

パブリシティ権の法的性質と要件・成立範囲



辻本法律特許事務所
弁護士 辻本 良知

第1 はじめに

パブリシティ権とは、人の氏名や肖像等が有する商業的価値に起因する顧客吸引力を排他的に利用する権利を意味するとされている。

このように、パブリシティ権は商業的価値が認められる人の氏名や肖像等に関して発生するものであるから、通常、無名の（氏名や肖像等に特段の商業的価値が認められない）一般人に認められるものではなく、芸能人やスポーツ選手等の著名人につき認められる権利である。

しかし、一言に著名人と表現しても、その範囲は実に様々な分野・業種等に及び無数の主体が存在するし、人気あるいは話題の著名人がもたらす経済的利益ないし経済的効果は計り知れないものがある。

パブリシティ権は多くの裁判例で認められてきたものであり、権利として確立しているとも言えるであろうが、その対象は有体物として具体的に把握できるものでなく、法による明文の定めがあるものでもないことから、その法的性質や要件、成立範囲等につき多くの問題が残されている。

そのような権利としての不明確性にもかかわらず、上記のように、パブリシティ権は社会経済に極めて大きな影響を及ぼすものであるから、その要件や成立範囲等につき予測可能性を担保し得る輪郭が示されることは重要である。

そこで、本稿においては、パブリシティ権の具体的内容につき、その法的性質に基づき検討を加えることとする。

第2 パブリシティ権の法的性質

1 パブリシティ権の由来とピンク・レディー事件最高裁判決

パブリシティ権は、1953年に米国の裁判例¹においてプライバシーの権利に由来するものとして認められて以来、法的な権利として確立されてきたものである。

我が国においても、前記のように、パブリシティ権は多くの裁判例により認められるに至っており、法による明文の定めこそないものの、法的な権利として確立していると評価することは十分に可能である。

1 Haelan Lab. Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc., [1953] 202F.2d.866, 2 nd Cir. 事件判決

我が国の最高裁判所はピンク・レディー事件判決²において、このようなパブリシティ権の法的性質につき、次のように言及している。

人の氏名、肖像等（以下、併せて「肖像等」という。）は、個人の人格の象徴であるから、当該個人は、人格権に由来するものとして、これをみだりに利用されない権利を有すると解される（中略）。そして、肖像等は、商品の販売等を促進する顧客吸引力を有する場合があります、このような顧客吸引力を排他的に利用する権利（以下「パブリシティ権」という。）は、肖像等それ自体の商業的価値に基づくものであるから、上記の人格権に由来する権利の一内容を構成するものといえることができる。

このように、我が国の裁判所では、パブリシティ権の根拠が人の氏名・肖像等（併せて「肖像等」）の商業的価値ないし顧客吸引力に存することを認めつつも、あくまでも同権利は「人格権に由来する権利の一内容」とされている。

かかる最高裁の判示は、元来、米国においてパブリシティ権が人格権の重要な構成要素であるプライバシーの権利に由来するものとして認められてきたという経緯とも軌を一にするものと思われる。

2 人格権説と財産権説

(1) 総論

パブリシティ権の法的性質については、人格権説と財産権説との対立がある。すなわち、人格権説は、パブリシティ権の根拠を人の氏名や肖像等といった個々人のアイデンティティーにかかわる高度に属人的な要素に求め、同権利は個々人の人格的利益の保護を目的とするとの見解である。これに対して、財産権説は、同権利の根拠を人の氏名や肖像等が獲得するに至った商業的価値ないし顧客吸引力の保護に求め、同権利はこれらが有する財産的利益の保護を目的とするとの見解である。

もっとも、上記のようにピンク・レディー事件最高裁判決がパブリシティ権につき「人格権に由来する権利」と認定しつつも、肖像等の商業的価値ないし顧客吸引力にも言及しているように、人格権説においても財産的利益を重視する見解が殆どであるように見受けられる。

