

2025年2月13日

日本知財学会 コンテンツ・マネジメント分科会 第86回CMSC研究会

※この資料は、上記研究会の開催後、2025年2月28日にアップデートその他変更を加えたものです。

連続研究会『エンタテインメント産業と生成AI・ディープフェイク』第2回

著作権法・商標法・不正競争防止法による 肖像・声の保護

～米国法も参考に～

関 真 也

弁護士・ニューヨーク州弁護士（関真也法律事務所）

日本バーチャルリアリティ学会認定上級VR技術者



《自己紹介》



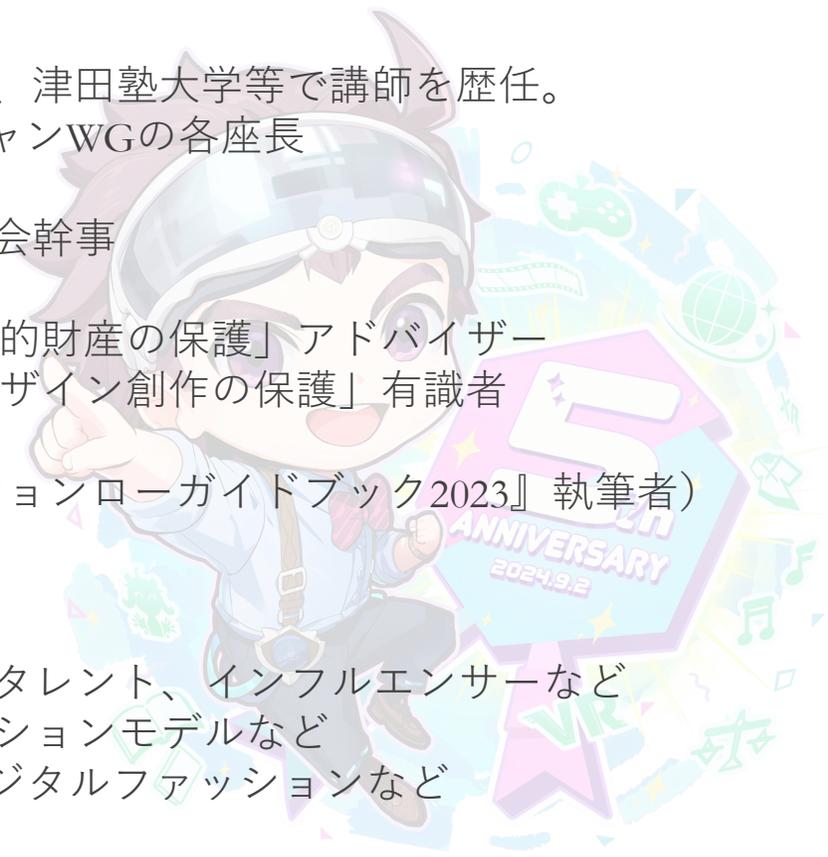
2008/09 ~ 2019/08	都内法律事務所 弁護士
2015/05	南カリフォルニア大学ロースクール 修了 (LL.M., Entertainment Law Certificate, Honor Society of Phi Kappa Phi)
2015/08 ~ 2016/06	Kirkland & Ellis LLP (Chicago Office), Visiting Attorney
2016/07 ~ 2017/12	株式会社KADOKAWA 経営企画局 知財法務部 担当部長
2019/09~	関真也法律事務所 開設
2020/08	東大データサイエンススクール 事業実務者コース 修了

《その他主な所属・役職・資格等》

- ✓ 東海大学総合社会科学研究所 客員講師 / そのほか、東京工業大学、日本女子大学、津田塾大学等で講師を歴任。
- ✓ 一般社団法人XRコンソーシアム 監事 / 社会的課題WG・メタバースWG・3DスキャンWGの各座長
- ✓ 日本商標協会 理事・法制度研究部会長
- ✓ 日本知財学会 事務局 / コンテンツ・マネジメント分科会幹事 / ブランド経営分科会幹事
- ✓ ファッションビジネス学会 ファッションロー研究部会 部会長
- ✓ 特許庁・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」アドバイザー
- ✓ 特許庁・令和5年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「仮想空間におけるデザイン創作の保護」有識者
- ✓ 経済産業省「Web3.0時代におけるクリエイターエコノミー研究会」委員
- ✓ 経済産業省・ファッション未来研究所「ファッションローWG」委員 (『ファッションローガイドブック2023』執筆者)
- ✓ 総務省「AI時代におけるメタバースの調査研究」有識者

《主な取扱分野・インダストリー》

- ✓ エンタメ関係：漫画、アニメ、TV、映画、ゲーム、音楽、プラットフォーム、タレント、インフルエンサーなど
- ✓ ファッション関係：アパレル企業、デザイナー、小売・ECその他の流通、ファッションモデルなど
- ✓ XR (VR/AR/MR)、メタバース、VTuber、デジタルツイン、AI、eSports、NFT、デジタルファッションなどに関する知的財産、契約書作成、事業の適法性チェック、紛争対応など。



