、101条各号に該当する行為が行われても、直接侵害が成立しないときは、間接侵害は成立しないとする説(従属説。羽柴隆「間接侵害について(その2)」特許管理27巻5号479頁等)があり、直接侵害が、家庭内使用の場合(特許法68条参照)や、試験研究の場合(同69条1項参照)に、間接侵害の成否が問題となる。しかし、裁判例は、どちらの説を採用するというよりも、事案に応じて具体的な妥当な結論を導いている。」との記載があり、いわば折衷的立場をとり、妥当な解釈を導いているとしている。

(30) 特許庁総務部総務課制度改正審議室編・前掲注(21)143頁。



第1章第3節で述べたとおり、旧法下における画像デザインに係る意匠権の効力の範囲を論じたものとして、知財研・前掲注(6)と意匠制度小委・前掲注(7)がまとめられており、以下ではこれらの先行研究の記載を参照しながら、旧法下における意匠権の間接侵害が及ぶ範囲について確認していく。

(2) インストールと「製造」行為

知財研・前掲注(6)と意匠制度小委・前掲注(7)も、意匠権に係る画像デザインを表示させるプログラムを機器にインストールする行為について、「製造」と評価され得るとしている⁽³¹⁾。すなわち、「製造」とは物品を作り出す行為をいい、特許法の「生産」に近い概念であり、画像デザインについては、これを表示させるためのプログラムが機器にインストールされ、当該機器に表示し得る状態になれば、「製造」行為に該当すると解釈するのが合理的と考えられるとしている⁽³²⁾。そして、このような解釈の根拠として、コンピュータ・プログラムのインストール行為を特許法上の「生産」行為と評

価している裁判例⁽³³⁾を引用している⁽³⁴⁾。なお、当該裁判例(一太郎事件)では、「表示画面上に表示された第1のアイコンを指定した後に引き続き第2アイコンを指定すると表示画面上に第2のアイコンの機能説明が表示されることを特徴」(いわゆるヘルプ機能のGUI(Graphical User Interfaceの略称)が特徴)とする発明に関するものであって、見た目で判断できる権利客体を対象としているため、同じく見た目で判断できるGUIとしての画像デザインに係る意匠権の間接侵害規定における「製造」行為に適用することには妥当性があるものと思われる。

そして、インストールする行為についてが「製造」と評価し得るのならば、画像を生成するプログラム等は「物品の製造に用いる物」に該当し、そのうち「のみ品」に該当する場合は、当該プログラムを業として生産、譲渡等した場合には、間接侵害となる可能性があるとする⁽³⁵⁾。

(3) 上市後に行われるインストール行為の解釈

知財研・前掲注(6)146頁には、「画面デザイン表示プログラムの画面デザインを表示する『物品』自体へのインストール行為をもって、意匠法上の『製造』行為と評価し得ることになると考えられる。」との解説があり、インストールの行為主体が個人ユーザーであっても間接侵害規定における「製造」行為に該当する旨が肯定されている。

また、意匠制度小委・前掲注(7)19-20頁には、以下のように解説されている⁽³⁶⁾。

「特許法の間接侵害に関する裁判例ではあるが、間

(31) 知財研・前掲注(6)144頁(「したがって、インストール行為とは、画面デザインを表示する『物品』に(画面デザインによって構成される)デザイン情報を施す行為と解することができることから、当該意匠に係る物品を作出する行為、意匠法上の『製造』行為に該当するものと評価することができるものと考えられる。」。意匠制度小委・前掲注(7)6頁も同旨。

(32) 知財研・前掲注(6)144頁「このようなことから、インストール行為をもって、意匠に係る物品の『製造』行為と評価する解釈の方に合理性があるものと考えられる。」との記載がある。

(33) 知財高判平成17・9・30判事1904号47頁、判タ1188号191頁(一太郎事件)