(2) 検討

人の氏名や肖像等には、①およそ人格を有する自然人であれば当然に有する個々人のアイデンティティーにかかわる側面（人格的利益）と②社会にイメージが定着するに至った著名人等のみが有する経済材としての側面（財産的利益）という二つの側面があるところ、いわゆる氏名権（自らの氏名を無断で使用等されない権利）や肖像権（自らの容姿を無断で撮影・使用等されない権利）は、かかる二つの側面のうち①個々人のアイデンティティーにかかわる側面を保護するために生み出された権利であるのに対して、パブリシティ権は、②経済材としての側面を保護するために生み出された権利である。

このような意味において、パブリシティ権の法的性質が、氏名や肖像等が獲得するに至った経済材としての財産的利益の保護に存することは明らかであり、かかる理解は、上記のように、人の氏名や肖像等のうち個々人のアイデンティティーにかかわる側面が氏名権や肖像権として保護

2 最高裁判所平成24年2月2日判決（民集66巻2号89頁）

されていることに照らすならば、氏名や肖像等の人格的利益にかかる側面が無視されることを意味しない。

そして、このことは、例えば、ある発明が完成した場合に、保護の必要な側面に応じて、財産権としての特許出願権と人格権としての発明者名誉権が認められていること、あるいは、ある著作物が創作された場合に、やはり保護の必要な側面に応じて、財産権としての著作財産権と人格権としての著作者人格権が認められていることとも整合する。また、裁判所がマーク・レスター事件判決³において「氏名や肖像が、(中略)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(中略)、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」「原告マーク・レスターの主張する氏名権及び肖像権は、(中略)氏名及び肖像に関する人格的利益(以下において「氏名及び肖像に関する精神的利益」と称する。)と(中略)経済的利益(以下において「氏名及び肖像に関する財産的利益」と称する。)とに分類することができる。」と述べて、人の氏名や肖像等に認められる人格的利益と財産的利益とを峻別して整理していることも、上記のような理解と軌を一にしているものと思われる。

むしろ、人格権は個々人のアイデンティティーに直結する固有の利益として一身専属的なものであり、譲渡性、担保性、相続性等が認められないとされていることから明らかなように、人格権と財産権には否定し難い性質の相違が存在する⁴のであるから、両者を融合的に解することには無理があろう。もちろん、人格権侵害に起因して損害賠償の義務が発生することはあり得る⁵ところであるが、それは財産的な損害を補填する趣旨によるものではなく、精神的な損害を慰謝する趣旨によるものであるから、賠償される損害額の算定についても、財産的な損害とは異なる要素(精神的に受けた苦痛の程度等)が基礎とされることになる。

そうであるならば、パブリシティ権の法的性質につき人格権に基づくものと捉えつつも、具体的に生じた経済的な損失ないし商業的な価値の回復を目的として設定する見解は、論理的に無理があるようにも思われる。パブリシティ権の法的性質に関する従来の議論(人格権説と財産権説の対立)は、パブリシティ権という法概念を大前提とするあまり、人の氏名や肖像等とパブリシティ権とを同列に並べてしまい、そもそも人には氏名や肖像等が存在するという事実を前提として、そのような氏名や肖像等につき様々な保護の必要性が社会的要請として生じてきたことに起因して、そのような社会的要請に応じて各種の権利(氏名権や肖像権、パブリシティ権という法概念)が成立するに至ったという経緯を看過しているように思われる。

第3 パブリシティ権の要件と成立範囲

1 パブリシティ権の要件

パブリシティ権の法的性質については、前記のように、氏名や肖像等が獲得するに至った経済材としての財産的利益の保護にあると考えられるところ、かかる理解に基づき、同権利を行使するための要件につき検討する。

まず、パブリシティ権は、人の氏名や肖像等に認められる二つの側面(人格的利益と財産的利益)のうち、社会にイメージが定着するに至った著名人等のみが有する経済材としての側面(財

3 東京地方裁判所昭和51年6月29日判決(判例時報817号23頁)