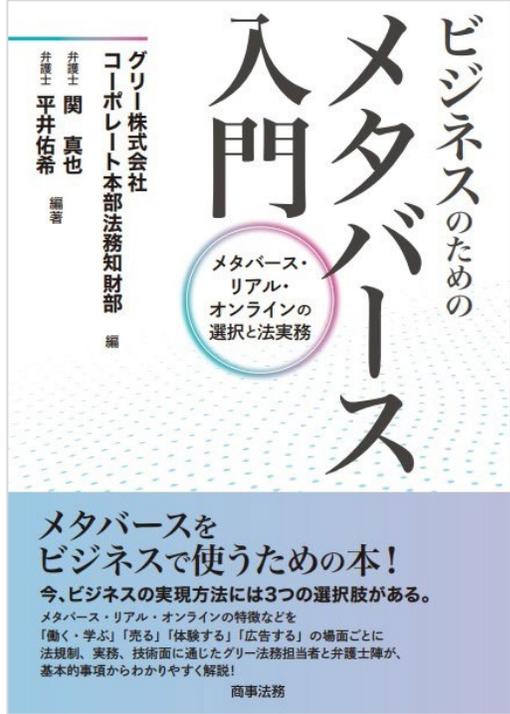
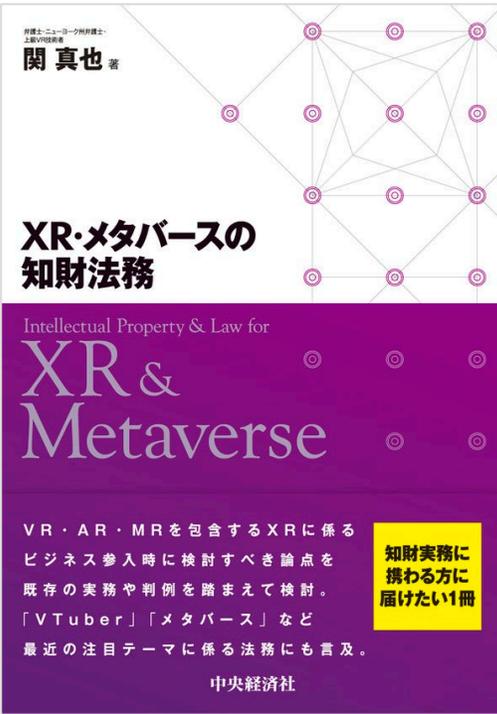
《自己紹介：著書等》

XR・メタバースの知財法務
(単著、中央経済社、2022)

ビジネスのためのメタバース入門
(共編著、商事法務、2023)

バーチャル空間の
ビジネスと知財法務の教科書
(共編著、商事法務、2024)

ファッションロー〔第2版〕
(共著、勁草書房、2023)



関真也弁護士のエンタメ・ファッション・テクノロジー法務に関する取組みと研究実績等については、
関真也法律事務所ウェブサイト「[弁護士紹介](#)」・「[研究・情報発信](#)」の各ページのほか、
「[XR・メタバースの法律相談：弁護士・関真也の資料集](#)」をご参照下さい。

本日お話すること

導入と問題提起（前回の振り返り）

著作権法：ディープフェイクと実演家の権利

いかなる場合に「その実演」の利用と認められるか（「実演」の本質論）

生成段階（「実演」の享受目的とは）

利用段階（「実演」の物理的連鎖の考え方）

標識法：ディープフェイクと商標権・不正競争防止法2条1項1号・2号

「出所識別標識」と「人物識別標識」の区別 — 適用される判断基準の違い（米国）

肖像・声による識別力獲得の可能性と実務対応 — シン・ゴジラ立体商標事件を参考に

出所識別標識としての使用の問題

その他の論点：著作隣接権との関係・打消し表示との関係・立法論

- 安藤和宏「音声の法的保護に関する一考察」三村量一古稀『切り拓く知財法の未来』701頁（日本評論社、2024）
- 安藤和宏「アメリカにおけるミュージック・サンプリング訴訟に関する一考察（2・完）」知的財産法政策学研究23号231頁（2009）
- 井上由里子「『パブリシティの権利』と標識法体系」日本工業所有権法学会年報25号37頁（2002□）
- 今村哲也「音声の法的保護と知的財産法」コピーライト2025年1月号
- 上野達弘＝奥邨弘司編著『AIと著作権』293頁〔奥邨発言〕等（勁草書房、2024年）
- 柿沼太一「生成AIと声優・歌手の実演」自由と正義2024年6月号
- 唐津真美「メタバース・生成AIの時代における実演家の権利と法的課題」コピーライト2024年9月号
- 栗原祐介「メタバースを中心とするバーチャルリアリティにおける著作権法の『実演』に関する一考察－「その実演」の意義を中心に」情報通信政策研究第6巻第2号15頁（2023）
- 佐藤豊「生成AIによる実演の学習、実演類似のものの生成及び生成結果の利用に対する規律の一考察①」「同②」コピーライト2024年8月号・9月号
- 田邊幸太郎「生成AI時代における『声』の保護に関する検討」三村量一古稀『切り拓く知財法の未来』745頁（日本評論社、2024）
- 張睿暎「生成AIと著作者及び実演家の権利」獨協法学122号147頁（2023）