(34) 知財研・前掲注(6)144頁(「そして、このような解釈は、コンピューター・プログラムのインストール行為を特許法上の『生産』行為と評価する裁判例における解釈とも整合していると考えられる。」。意匠制度小委・前掲注(7)6頁も同旨。

(35) 知財研・前掲注(6)147頁(「解釈論上は、逆に、異なる物品といっても物品間の近似性を考慮して『のみ品』該当性を緩やかに解するという考え方もあり得るであろう。この場合も、画面デザイン表示プログラムが施される対象となる各種物品の性能や特性に合わせて、当該プログラムを適合(最適化)されることも考えられることから、そのように各種物品ごとに適合された状態のプログラムをもって『のみ品』と解釈するという考え方を採ることで合理的な解決を導くこともある程度可能かもしれない。」)。

(36) 解説中の裁判例は、大阪地判平成12・10・24前掲注(29)「(前略)製パン器という商品の性質からすると、それらの被告物件は主に一般家庭において使用され、その実施行為は特許法68条の『業として』の実施に該当しないものであるから、直接侵害行為を構成することがない。しかし、同法が特許権の効力の及ぶ範囲を『業として』行うものに限定したのは、個人的家庭的な実施にすぎないものにまで特許権の効力を及ぼすことは、産業の発達に寄与することという特許法の目的からして不必要に強力な規制であって、社会の実情に照らしてゆきすぎであるという政策的な理由に基づくものであるにすぎず、一般家庭において特許発明が実施されることに伴う市場機会をおよそ特許権者が享受すべきではないという趣旨に出るものではないと解される。そうすると、一般家庭において使用される物の製造、譲渡等(もちろんこれは業として行われるものである)に対して特許権の効力を及ぼすことは、特許権の効力の不当な拡張であるとはいえず、かえって、上記のような政策的考慮によって特許権の効力を制限した反面として、特許権の効力の実効性を確保するために強く求められるものともいえる。したがって、『その発明の実施にのみ使用する物』における『実施』は、一般家庭におけるものも含まれると解するのが相当であり、このように解することは、特許法2条3項の『実施』自体の意義には一般家庭におけるものも含まれると解されること(一般家庭における方法の発明の使用が特許権の効力に含まれないのは、『実施』に当たらないからではなく『業として』に当たらないからである。))」。

接侵害品を用いた直接実施行為(生産)が『業として』の実施に当たらない場合であっても、当該間接侵害品の『業として』の製造、販売が間接侵害に該当すると認められたものがある。

この裁判例の考え方を採ると、ソフトウェアがコンシューマ向けのものであるような場合であっても、業として行われた、登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品の製造にのみ用いるソフトウェアの生産、譲渡等の行為については、間接侵害が成立する可能性がある。」

思うに、意匠権に係る画像デザインを表示させるためのプログラムのインストール行為の主体が個人ユーザーであるとしても、上記の通り、「製造」行為に該当することには変わりない。また、個人的家庭的な製造行為や使用行為が意匠権の効力に含まれてないのは、「実施」に当たらないのではなく、「業として」の実施に当たらないにすぎない⁽³⁷⁾。間接侵害規定における「製造」行為も同様のはずで、むしろ間接侵害規定が及ぶか否かについては、このような「製造」にのみ用いられる物(プログラム)を生産等する行為が「業として」なされているかに関わるのではないだろうか。物品と一体の画像デザインは、機器の操作や機能を制御するためのものであり、機器の内蔵デバイスのスペックや仕様を詳細に把握していない個人ユーザーが生産することは不可能なので、通常、「業として」生産行為がなされているものと考えられる。このことは、個人ユーザーが間接侵害品を使用して特許製品の生産や特許方法の実施を行う場合であっても間接侵害規定が及び得ることが判示された裁判例⁽³⁸⁾とも整合している。

