

## 第1回エンターテインメント・ロイヤーズ・ネットワーク研究会

### パブリシティ権の保護のあり方

日時 平成16年6月30日

場所 森・濱田松本法律事務所大会議室

報告者 森・濱田松本法律事務所 弁護士 横山経通

(エンターテインメント・ロイヤーズ・ネットワーク理事)

#### 1 報告 別紙レジュメのとおり

ホリプロ個人投資家向け会社説明会のビデオ上映

(プロダクションビジネスについての紹介)

#### 2 討論

##### パブリシティ権侵害の判断基準

- ・ パブリシティ権侵害が認められる基準は、専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであるかどうかではないか。
- ・ 商品への無断使用や広告への使用の事案については、氏名・肖像を使用しただけで、パブリシティ権侵害と考えるべきであり、出版物の事案のような場合に、専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであるかどうかを基準とすべきではないか。
- ・ 例えば、ゲームソフトにプロ野球選手の実名を無断で使用しても、専ら著名人

の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであるとはいえないのではないか。

- ・ ゲームソフトにプロ野球選手の実名を使用しているかどうかは、ゲームの売上に大きく影響すると思われるので、そのような事案でも、専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであるといえるのではないか。

#### パブリシティ権の既存の法律による保護

- ・ 氏名・肖像を不正競争防止法だけでなく、商標で保護することも考えられるのではないか。
- ・ 不正競争防止法や商標法で一定程度保護できると思われるが、不正競争防止法では、商品等表示に該当するか否か、商標法では、商標としての使用に該当するか否か問題になるケースがあるのではないか。

#### パブリシティ権の相続性、保護期間

- ・ パブリシティ権に相続性は、認められるか、認められるとすると、未来永劫保護されるのはおかしいのではないか。
- ・ パブリシティ権の主体が死亡した途端にパブリシティ権が消滅するのはおかしいが、未来永劫保護されるのもおかしい。保護期間を著作権にならって死後50年と主張する説もあるが、根拠が薄弱だと思われる。

- ・ パブリシティ権の価値が存続している期間と考えることもできるのではないか。

#### 物のパブリシティ権の民法709条による保護

- ・ 最高裁判決で物のパブリシティ権が否定されたが、中古車データベース事件、木目化粧紙事件のように民法709条で保護する途があるのではないか。
- ・ 最高裁判決は、民法709条による保護も含めて否定したと理解すべきではないか。

#### パブリシティ権保護立法案

- ・ 立法案は、パブリシティ権侵害が問題となるような事案をすべてカバーしていないのではないか。
- ・ 立法案は、比較的コンセンサスの得やすい部分のみを条文化したものであり、この立法案が言及していない部分はこれまでと同様解釈に委ねられると考えることもできるのではないか。
- ・ 立法案は、専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものでないものまでとりこむことになるのではないか。
- ・ 「付した」の解釈で、専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであるかどうかを判断することもできるのではないか。

## 第1回エンターテインメント・ロイヤーズ・ネットワーク研究会

### パブリシティ権の保護のあり方

平成16年6月30日

森・濱田松本法律事務所

弁護士 横山経通

#### 1 パブリシティ権とは

芸能人の氏名、肖像が持つ顧客吸引力は、当該芸能人の獲得した名声、社会的評価、知名度等から生ずる独立した経済的利益ないし価値として把握することが可能であり、当該芸能人はかかる顧客吸引力のもつ経済的な利益ないし価値を排他的に支配する財産的権利を有するものと認めるのが相当である（おニャン子クラブ事件控訴審判決 東京高裁平成3年9月26日判決判例時報1400号3頁）。

#### 2 行為態様

##### 商品への無断使用

- ・ 王選手記念メダル事件 東京地裁昭和53年10月2日決定  
判例タイムズ372号97頁
- ・ おニャン子クラブ仮処分事件 東京地裁昭和61年10月6日決定  
判例時報1212号142頁
- ・ 中森明菜事件1 東京地裁昭和61年10月9日決定  
判例時報1212号142頁
- ・ 中森明菜事件2 東京地裁昭和61年10月17日決定  
判例タイムズ617号190頁
- ・ 光GENJI事件 東京地裁平成元年9月27日判決  
(仮処分決定に対する取消申立事件) 判例時報1326号137頁