< 導入と問題提起 >

前回の振り返り

本報告における想定事例

《前回の振り返り》

著名な俳優・声優等の肖像・声等を、彼らが実際には出演していない映画・アニメ・ゲーム・音楽等の作品に登場させ、あたかも実際に演技・歌唱・演奏等をしたかのようなコンテンツを作り出し、販売、配信、上映、放送等により商業的に利用するケース。

※ 複数の表現的要素が複合する作品を想定。

- 映画・アニメ：多数の出演者、セリフ、演出、脚本、カメラワーク、衣装、美術、視覚効果、主題歌、BGM、効果音等
- ゲーム：多数のキャラクター、セリフ、シナリオ、背景、アイテム、BGM、効果音等
- 音楽：複数の歌唱・演奏者、指揮者、歌詞、メロディ、伴奏等

本報告の前提

《前回の振り返り》

- 「声」とは、音の要素（大きさ、高さ、音色）を中心に考える。
 - 本報告の想定事例において、言語や表現の要素（発言内容・口ぐせ / テンポ・抑揚等）は具体的事案によって異なる。むしろ、俳優・声優等は、作品ごとにこれらが異なる表現を求められる場合も多い。
 - ディープフェイクとして出力される音は、言語や表現の要素において、本人と類似する音が出力されるとは限らない。
 - これらのことから、保護対象たる「声」の要素に言語や表現の要素を含めると、結果としてほとんどの場合に保護が否定されることとなりかねない。
 - もっとも、同定可能性の判断においては、「音」以外の要素が考慮されることはあり得る。

一応の結論

《前回の振り返り：パブリシティ権について》

- 日本法においても、映画・アニメ・ゲーム・音楽等のエンタテインメント作品における俳優・声優・歌手等の肖像・声のディープフェイクは、その作品（商品等）において専ら顧客吸引力を利用することを目的とするものとはいえず、パブリシティ権侵害は成立しないケースが相当程度あり得るのではないか。
- 立法等により、例えば、俳優・声優・歌手等に対する経済的な損失を直接的に考慮する新しい保護の枠組みが必要ではないか。
 - ・ ピンク・レディー最判やそこで示された表現の自由との調整原理との関係
 - ・ 正当化根拠を起点とした再整理：人格権/財産権/営業権/インセンティブ論/自由競争逸脱論

立法論の前に・・・

- 想定事例においてはパブリシティ権が及びにくい（前回）。
- 著作権はどうか？
 - ・ 「肖像」や「声」（音の要素）それ自体は、著作物ではない。
- 著作隣接権はどうか？
 - ・ 現行法の枠組みの中では、想定事例のエンタテインメント作品における肖像・声の保護は、基本的には、著作隣接権（+契約）によって実現することが想定されてきた。
 - ・ レコード製作者の権利は、俳優・声優・歌手等の権利を保護するものとは限らない。
 - ・ ディープフェイクの登場により、実演家の権利の保護のあり方を見直す必要はないか？
- 商標法や不正競争防止法2条1項1号・2号はどうか？
 - ・ 標識法：「出所識別標識」の保護と、「人物識別標識」としての肖像・声の保護の違い。
 - ・ 近時の裁判例を踏まえた再検討（シン・ゴジラ立体商標事件等）。
 - ・ 著作隣接権による肖像・声の保護との関係は？

< 著作権法 >

ディープフェイクと実演家の権利

定義の確認

実 演

著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、又はその他の方法により演ずること（これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するものを含む。）

- ※ 伝達対象が「著作物」である必要はない。
- ※ 「著作物」とは異なり、「実演」には、思想・感情や創作性は文言上必要でない。
- ※ 「演ずる」ないし「芸術的な性質」の意義。
- ※ 「口述」（著24）は「実演」ではないが、「口演」は「実演」にあたる。
- ※ 実演家人格権がある。

実演家

俳優、舞踊家、演奏家、歌手その他実演を行う者及び実演を指揮し、又は演出する者

録 音

音を物に固定し、又はその固定物を増製すること

録 画

影像を連続して物に固定し、又はその固定物を増製すること

- ※ 「固定」の方法は問わない。

実演家の権利（許諾権）

- 「その実演」を、
- 一定の方法で利用する権利を専有する。
 - 録音・録画（著91）
 - 放送・有線放送（著92）
 - 送信可能化（著92の2）
 - 譲渡（著95の2）
 - 貸与（著95の3）