(4) 「のみ」の解釈

知財研・前掲注(6)147頁には、「のみ品」該当性の評価として、意匠権に係る画像デザインが多種多様な「物品」に施されることによって、多種多様な画像デザインに係る意匠を作出し得ることが可能な場合があるとして、「のみ品」と解することが困難になり得ることも考えられる一方、逆に、多種多様な「物品」すなわち、異なる物品といっても物品間の近似性を考慮して「のみ品」該当性を緩やかに解するという考え方もある旨

が言及されている。

また、意匠制度小委・前掲注(7)16-19頁は、「(a)多数の画像を表示可能なソフトウェアの場合」について、「そのようなソフトウェアに内包されるプログラム等のうち、登録意匠又はこれに類似する意匠に係る画像を生成するプログラム等について、その部分の『のみ品』該当性を考え」て、当該プログラム等については、「のみ品」に該当するとの考え方が成り立ち得るとし、他方、「(b)多数の物品に用いられるソフトウェアの場合」について、「登録意匠又はこれに類似する意匠に係る画像を生成するプログラム等を内包するソフトウェアが、専ら『登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品』を構成するために用いられる場合」には、間接侵害に該当する可能性があるとしている。

思うに、画像デザインに係る意匠権の間接侵害規定における「のみ」の解釈は、上述の通り、社会通念上経済的、商業的なしは実用的な他の用途がないことが必要となるが、かかる他の用途を緩やかに解釈すべきと考える。なぜなら、画像デザインを表示機器に表示させるプログラムにはその他の機能が含まれているのが通常であり、当該画像デザインが実行しようとしている機能を全く使わないようにして当該プログラムを実行させるといった使い方は一般的でないからである⁽³⁹⁾。

(5) 類似する物品の検討事項

第2章第1節で述べた通り、物品と一体の画像意匠に係る意匠権には、物品概念として専用機と汎用機という異同がある。とはいっても、PDAのような専用機であっても、スマートフォンのような汎用機に接続してデータを交換することもあるため、物品の機能や用途に照らしてもともと近接したものといえる。

また、専用機としての「携帯情報端末」という物品名で意匠権を取得していたとしても、実際の製品(実施品)としてはスマートフォンの場合があることは前述の通りである。そうすると、もはや汎用的な専用機であるため、権原なき第三者が汎用機としてのスマートフォンで当該意匠権と同一又は類似の画像デザインを実施してきた場合には当然に権利行使を希望するはず

(37) 意匠法2条3項で規定されている「実施」は、条文の構造上、個人的家庭的な実施を排除するものではない。

(38) このような結論は、従属説によってもほとんど異論なく採用されており、大阪地判平成12・10・24前掲注(29)(製パン器事件)でも付言されている。

(39) 大阪地判平成12・10・24前掲注(29)の製パン器事件は、製品(パン焼き器)の一部の機能(タイマー機能)を使わず、特許を侵害しない使い方が可能だとしても、その製品のセールスポイントが、当該機能にある場合には、その機能を全く使わないような使い方は一般的ではないと判断し、間接侵害が認められたものであり、「のみ」の要件を柔軟に解釈したものである。画像デザインを表示機器に表示させるプログラムについて、同様に考えることができると思われる。

である。

このような場合、専用機という物品概念についての類似の範囲が問題となる。

専用機である「携帯情報端末」の画像デザインに係る意匠権は、厳格に解釈するとダウンロードする行為は実施行為に該当しないとするのが建前であるものの、法改正をせずに、意匠審査基準の改訂によって保護対象を後からダウンロード可能な汎用機にまで拡充しているため、後からダウンロードしたり、機能をアップデートするために上市後にアプリケーションソフトウェアをインストールしたりすることについては、もともと保護対象だったと考えることもできるのではないかとと思われる。

また、審査段階でも、専用機と汎用機の間では類似と判断され得るし、実際に専用機と汎用機という物品違いがあるにもかかわらず、関連意匠として意匠登録されているものも存在する⁽⁴⁰⁾。このような考え方を意匠権侵害の場面でも適用できるとすれば、専用機と汎用機は物品が類似の関係になり得ることとなる。