- ・ おニャン子クラブ事件控訴審判決 東京高裁平成3年9月26日判決  
判例時報1400号3頁

#### 広告への無断使用

- ・ マーク・レスター事件 東京地裁昭和51年6月29日判決  
判例時報817号 23頁

「俳優等は、自らかち得た名声の故に、自己の氏名や肖像を対価を得て第三者に専属的に利用させる利益を有しているのである。」と述べたうえ、氏名や肖像が、人格的利益とは異質の、独立した経済的利益を有することになり、俳優等は、その氏名や肖像の権限なき使用によって精神的苦痛を被らない場合でも、右経済的利益の侵害を理由として法的救済を受けられる場合が多いと判示して、財産的損害の賠償を認容した。

- ・ スティーブ・マックイーン事件 東京地裁昭和55年11月10日判決  
判例時報981号19頁他

裁判所は、テレビコマーシャル等への使用について原告の承諾の要否について判断する前に、被告はタイアップ方式による広告が映画の宣伝方法の範囲内に属するものと信じて実施したものであり、そのように信じたことについては十分に合理的な理由があるとして被告の過失を否定して請求を棄却した。

- ・ 藤岡弘事件 富山地裁昭和61年10月31日判決  
判例時報1218号128頁

財産的損害の賠償を認容した。

#### 出版物

- ・ キング・クリムゾン事件第1審判決 東京地裁平成10年1月21日判決

本件書籍は全体として、キング・クリムゾン及び原告を含む右グループに関連する音楽家の氏名、肖像及びこれらの者の音楽作品のジャケット写真の有する顧客吸引力を重要な構成部分として成り立っていると認められる。

- ・ キング・クリムゾン事件控訴審判決 東京高裁平成 1 1 年 2 月 2 4 日判決

著名人の紹介等は必然的に当該著名人の顧客吸引力を反映することになり、紹介等から右顧客吸引力の影響を遮断することはできないから、著名人の顧客吸引力を利用する行為であるというためには、右行為が専ら著名人の顧客吸引力に着目しその経済的利益ないし価値を利用するものであることが必要であり、単に著名人の顧客吸引力を承知の上で紹介等をしたというだけでは当該著名人の顧客吸引力を利用したということではできない。

- ・ 中田英寿事件第 1 審判決 東京地裁平成 1 2 年 2 月 2 9 日判決  
判例時報 1 7 1 5 号 7 6 頁

仮に法的保護の対象としてもパブリシティ権の存在を認め得るとしても、他人の氏名、肖像等の使用がパブリシティ権の侵害として不法行為を構成するか否かは具体的な事案において、他人の氏名、肖像等を使用する目的、方法及び態様を全体的かつ客観的に考察して、右使用が他人の氏名、肖像等の持つ顧客吸引力に着目し、専らその利用を目的とするものであるかどうかにより判断すべきものというべきである。

本件書籍における原告の氏名、肖像等の使用は、その使用の目的、方法及び態様を全体的かつ客観的に考察すると、原告の氏名、肖像等の持つ顧客吸引力に着目して専らこれを利用しようとするものであるとは認められないから、仮に法的保護の対象としての

パブリシティ権を認める見解を採ったとしても、被告らによる本件書籍の出版行為が原告のパブリシティ権を侵害するということとはできない。

### 3 譲渡性

- ・ 黒夢事件第1審判決 東京地裁平成14年2月22日判決  
判例時報1809号39頁

肖像使用权は、契約上の地位ではなく1個の権利であるから、本件肖像使用权の譲渡に対する原告の承諾は必要ないといえる。

- ・ 黒夢事件控訴審判決 東京高裁平成14年7月17日判決  
判例時報1809号39頁

控訴人は、肖像は経済的利益を生むのみならず個人の人格的価値に直結するもので、このような肖像の重要性に鑑みると、肖像の使用は何人に対しても承諾されるものではなく一定の信頼関係が構築されている者に対してのみ承諾されるのが通常であり、とりわけ芸能人の場合はこの要請が高いから本人の承諾が必要である旨主張する。しかし、肖像の重要性に鑑みても控訴人の主張のように1個の債権である肖像使用权の譲渡に際し本人の承諾が必要であるとまではいえず、・・・控訴人の主張は理由がない。