実演家の権利の正当化根拠

- 準創作行為保護説

- 著作物等を解釈・再構築して提示する点において、実演は著作物の創作に準じた創作活動といえるから、これを奨励する。

- 伝達行為保護説

- 著作物等は伝達されてこそ文化の発展に寄与するから、著作物等の伝達に要する投資（費用・時間・労力等）をフリーライドから保護することにより、インセンティブを確保する。

「その実演」の利用

- 生成AIでは、肖像・声等のデータを情報解析によってパラメータ化し、これを再構築したものを出力することから、学習された肖像・声等と出力される肖像・声等が完全に一致することはほとんどない。
- もっとも、元の実演に加工が加えられたとしても、物理的な連鎖が続いている限り、実演家の権利は及び得ると解されている（物理的連鎖説 / 次スライド）。
- 問題は、どの程度の物理的連鎖があれば「その実演」の利用といえるかである。

物理的連鎖説

- 「実演の成立要件として創作性が要求されていないので、レコードと同様に、元の実演の物理的な連鎖が続いている限り及ぶ」とする考え方（安藤和宏・知的財産法政策学研究23巻282頁）
- ディープフェイク（声）の場合には、「音声化したいテキストの音素ごとの言語特徴量を求めてから、統計モデル辞書と言語特徴量を使用して、テキストに対応する音響特徴量を持つ音声波形を生成する『統計モデル型音声合成方式』を採用している場合、合成された音声は元の音と物理的に同一ではないため、著作隣接権の侵害にはならない」という結論につながる（安藤和宏・三村古稀704頁）。

※ 準創作行為保護説ではなく、伝達行為保護説に親和的か。

物理的連鎖説

● どの程度の「物理的な連鎖」が必要なのか？

- 学習段階においてパラメータ化されたことをもって連鎖が絶たれたと見るべきか、生成・利用される状態を重視するべきか。

※ 安藤教授は、「サンプリングしたフレーズが元の実演を識別できる程度に再現されている場合は、たとえそのフレーズが元の実演を識別できる程度に再現されている場合は、たとえそのフレーズに創作性がなかったとしても、著作隣接権（実演家の録音権）の侵害になり、反対に、もはや元の実演が識別できないほどに変容している場合は、著作隣接権の侵害にならないと解すべきである」とされる（前掲・安藤282頁）（声のディープフェイクに関する安藤教授のご見解は前スライド参照）。

※ 「元の実演の物理的な連鎖については、直接的なものに限らず、因果関係が途切れていないという程度でも、元の実演が認識可能であれば十分元の実演とその録音物や録画物との対応は確保できる。そうすると、生成AIが学習済みデータを用いて生成したもののから元の実演が認識できる場合には、学習済データを用いて生成されたという事実を以て、元の実演の物理的な連鎖は保たれている、と考えることもできよう。」「そのように考えれば、学習成果を用いて音声や動画を生成する行為は、生成されたものから元の実演が認識できる場合には、元の実演の録音や録画にあたる、ということもできるかもしれない」とする見解もある（佐藤豊・コピーライト2024年8月号）。

物理的連鎖説

～どの程度の連鎖が必要か～

● 準創作行為保護説からの試論

- 実演に表れる実演家の思想・感情的なもの（著作物等の解釈・再構築・提示）を観念し、それが共通すれば「その実演」の利用であることを肯定する。
- 「連鎖」を柔軟に解釈することができる可能性がある。
 - 「実演の保護が、個性の表出にあることも併せて考えれば、アバターがなす実演が実演家の『その実演』であるといえるためには、機械的再生であること、アバターがなす実演から、もとの実演の個性の表出を感得でき、当業者を基準にしてその同一性を感得できることが基準になると考える。」（栗原祐介・情報通信政策研究6巻2号32頁）
 - ↔ 「実演」は創作性を要件としない。
 - ↔ 実演家の権利に翻案権はない（※同一性保持権はある）。
 - ↔ 生成AIの場面を超えて一般化すれば、既存の他のビジネスを阻害する。

物理的連鎖説

～どの程度の連鎖が必要か～

● 伝達行為保護説からの試論

- (準) 創作性による柔軟化はできず、強い連鎖と同一性が必要となりやすい。
 - 他方で、まさに伝達時の状態（生成AIの場合、学習から生成までの技術的な過程ではなく、アウトプットの利用時における元の素材との連鎖・同一性）を問題にするべきともいえる？
 - 伝達対象は著作物等なのであるから、著作物等としての同一性が認識される限りは保護すべき伝達行為なのでは？
 - フリーライド防止によるインセンティブ確保という観点からは、需要者には見えない技術的な背景よりも、需要者に伝達・提供されるアウトプットを見て、権利が及ぶかどうかを判断した方がよく、強い連鎖は要求すべきでないといえる？
(前掲の佐藤豊・コピーライト2024年8月号を参照)