よって、専用機の画像デザインについて意匠権を取得した場合に、権限なき第三者が汎用機としてのスマートフォンで当該画像デザインと同一又は類似のものを実施した場合には、専用機の画像デザインに係る意匠権をもって権利行使し得る余地があるといえる。

さらに、間接侵害規定が適用できれば、機器にインストールする行為時のみならず、当該意匠権と同一又は類似の画像デザインを表示させるプログラムをも規制することができることとなる。

3 小括

以上述べてきたように、旧法下の間接侵害規定では、条文上でも侵害擬制対象としての物にプログラムが含まれることを予定しており、また、画像デザインに係る意匠権に固有の特質に鑑みて、専用機の画像デザインに係る意匠権であっても、上市後にダウンロードして用いられるプログラムの製造や譲渡等(電気通信回線を通じた提供等)にも間接侵害規定が及び得る。

また、このようなダウンロードをする行為主体が個人ユーザーであったとしても、「業として」という要件は「製造」行為、すなわちダウンロードによるインストール行為に係るのではなく、いわゆる「のみ」品の生

産等に係るものであるから、問題ないことを述べた。

そして、前記「のみ」は、意匠権に係る画像デザインを表示させるプログラムは通常他の機能を実行するものを含むのが通常であるから緩やかに解釈されるべきことを明らかにした。

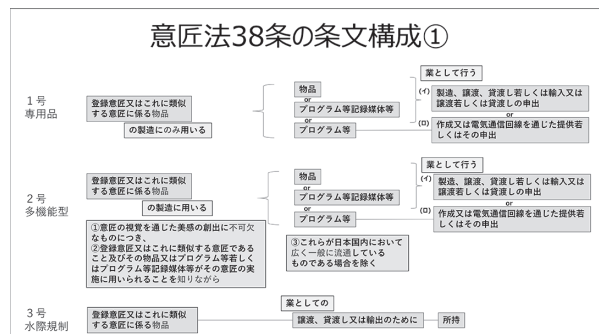
よって、旧法下の間接侵害規定では、専用機であるか汎用機であるかを問わず、物品と一体の画像デザインに係る意匠権を救済し得るべく機能していたものとする。

Ⅳ 物品と一体の画像デザインに係る意匠権の新法間接侵害規定(専用品型・多機能型)が及ぶ範囲

1 新法における間接侵害規定

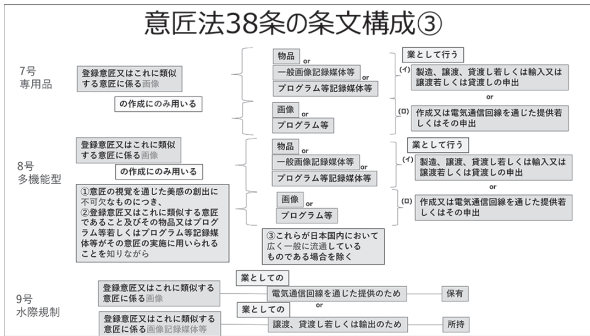
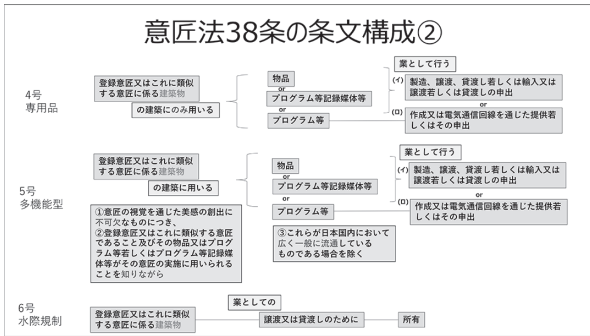
(1) 専用品型間接侵害(意匠法 38 条 1 号)