### 4 権利主体

- ・ 土井晩翠事件判決 横浜地裁平成4年6月4日判決  
判例時報1434号116頁他

パブリシティの権利とは、歌手、タレント等の芸能人が、その氏名、肖像から生ずる顧客吸引力のもつ経済的利益ないし価値に対して有する排他的財産権であると解される。このような権利が認められる根拠は、芸能人の特殊性、すなわち、大衆に広くその

氏名、肖像を知らしめて人気を博することにより、氏名、肖像自体に顧客吸引力を持たせ、それをコントロールすることによって経済的利益を得るという点にあると考えられる。

詩人については、「氏名や肖像の持つ顧客吸引力そのものをコントロールすることによって経済的利益を得ることを目的に活動するものではなく、また、その氏名や肖像が直ちに顧客吸引力を有するわけではない。」として、「晩翠が生前自己の氏名や肖像の持つ顧客吸引力により経済的利益を得、または得ようとしていたとは認めることはできないから、晩翠の氏名、肖像等についてパブリシティの権利が発生するとは到底認められない。」

被告の本件の行為は「氏名を用いられたもの知名度を高めこそすれ、その顧客吸引力を損なうことはなく、また不正なキャラクター商品の販売等の場合と異なり、名称使用によって、無断使用者の側に不当な利益が生ずる反面、本来の権利者に損害が生ずるとい問題も発生しない。」

・ NFL 事件最高裁判決

最高裁昭和59年5月29日判決

民集38巻7号920頁

(1) 不正競争防止法1条1項1号又は2号(平成5年改正前)の他人には、特定の表示に関する商品化契約によって結束した同表示の使用許諾者、使用権者及び再使用権者のグループのように、同表示の持つ出所識別機能、品質保証機能及び顧客吸引力を保護発展させるという共通の目的のもとに結束しているものと評価することのできるようなグループも含まれる。

(2) 混同を生じせしめる行為には、周知の他人の商品表示又は営業表示と同一又は類似のものを使用する者が、自己と右他人とを同一の商品主体又は営業主体と誤信させる行為のみならず、自己と右他人との間に同一の商品化事業を営むグループに属する関係が存するものと誤信させる行為をも包含し、混同を生ぜしめる行為というためには両者間に競争関係があることを要しないと解するのが相当である。



(3) 不正競争防止法1条1項柱書(平成5年改正前)所定の営業上の利益を害されるおそれがある者には、周知表示の商品化事業に携わる周知表示の使用許諾者及び許諾を受けた使用権者であって、同項1号又は2号に該当する行為により、再使用権者に対する管理統制、周知表示による商品の出所識別機能、品質保証機能及び顧客吸引力を害されるおそれのある者も含まれるものと解するのが相当である。

## 5 効果

差止請求まで認めたもの

- ・ おニャン子クラブ事件控訴審判決 東京高裁平成3年9月26日判決  
判例時報1400号3頁

## 6 物のパブリシティ

- ・ 広告用ガス気球事件控訴審判決 東京高裁昭和53年9月28日判決  
最新著作権関係判例集第3集846頁

第三者は、所有者から使用収益を承認されている場合を除いては、直接にせよ、間接にせよ他人の所有物を利用することによって所有者の使用収益を阻害してはならない法的関係にある。

- ・ 顔真卿事件最高裁判決 最高裁昭和59年1月20日判決  
判例時報1107号127頁

著作権の消滅後に第三者が美術の著作物の原作品に対する排他的支配権能をおかすことなく原作品の著作物の面を利用したとしても、右行為は、原作品の所有権を侵害するものではないというべきである。

博物館や美術館において、著作権が現存しない著作物の原作品の観覧や写真撮影につ

いて料金を徴収し、あるいは、写真撮影をするのに許可を要しているのは、原作  
品の有体物の面に対する所有権に縁由すると解すべである。

- ・ 長尾鶏事件 高知地裁昭和59年10月29日判決  
判例タイムズ559号291頁  
(著作物でない)長尾鶏を写真にとったうえ絵葉書等にして複製し、他に販売するこ  
とは、右長尾鶏所有者の権利の範囲内に属する。
  
- ・ クルーザー事件 神戸地裁伊丹支部平成3年11月28日判決  
判例時報1412号136頁  
本件クルーザーの所有者として、同艇の写真等が第三者によって無断でその宣伝広告  
等に使用されることがない権利を有していることは明らかである。
  