学習段階

- 実演が録音・録画されたデータを生成AIモデルの学習のためにコンピュータに保存・固定する行為は、録音・録画（増製）にあたる。
- もっとも、非享受目的で情報解析に利用するだけである場合は、権利侵害が否定される可能性がある（著102条1項、30条の4）。
 - 享受目的の有無
 - 不特定かつ多数の人物の様々な実演のデータを学習させる場合
 - 特定の人物の、様々な場面における実演のデータを学習させる場合
 - 特定の人物の、特定の場面における実演のデータを学習させる場合
 - 実演家の利益を不当に害することとなる場合

学習段階

～実演の場合、何を享受させるのが享受目的か～

《著30条の4》

著作物は、次に掲げる場合その他の**当該著作物に表現された思想又は感情を**自ら享受し又は他人に享受させることを目的としない場合には、その必要と認められる限度において、いずれの方法によるかを問わず、利用することができる。ただし、当該著作物の種類及び用途並びに当該利用の態様に照らし著作権者の利益を不当に害することとなる場合は、この限りでない。

《著102条》

1. 第三十条第一項（略）、第三十条の二から第三十二条まで・・・の規定は、著作隣接権の目的となつている実演・・・の利用について準用・・・する。（以下略）
9. 次に掲げる者は、第九十一条第一項・・・の録音、録画又は複製を行つたものとみなす。
 - 二 第一項において準用する第三十条の四の規定の適用を受けて作成された実演等の複製物を用いて、**当該実演等を**自ら享受し又は他人に享受させる目的のために、いずれの方法によるかを問わず、当該実演等を利用した者

学習段階

～実演の場合、何を享受させるのが享受目的か～

● 物理的連鎖説

- 元の実演と物理的に連鎖するものを享受させる目的を享受目的と捉える。
- どのような場合に「連鎖」しているといえるかについては、前述のとおり複数の考え方があり得る。

学習段階

～実演の場合、何を享受させるのが享受目的か～

● 本来的効用非享受説

- 30条の4の思想又は感情の享受は、本来的な効用を得ることを意味するので、実演の本来的な効用を得るのがどのような状況なのかを問題とするべきであるとする考え方（上野達弘＝奥邨弘司編著『AIと著作権』293頁〔奥邨発言〕）

● 実演の「本来的な効用」とは何か？

- 実演の視聴等を通じて、視聴者等の知的・精神的欲求を満たすこと
 - 参照：文化庁著作権課「デジタル化・ネットワーク化の進展に対応した柔軟な権利制限規定に関する基本的な考え方（著作権法第30条の4、第47条の4及び第47条の5関係）」（令和元年10月24日）
- 実演に表れた実演家の個性（著作物等の解釈・再構築・提示等）の鑑賞を通じて、知的・精神的欲求を満たすこと
 - 準創作行為保護説に親和的か。
 - 懸念点は前述のとおり。

生成・利用段階

- 学習データにある実演とよく似た実演（らしきもの）が生成AIのアウトプットとして出力された場合、「その実演」の利用といえるか。
- 元データとアウトプットとの間に物理的な連鎖があるか否かによって判断される。
 - どの程度の連鎖が必要かについては、前述のとおり複数の考え方があり得る。
 - 厳密な物理的連鎖が必要
 - 厳密な物理的連鎖＋アウトプットから元データを認識できることが必要
 - 元データが学習されたが故にそのアウトプットが出力されたという程度の因果関係＋アウトプットから元データを認識できることで十分
 - 機械的再生＋アウトプットから元の実演の個性の表出を感得できること
- とりわけ声のケースでは、いずれの考え方に立ったとしても、「その実演」が利用されたことを立証することは実際上困難な場合が多いと思われる。
 - 元データに何があるかを立証することが困難
 - セリフ・設定等が異なる場合、声（とりわけ「音」の要素）だけから元の実演を特定することや特定の実演に表れた個性を感得することが困難

実演家人格権

- 学習された元の実演とアウトプットとしての実演とが「その実演」として同一と認められる場合、実演家としては、氏名表示権及び同一性保持権を行使することができる可能性がある。

(氏名表示権)

第九十条の二 実演家は、その実演の公衆への提供又は提示に際し、その氏名若しくはその芸名その他氏名に代えて用いられるものを実演家名として表示し、又は実演家名を表示しないこととする権利を有する。

2 略

3 実演家名の表示は、実演の利用の目的及び態様に照らし実演家はその実演の実演家であることを主張する利益を害するおそれがないと認められるとき又は公正な慣行に反しないと認められるときは、省略することができる。

(同一性保持権) 第九十条の三

実演家は、その実演の同一性を保持する権利を有し、自己の名誉又は声望を害するその実演の変更、切除その他の改変を受けないものとする。

2 前項の規定は、実演の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変又は公正な慣行に反しないと認められる改変については、適用しない。