専用品型間接侵害規定の成立要件のうち、「製造」行為や「のみ」の要件(旧法の間接侵害規定から存在していたものである)の解釈や物品類否の考え方に異同はないものと考えられる。これに対して、侵害擬制行為については、条文上の整理が行われた。すなわち、有体物である物品やプログラム等記録媒体等と無体物であるプログラム等では、間接侵害に当たる行為が異なることから、それぞれの行為を1号イ、ロに分けて規定されることになった⁽⁴¹⁾。



(40) 例えば、意匠登録第1557597号は、意匠に係る物品を「携帯情報端末」とする画像デザインについての意匠登録である。他方、意匠登録第1581624号は、意匠に係る物品を「情報処理機能付き生体資料測定機用操作機」とする画像デザインの意匠登録であって、前記意匠登録第1557597号を本意匠とする関連意匠として登録されている。

(41) 特許庁編・前掲注(20)1307-1313頁。



(2) 多機能型間接侵害(意匠法 38 条 2 号)

登録意匠等に係る物品の製造に用いる物品等であって、当該登録意匠等の「視覚を通じた美感の創出に不可欠なもの」を、その意匠が登録意匠等であること及び当該物品等が意匠の実施に用いられることを知りながら、業として譲渡等する場合についても侵害とみなす旨の規定が新設された。侵害類型として多機能型間接侵害等と称されている⁽⁴²⁾、⁽⁴³⁾。

なお、物品と一体の画像デザインに係る意匠権については、画像デザインを伴うアプリケーションプログラムが多用途性を伴う場合(ソフトウェア(プログラム)はそもそも多くの用途(機能)を有するものである)に、実用的な他の用途を有するものとして専用品型間接侵害規定が適用されない場合であっても多機能型間接侵害規定により救済されることが考えられるため、検討する価値があるが、本稿では詳細を取り扱わないこととする。

2 新法間接侵害規定の問題点

旧法第 38 条 1 号の「物」の概念には、「プログラム等」が含まれ(旧法第 37 条第 2 項かっこ書き)、物品とは区別された概念として規律されていた。また、同条同項かっこ書きには、「その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む。」とも規定されていた。

これに対して、物品と一体の画像デザインに係る意匠権を救済する規定である新法 38 条 1 号・2 号では、「物品又はプログラム等若しくはプログラム等記録媒体等」を規制対象としており、「画像」が挙がっておらず、しかも、新法 37 条 2 項で規定する廃棄除却請求対象としての「画像」の定義として、「その画像を表示する機能を有するプログラム等を含む」としたことを受けて、その後続く「プログラム等」の定義において重複排除することが法改正された理由なのではないかと推察するが、「画像を表示する機能を有するプログラム等を除く。」と規定されている。

そうすると、新法下において物品と一体の意匠デザインに係る意匠権における間接侵害規定における行為規制対象からは、画像と、画像を表示する機能を有するプログラム等が欠落していて適用できない点で、旧法下の間接侵害規定において「物」の概念に含まれる「プログラム等」が擬制侵害対象となり得たこととの解釈上の異同がある⁽⁴⁴⁾。

よって、新法下において、物品と一体の画像デザインに係る意匠権では、当該画像デザインを表示させるアプリケーションソフトウェア(プログラム)を製造する行為やこれを譲渡等する行為について間接侵害とすることはできないことに帰結する。

(42) 特許庁編・前掲注(20)1311頁。

(43) ちなみに、多機能型間接侵害規定は無体物としての画像意匠に係る意匠権にも適用される(意匠法 38 条 7 号・8 号)。無体物としての画像意匠に係る意匠権にあっては、「物品若しくは画像若しくは一般画像記録媒体等又はプログラム等若しくはプログラム等記録媒体等」を規制対象としていることから、一物品に固定されないことにも起因して、複数のコンピュータが協働して侵害組成物を製造するような次の(1)(2)のような行為が侵害擬制され得るものと考ええる。(1)意匠権に係る画像デザインと同一又は類似のものを表示するためのアプリケーションプログラムが複数の下請け業者により分担して製造されているような場合、(2)意匠権に係る画像デザインと同一又は類似ものを表示するためのアプリケーションプログラムがクラウドコンピューティングのように複数のサーバーを経由したコンピュータ・システム製品群全体からダウンロード可能としているような場合。