4 本文中において引用したように、マーク・レスター事件判決も「人格的利益とは異質の、独立した経済的利益」等と述べている。

5 五十嵐清「人格権法概説」(有斐閣)186頁

産的利益)を保護するために生み出された権利であるから、同権利が成立する前提として、①経済材たり得る程度に社会にイメージが定着するに至った人の氏名や肖像等であることを要する。なお、通常は、人の氏名や肖像等が経済材として財産的価値を有するに至る過程において、法的保護というインセンティブを受け得るに値する程度の労力等を要しているように思われる⁶が、法的保護を受けるための要件としては、その結果としての経済材たり得る人の氏名や肖像等の存在とするのが適切であろう。もちろん、そのような氏名や肖像等を無断で使用等することにより、直ちに不法行為が成立するわけではない⁷。パブリシティ権の趣旨が、経済材としての価値を獲得するに至った人の氏名や肖像等につき、本来であれば有償でしか利用等できないにもかかわらず、かかる対価を負担することなく経済的利益を得ようとする行為を排除する点にあることに照らすならば、②人の氏名や肖像等を自らの経済活動の本質的部分として利用する場合に、パブリシティ権の侵害が成立すると解すべきである。

したがって、①経済材たり得る程度に社会にイメージが定着するに至った人の氏名や肖像等につき、②自らの経済活動の本質的部分として利用する場合をもって、パブリシティ権の侵害とすべきである。

この点、前記のピンク・レディー事件最高裁判決は、パブリシティ権の侵害が成立する場合として、次のように判示している。

肖像等を無断で使用する行為は、〈1〉肖像等それ自体を独立して鑑賞の対象となる商品等として使用し、〈2〉商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付し、〈3〉肖像等を商品等の広告として使用するなど、専ら肖像等の有する顧客吸引力の利用を目的とするといえる場合に、パブリシティ権を侵害するものとして、不法行為法上違法となると解するのが相当である。

ピンク・レディー事件最高裁判決が述べるパブリシティ権の法的性質については前記のように疑問が残るものの、同判決が指摘するパブリシティ権侵害が成立する上記〈1〉～〈3〉の各ケースは、パブリシティ権侵害に関する上記の要件②自らの経済活動の本質的部分として利用する場合を具体的に例示するものとして相当と思われる。

2 パブリシティ権の成立範囲 (物に関するパブリシティ権)

パブリシティ権の法的性質につき、本稿のように、(人格的利益ではなく)氏名や肖像等が獲得するに至った経済材としての財産的利益の保護にあると捉えるならば、人格的利益とは必ずし

6 田村善之「競争馬の馬名をゲームソフトに無断利用する行為と物のパブリシティ権侵害の成否——競争馬パブリシティ I 事件」においても、「フリー・ライド即違法となるものではない以上、顧客吸引力があり、それにフリー・ライドしているという命題だけで、他者の自由を束縛することを肯定することはできない。」「ただし、例外的に何らかの規律を設けることを考えるべき場合がある。それは、フリー・ライドにより成果開発者に損害が生じており、その損害があるために成果開発のインセンティブが損なわれているという実態があり、さらにそれだけではなく、そうした場合にフリー・ライドを禁止してまで成果開発のインセンティブを確保する必要があるという価値判断が介在する場合である。」と指摘されている。

7 ピンク・レディー事件最高裁判決の金筑誠志裁判官補足意見においても、「肖像等の商業的利用一般をパブリシティ権の侵害とすることは適当でなく、侵害を構成する範囲は、できるだけ明確に限定されなければならないと考える。」との指摘がある。

も結びつかない「物」の名称等についても、そのような「物」の名称等が顧客吸引力を有する以上、パブリシティ権による保護に値するとの議論が成り立つように思われるかもしれない。

しかしながら、パブリシティ権とは、そもそも顧客吸引力を有する何らかの氏名・名称や肖像等を保護するために認められてきた権利ではなく、通常は特段の経済的価値を有するものではない人の氏名や肖像等が社会的なイメージの定着等により経済材としての価値を獲得するに至った場合に、そのような状況を保護すべき要請に起因して生み出された権利である。つまり、パブリシティ権を財産権として捉えることは、パブリシティ権が人を離れても成立することを意味するものではない。