まとめ

- 生成AIによるコンテンツの生成過程（情報解析によるパラメータ化等）を前提にしても、生成されたコンテンツにつき、「その実演」の利用として実演家の権利を及ぼすことができる解釈をとる余地はある。
- しかし、肖像、とりわけ声については、現実に権利行使することができるケースは多くないかもしれない。

< 標識法 >

ディープフェイクと
商標権・不正競争防止法2条1項1号・2号

標識法

● 出所識別標識の保護

- 商品・役務の区別ではなく、その商品・役務が誰の業務に係るものであるか（出所）を識別するための目印の保護
- 商標法3条、26条1項6号
- 不正競争防止法の商品等表示
 - 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。
- 「標識法」という場合は、通常はこちらの意味が多いか。
- 米国：出所識別標識として使用されている場合は、Rogers Testを適用しない（混同のおそれの有無によって侵害・非侵害を判断する）。
 - Jack Daniel's Properties, Inc. v. VIP Products LLC, 599 U.S.140 (2023).

● 人物識別標識の保護

- 氏名・肖像・声その他個人を識別することができる情報の保護
- 肖像権、パブリシティ権等（前回）

商標法と肖像・声

- 肖像は商標登録対象として想定されている（商標4条1項8号、26条1項1号等）。
- 声（音の要素のみ）それ自体は登録できない。
 - ※ メロディ、ハーモニー、リズム、テンポ、音色等の音楽的要素（+言語的要素）は、いわゆる音の商標として登録可能である（商標2条1項、施行令1条、施行規則4条の5）。

不正競争防止法2条1項1号・2号と肖像・声

- 肖像は、商標法と同様、商品等表示として保護対象となり得る。
- 声（音の要素）も保護対象になり得ると考えられる。
 - 条文上の根拠：「その他の商品又は営業を表示するもの」
 - 裁判例は不見当
 - 他の声との区別可能性
 - 出所識別標識としての使用実績等による識別力の獲得

要件の確認

周知表示混同惹起行為

(不正競争防止法2条1項1号)

他人の**周知**な商品等表示と

同一又は類似の商品等表示を

使用等し、

他人の商品又は営業と
混同を生じさせる行為

著名表示冒用行為

(不正競争防止法2条1項2号)