(44) 青木・前掲注(8)180頁。

改正意匠法38条1号/2号と7号/8号

「物品の意匠」の間接侵害規定： 「物品又はプログラム等若しくはプログラム等記録媒体等」を規制対象としている（38条1号・2号） ⇒「画像」がありません！	・「プログラム等」 = 「（特許法…第二第四項に規定するプログラム等をいう…」（2条3項2号）。また、「画像を表示する機能を有するプログラム等を除く」（37条2項）。 ・「プログラム等記録媒体等」 =（上記の意味の）「プログラム等を記録した記録媒体若しくは記憶した機器」（37条2項）。
「画像の意匠」の間接侵害規定： 「物品若しくは画像若しくは一般画像記録媒体等又はプログラム等若しくはプログラム等記録媒体等」を規制対象としている（38条7号・8号）	・「画像」 =操作画像や表示画像である必要はなく、また画像の部分を含まない（2条1項括弧書き、後述）。また「その画像を表示する機能を有するプログラム等を含む」（37条2項）。 ・「一般画像記録媒体等」 =（上記の意味の）「画像を記録した記録媒体若しくは内蔵する機器」（37条2項）。

改正前の間接侵害規定の条文

令和元年改正前の旧37条2項：
「業として、登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品の製造にのみ用いる物の生産、譲渡等（譲渡及び貸渡しいい、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む、以下同じ。）若しくは輸入又は譲渡等の申出（譲渡等のための展示を含む、以下同じ。）をする行為」
ここでいう「物」には特許法2条4項における意味の「プログラム等」が含まれ、物品とは区別された概念として規律されていた。

法改正後の「物品の意匠」の間接侵害規定：
画像、画像を表示する機能を有するプログラム等及びその記録媒体等は、規制の対象となっていない。



【帰結】
令和元年改正後の物品の意匠に係る間接侵害による規制対象は、画像と、画像を表示する機能を有するプログラム等が欠落している点で、「物」と比較して差異が生じている！

後にどのように扱うかは既得権の尊重の問題として別個に位置づけられ、既得権の尊重のあり方は立法（特に経過規定）に委ねられる。経過規定がない場合には、旧法下で生じた権利であっても直ちに新法の影響を受ける可能性があるものの、私法では原則として既得権が尊重されるべきとする見解も少なくない⁽⁴⁵⁾。

よって、間接侵害規定についても、意匠権者にとってメリットにつながる場合には、令和元年改正法を適用すべきだが、そうとはいえない場合には、意匠権者の既得権を尊重すべく、旧法下の間接侵害規定を適用すべきである。

第3章第2節で検討したように、旧法下で発生していた物品と一体の意匠デザインに係る意匠権について、新法の専用品型間接侵害規定を適用しようとする、旧法の専用品型間接侵害規定を適用した場合に規制され得るものであった画像デザインを表示させるアプリケーションソフトウェア（プログラム）を製造する行為やこれを譲渡等する行為について、規制できないおそれがある。

したがって、旧法下で発生していた物品と一体の意匠デザインに係る意匠権に対する専用品型間接侵害規定の適用については、法改正後においても、旧法の規定を適用することを可能とするべきと考える。

V 旧法下に発生した物品と一体の画像デザインに係る意匠権を新法下の間接侵害規定を適用することの是非

1 経過措置

平成14年法律改正（平成14年法律第24号）時に発表された特許法改正解説書によれば、第9章「附則について」の改正法の施行期日の欄における間接侵害規定の解説の中に「間接侵害規定の拡充については特に経過措置を規定していないため、施行日以降にされた行為について、その行為の時点で存在する特許権により、拡充された間接侵害規定が適用されることとなる。したがって、施行日前に成立した特許権についても、施行日以降の行為について拡充された間接侵害規定が適用される。」との記載がある。