- ・ ギャロップレーサー事件第1審判決 名古屋地裁平成12年1月19日判決  
判例タイムズ1070号233頁  
物の名称等がもつパブリシティの価値はその物の名声、社会的評価、知名度等から派  
生するものといえることができるからその物の所有者に帰属する財産的な利益ないし権  
利として保護すべきである
  
- ・ ギャロップレーサー事件控訴審判決 名古屋高裁平成13年3月8日判決  
判例タイムズ1071号294頁  
いわゆる重賞レースなどにおいて優勝する競争に強い競走馬そのものに対する名声、  
社会的評価、知名度等が生じており、それが著名人におけるのと同様の顧客吸引力を有  
していることは公知の事実であり、現にこのような競走馬の馬主が競走馬の馬名、肖像  
等をゲームソフトで使用するについてゲームソフト製作販売会社との間で一定額の使  
用許諾料の支払を受ける旨の契約を締結したりして、右馬名のもつ顧客吸引力から経済

的利益等を得ようとし、又は得ている状況にあることが認められる。そうすると、現在、著名人に限らず、競走馬等の物のパブリシティ権を一定の要件のもとに承認し、これを保護するのを相当とするような社会状況が生まれているものというべきである。

- ・ ダービースタリオン事件第1審判決 東京地裁平成13年8月27日判決  
判例時報1758号3頁

排他的権利を認めるためには、実定法上の根拠(人格権など明文がないものを含む。)が必要であるが、原告らが主張する「物の経済的価値を排他的に支配する権利」を従来から排他的権利として認められている所有権や人格権の作用を拡張的に理解することによって、根拠付けることは到底できない。」「排他的権利を認めるためには、実定法の根拠が必要であるが、知的財産権制度を設けた現行法全体の制度趣旨に照らし、知的財産権法の保護が及ばない範囲については、排他的権利の存在を認めることはできない。また、「物の経済的価値を排他的に支配する」利益を尊重する社会的慣行が長い間続くことによって、これが慣習法にまで高められれば、明文上の根拠がなくとも、排他的権利の存在が認められるとの見解に立ったとしても、原告らが主張する排他的権利を肯定することは到底できない。

- ・ ダービースタリオン事件控訴審判決 東京高裁平成14年9月12日判決  
判例時報1809号140頁

著名人のパブリシティ権は、もともと人格権に根ざすものと解すべきであるから、競走馬という物について、人格権に根ざすものとして氏名権、肖像権ないしはパブリシティ権を認めることができないことは明らかである。

- ・ ギャロップレーサー事件上告審判決 最高裁平成16年2月13日判決

競走馬の名称等が顧客吸引力を有するとしても、物の無体物としての面の利用の一態様である競走馬の名称等の使用につき、法令等の根拠もなく競走馬の所有者に対し排他

的な使用権等を認めることは相当ではなく、また、競走馬の名称等の無断利用行為に関する不法行為の成否については、違法とされる行為の範囲、態様等が法令等により明確になっているとはいえない現時点において、これを肯定することはできないものというべきである。したがって、本件において、差止め又は不法行為の成立を肯定することはできない。

- ・ かえで事件判決 東京地裁平成14年7月3日判決判例時報1793号128頁  
所有権は有体物をその客体とする権利であるから、本件かえでに対する所有権の内容は、有体物としての本件かえでを排他的に支配する権能にとどまるのであって、本件かえでを撮影した写真を複製したり、複製物を掲載した書籍を出版したりする排他的権能を包含するものではない。

## 7 パブリシティ権の不正競争防止法による保護

### 1 商品等主体混同行為（不正競争防止法2条1項1号）

需要者の間に広く認識されているもの

商品等表示

同一もしくは類似の商品等表示を使用し

混同を生じさせる行為

### 2 著名表示冒用行為（不正競争防止法2条1項2号）

著名な

商品等表示

同一もしくは類似の商品等表示を使用する行為

## 8 立法論

この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

十六 他人の著名な肖像又は他人の著名な氏名、雅号、芸名もしくは筆名もしくはこれらの著名な略称（以下「著名肖像等」という。）を付した商品を譲渡し、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

十七 商品若しくは役務に関する広告に著名肖像等を付して展示し、若しくは頒布し、又は電磁的方法により提供する行為