他人の**著名**な商品等表示と

同一又は類似の商品等表示を

使用等する行為

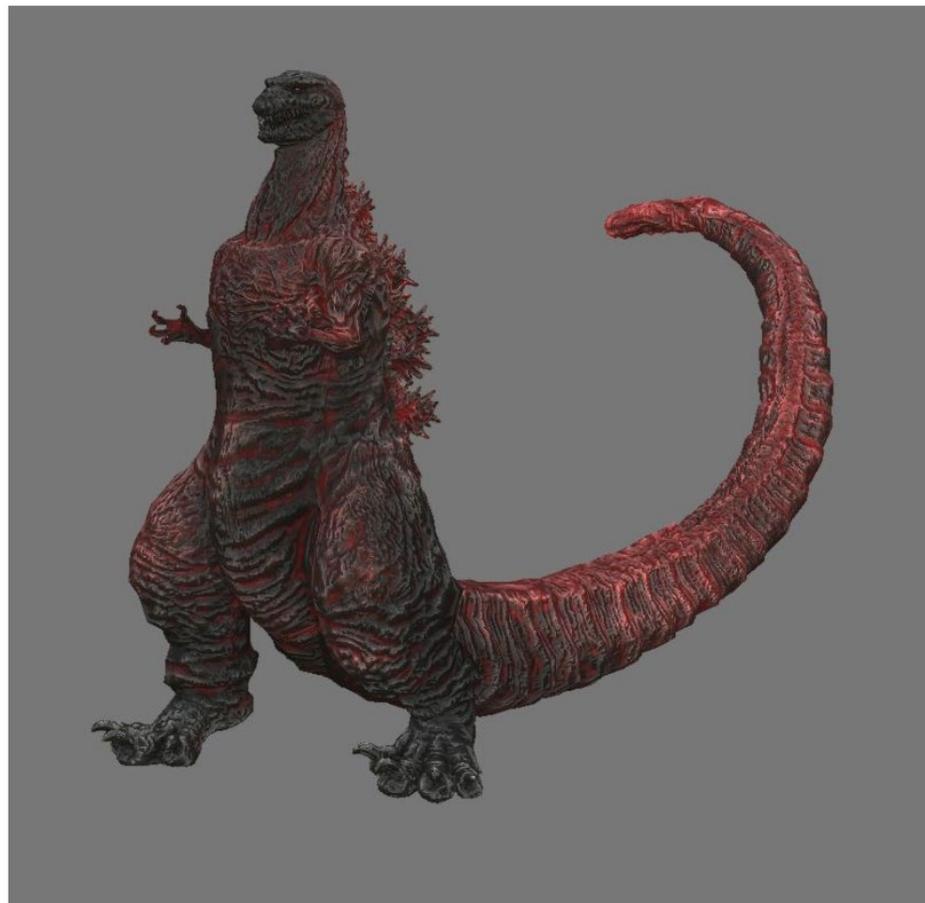
登録不要

指定商品・役務による権利範囲の限定なし

*「使用等」：商品等表示を使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為

保護適格性

～識別力の獲得 / 周知・著名商品等表示～



指定商品：第28類「縫いぐるみ、アクションフィギュア、その他のおもちゃ、人形」

保護適格性

～識別力の獲得 / 周知・著名商品等表示～

使用による識別力獲得の判断における、現に使用された標章の変化・バリエーションの評価

・・・シン・ゴジラの立体的形状は、それ以前のゴジラ・キャラクターと比較して、頭部が小さくなり、前脚（腕）の細さが一層際立つ一方、尻尾はより太く長くなっているなど、全体のプロポーションに違いが生じているほか、背中から尻尾にかけての部分を中心に赤みがかった色彩が加わっている等の違いがあり、被告が主張するとおり、両者を同一（実質的に同一）と認めることは相当でない。

しかし、商標法3条2項の「使用」の直接の対象はシン・ゴジラの立体的形状に限られるとしても、その結果「需要者が何人かの業務に係る商品であることを認識することができる」に至ったかどうかの判断に際して、「シン・ゴジラ」に連なる映画「ゴジラ」シリーズ全体が需要者の認識に及ぼす影響を考慮することは、何ら妨げられるものではなく、むしろ必要なことというべきである。

・・・そもそも商標法3条2項の「使用」につき「永年」の要件が課されているわけではないし、「需要者が何人かの業務に係る商品であることを認識することができる」に至ったか否かは、使用期間だけでなく、商品の販売数量、広告宣伝の規模、話題性等も総合して判断すべきものである。加えて、本件においては、本願商標の使用以前から、原告を商品化の主体とするゴジラ・キャラクターの商品が需要者に広く深く浸透しており、本願商標の立体的形状はこれとの連続性が認められるという特殊な事情も存在している。

保護適格性

～識別力の獲得 / 周知・著名商品等表示～

「ゴジラ」シリーズと立体的形状の著名性

- 映画「シン・ゴジラ」の大ヒットと、本願商標にかかる使用商品の売上
- 映画「ゴジラ」シリーズの圧倒的な商業的成功
- これらの映画の広告等には、原告の「製作・配給」であること等が明記
- 同シリーズのビデオグラム及びゴジラのフィギュア商品の売上金額
- 上記フィギュア商品については、原告から商品化の許諾を受けた第三者企業によって販売されているものも多いが、原告が商品化の主体であることを示す本件著作権等表示が付されていたこと
- 原告のシンボリックなモニュメントとなっている巨大なゴジラ像は、繁華な商業施設を含む都内の複数の場所に恒常的に設定されていること

シン・ゴジラの立体的形状は、本件特徴を全て備える点を含め、それ以前のゴジラ・キャラクターの基本的形状をほぼ踏襲しているところ、当該基本的形状は、映画「シン・ゴジラ」の公開以前から、本願の指定商品の需要者である一般消費者において、原告の提供するキャラクターの形状として広く認識されていたことが優に認められる。

保護適格性

～識別力の獲得 / 周知・著名商品等表示～

アンケート調査

本願の指定商品の需要者は一般消費者であると解されるところ、そうした需要者の認識としても、令和3年9月実施の全国の15歳～69歳の男女を対象とするアンケート調査において、本願商標の立体的形状の写真を示して「何をモデルにしたフィギュアだ**と思うか**」との質問に対する自由回答で、「**ゴジラ**」又は「**シン・ゴジラ**」と回答した者が**64.4%**とされ、極めて高い認知度が示された（略）。この調査の対象者の選定、質問方法等に特段の問題は見当たらず、その回答結果は、シン・ゴジラの立体的形状の著名性を示すものといえる。

以上を総合すれば、本願商標については、その指定商品に使用された結果、需要者である一般消費者が原告の業務に係る商品であることを認識できるに至ったものと認めることができる。

保護適格性

～識別力の獲得 / 周知・著名商品等表示～

ライセンサーによる使用の評価

・・・出願人から許諾を受けた者による使用も、第三者による当該商標の使用態様が出願人によって適切に管理されており、需要者が出願人の商品であると認識し得るような場合には、商標法3条2項にいう「使用」に含まれると解すべきところ、原告は（略）のとおりライセンサーとの間に使用許諾契約を締結し、使用商品の形態も含めて監修するとともに、フィギュア類の出所が原告であることを示す適切な管理をしている。本件著作権等表示が、当該商品が原告の許諾に基づき製造されたことを示すことは特段の困難なく理解できるものである。