令和元年改正意匠法についても、施行日前に成立した意匠権について、拡充された間接侵害規定を適用することが意匠権者にとって有利になるならば、平成12年特許法改正時の考え方を踏襲すべきである。

2 法律不遡及の原則

法律の時間的適用範囲に関する原則の一つに法律不遡及の原則がある。旧法下で生じた権利を新法の施行

3 小括

旧法下で発生していた物品と一体の画像デザインに係る意匠権については、当該画像デザインを表示させるアプリケーションソフトウェア（プログラム）を製造する行為やこれを譲渡等する行為（電気通信回線を通じた提供を含む）について間接侵害規定による擬制侵害とする必要性が高いような場合もあり得る。本章で述べたように、法律不遡及の原則により、旧法下の間接侵害規定を適用させ、かつ、「のみ品」の要件を柔軟に解釈することが意匠権者の既得権保護に通じるのではないと思われる。

VI むすびにかえて

以上、物品と一体の画像デザインに係る意匠権侵害に関する考察として、主に旧法の間接侵害が及ぶ範囲について確認した。旧法の物品と一体の画像デザインに係る意匠権について、新法の専用品型間接侵害規定を適用しようとしても、「画像」そのものや従来の「物」

(45) 齋藤健一郎「法律の不遡及原則の歴史的展開」商学討究第67巻第1号139頁、191-192頁。

の概念に含まれていた「プログラム等」が行為規制対象からなくなっているため、意匠権侵害を構成するおそれが極めて高い画像デザインそのものや当該画像デザインを表示させるためのアプリケーションソフトウェアとしてのプログラム等を製造等する行為を規制できないことが分かった。

このため、経過措置や法律不遡及の原則を適用することで、旧法下での物品と一体の画像デザインに係る意匠権については、旧法の専用品型間接侵害規定を適用することでできるのではないかとの提案を行った。

その背景としては、旧法下において、携帯情報端末などの物品と一体の画像デザインに係る意匠権が今現在も相当数権利存続している現状において、かかる物品と一体の画像意匠に係る意匠権がどこまで効力が及ぶのか、また権利侵害の主張がどこまで可能なのかを明確にすることは、かかる画像意匠に係る意匠権を積極的に取得してきた企業にとって有用性が高い情報となり得ることにある。

残された課題としては、次のような点がある。(1)新法後も存在すると思われる物品と一体の画像デザインに係る意匠権⁽⁴⁶⁾について、新法下の専用品型間接侵害規定をどのように解釈すべきなのか。再度の法改正が必要となるかもしれないが、現在の法制度において大きな課題として残っている。(2)多機能型間接侵害規定を適用した場合における効力の範囲については、特許法でも課題となっているが、不可欠品該当性を巡って更なる分析が必要になるのではないかと考える。

以上

(46) 新法では無体物としての画像意匠が保護されるようになったが、引き続き物品と一体の画像デザインを意匠権として取得することのメリットが意匠権者側にはあり得るのではないかと考える。例えば、産業用ロボットや医療機器など高額な機器に備えられた表示部にて当該機器を操作するための画像デザインについては、将来の意匠権侵害に基づく損害賠償請求において当該損害額の高額算定を狙って敢えて物品との一体性を伴う画像デザインとして意匠権を取得することがあるものと思われる。また、画像デザインが非常にシンプルな内容からなる場合、物品との関係で固有の機能性や操作性による創作の難易度が見いだせる場合には敢えて物品と一体の画像デザインとして意匠出願すべき旨の出願戦略をとろうとする者もいるはずである。ただし、無体物としての画像意匠で出願した場合、創作非容易性の登録要件を具備し得ないとして意匠登録を受けることができないおそれがあるためである。