かかる意味において、人を離れた「物」につきパブリシティ権が成立することは基本的にないと考える。もっとも、パブリシティ権における人の氏名や肖像等とは、必ずしも氏名及び肖像に限定されるわけではなく、特定の人を識別し得る情報等であれば足りる⁸のであるから、「物」の名称等が「人」の社会的なイメージ等と密接に結びつくような状況に至っており、もはや「物」の名称等が特定の人を識別するための情報として評価されるに至っている場合には、「物」の名称等を無断にて使用することで、その名称等と結びつく特定人のパブリシティ権を侵害するということはあり得るであろう。

この点につき、ゲームソフトの製造販売を業とする会社が実在の競走馬にかかる馬名を用いて製造したゲームソフトの適法性が問題となった事件につき、第一審及び第二審が競走馬（物）のパブリシティ権を肯定（請求権者は競走馬の所有者）したのに対して、最高裁⁹は次のように述べて物のパブリシティ権を否定している。

上記各法律の趣旨、目的にかんがみると、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。

このように、最高裁は、物のパブリシティ権につき、例えば、その物の名称等が顧客吸引力を有するとしても、法令等の根拠もなく所有者に対して排他的な使用権を認めることはできないと判示しているところ、かかる判示は、上記のように、パブリシティ権が生み出されるに至った経緯に照らしても妥当な判断と思われる。

もっとも、本稿においても前述したように、その競走馬の馬主が芸能人や著名なスポーツ選手等であるような場合で、その馬名から特定の馬主を容易に想起できるような事情が認められる場合には、前記・パブリシティ権の要件①（経済材たり得る程度に社会にイメージが定着するに至った人の氏名や肖像等の存在）を充足することもあり得ると思われる。ただし、仮に、そのような事情が認められる場合においても、例えば、上記のゲームに関する裁判例の事案によるならば、かかるゲームの製造販売という経済活動が本質的部分として利用しているのは、個々の競走馬の名称というよりも、多数の競走馬の集合体というべき¹⁰であるから、特定の競走馬の馬名を利用したことをもって、前記・パブリシティ権の要件②（経済活動の本質的部分としての利用）

8 中島基至「判解」最判解民事篇平成24年度（上）41頁

9 最高裁平成16年2月13日判決（民集58巻2号311頁）

を充足する可能性は低いと思われる。

第4 まとめ

パブリシティ権の対象となる人の氏名や肖像等は、社会的な認知度を獲得するに至った著名人等に関するものであり、それがもたらす経済的な価値ないし効果は計り知れないものがある。そうであるにもかかわらず、パブリシティ権に関する明文の規定は存在しない。

本稿は、かかる事情に鑑みて、パブリシティ権の要件や成立範囲等につき予測可能性が担保され得るよう、その法的性質から論じたものである。本稿において提示したパブリシティ権の法的性質は、ピンク・レディー事件最高裁判決による説明とは異なるものの、パブリシティ権という法概念が生起されるに至った社会的な要請に合致したものであり、かつ、例えば、同権利の行使により請求される損害賠償の内容や額、譲渡性、担保性、相続性等についても、より実態に整合的な無理のない帰結に結び付きやすいものであると考えている。パブリシティ権については、本稿では検討できていない問題も残されており、今後、新たな論点が浮かび上がってくることもあり得るであろうが、本稿で論じた法的性質から合理的な帰結を導くことができると考えている。

本稿が、人の氏名や肖像等につき検討をすすめるうえで、多くの方の一助になれば幸いである。

以 上

10 前掲・田村善之も「集合型ゲームは、個々の競走馬よりも、中央競馬全体の事業活動に異存しているのであるから、請求権を認めてインセンティブを保障すべきは第一義的にはJRA（日本中央競馬会）なのであって、本件の一、二審判決のように、個別の馬主に請求権を認めるという話にはならないと考える。」と述べている。