肖像・声はどうか

～シン・ゴジラ立体商標事件を参考に～

- 時期・出演作品等によって肖像・声に変化・バリエーションがあったとしても、「商品の販売数量、広告宣伝の規模、話題性等」の事情やこれらの「連続性」を考慮し、多くの実績を識別力、周知・著名商品等表示性の獲得の根拠とすることができる可能性がある。
 - 出演作品の興行収入や、肖像・声を利用したグッズの売上等、宣伝広告実績
 - 連続性・バリエーションを意識したプロモーション（例：この声優が演じたキャラクターの人気ランキングをテーマにしたTikTok動画など）
- 作品やグッズ等の出演・許諾元として本人又は所属事務所を表示することにより、本人・所属事務所又は許諾グループを出所とする識別力、周知・著名商品等表示性を獲得することができる可能性がある（請求主体の問題を含む）。
 - 使用許諾契約等の締結と、監修等を通じた品質管理の重要性
 - クレジット、許諾表示などの統一の徹底

ハードル：出所識別標識としての使用

- 商標権侵害、不競法2条1項1号・2号違反のいずれでも必要とされる。
 - 商標法26条1項6号、裁判例（不競法2条1項1号・2号）
- 出所識別標識として周知・著名であれば出所識別標識としての使用であると認めやすい裁判例上の傾向？
- とはいえ、エンタテインメント作品の中での肖像・声は出所識別標識と認められにくい。
 - 出演者がその作品（商品・役務）の製作元・販売元・提供元であるとは認識されない。
 - 出演者がその作品自体の品質を管理しているわけではない。
- 想定事例のエンタテインメント作品における肖像・声の利用は出所識別標識としての使用であるとは認められず、商品権侵害ないし不正競争防止法2条1項1号・2号違反が成立する可能性は低い。

著作隣接権との関係

- 他の知的財産権による肖像・声の独占状態を通じて獲得された特別顕著性・周知性をもって、当該肖像・声の識別力・商品等表示性が認められるか。
- 裁判例はこれを否定する傾向。
 - 「意匠権の存続期間満了後も、第三者による原告意匠の利用を妨げることになる。このような事態は、価値ある意匠の提供の対価として一定期間の独占を認める一方、期間経過後はこれを公衆に開放することとした意匠権の制度趣旨に反する上、事業者間の公正な競争等を確保し、もって国民経済の健全な発展に寄与するという不競法の目的に反するものであって、相当でない。」（ペグ事件：東京地判令和6年7月5日（令和2年（ワ）28384号））
 - その他／知財高判令和5年10月4日（令和5年（ネ）10012号）〔気管支喘息用衣料用医薬品〕、東京地判平成29年6月28日（平成27年（ワ）第24688号）〔不規則充填物〕、東京高判平成15年5月22日（平成15年（ネ）366号）〔PCフレーム〕等
 - 著作隣接権との関係における同様の判示は不見当。
- 著作隣接権の保護も、一定期間経過後は社会全体の共有財産として自由利用にするため、保護期間が設定されている。
 - 実演家の権利：その実演が行われた日の属する年の翌年から起算して70年（著101）

著作隣接権との関係

- 特定人の肖像・声それ自体が排他的に保護されると、その特定人の実演やそれが収録等されるレコード・放送・有線放送の利用も軒並み制約を受け、業界や産業に対する影響が過大となるおそれがある。
- 仮に、不正競争防止法又は新規立法によって肖像・声それ自体を保護することとした場合、実演・レコード・放送・有線放送の円滑な利用を阻害しないための措置が必要になるのではないかと。
 - 著作隣接権の権利者や利用権者等の抗弁権を設定する。
 - 契約に委ねる。

打消し表示との関係

- 本人ではなくAIで作った声だと表示すれば、需要者は出所を混同しない以上、非侵害になるのか？
 - NY州のデジタルレプリカ関連の立法例
- 打消し表示をすれば無許諾で肖像・声を利用できるとした場合、結論の妥当性は？
 - 誤認混同しないとしても、顧客吸引力の不当な利用は一定程度あり得る？

改正の方向性

● 不競法2条1項1号・2号の改正

- 商品等表示の定義に、人の業務に係る音声を追加
- 2号の定義から、商品等表示としての使用の要件を削除
 - 声以外の1号・2号事案への影響
 - 著作隣接権その他の関連する権利・利益との調整

● 新しい不正競争の追加

- 例) 他人の氏名、肖像、音声、署名等を公正な商取引慣行に反して使用し、営業上の利益を侵害する行為
 - 正当化根拠は？—人格権、財産権、営業権、インセンティブ論、自由競争逸脱（請求主体性とも関係）
 - 「公正な商取引慣行に反」するか否かが曖昧でビジネスの予測可能性を害するおそれ
 - 表現の自由との調整に配慮した適用除外規定
 - 著作隣接権その他の関連する権利・利益との調整
 - 「音声」とは？

THE LAW OFFICE OF **MASAYA SEKI**

IP AND LAW FOR NEW WORLD

XR(VR/AR/MR), METAVERSE, AVATAR, NFT, DIGITAL TWIN, ENTERTAINMENT, FASHION

Thank You!

<https://www.mseki-law.com/>

