

# SOFTIC 判例ゼミ2023(第3回)

## FEST VANQUER事件

発表日：2023年9月15日

弁護士 大熊 裕司

弁護士 太田 知成

## 事案の概要

---

一審被告会社との間で専属的マネージメント契約を締結し、「FEST VAINQUEUR(フェスト ヴァンクール)」との名称(本件グループ名)でバンド活動に従事していた一審原告らが、同契約終了後、本件グループ名を用いてバンド活動を継続しようとしたところ、一審被告会社又は一審被告Yが、同バンドは同契約によって契約終了後6か月間、一審被告会社の承諾なしに実演を目的とする契約を締結することが禁止されており、一審被告会社は承諾をしていない、本件グループ名に係る商標権は一審被告会社に帰属しており一審原告らが本件グループ名を使用することを許諾していないなどと記載された文書又は電子メールを関係者らに送付又は送信した。

これに対し、原告らは、一審原告らの営業権、パブリシティ権、営業の自由、名誉権、実演家人格権(氏名表示権)を侵害する不法行為に当たるとして、一審原告らが、一審被告Yに対して民法709条に基づき、一審被告会社に対して民法709条又は会社法350条に基づき、連帯して、各一審原告につき損害賠償金99万円及びこれに対する遅延損害金の支払を求めが事案。

## 事案の概要（背景）

---

(1) 原告ら：バンドグループ「FEST VANIQUEUR（フェスト ヴァンクール）」のメンバーとして、被告会社のマネージメントの下で音楽活動に従事していた者ら

被告会社：一般的に音楽事務所と称されるマネージメント会社  
被告Y2:被告会社の代表者取締役

(2) 原告X1及び原告X2は、訴外2名のメンバーとともに、平成22年8月1日、被告会社との間で、被告会社がバンド活動のマネージメントを行い、同メンバーらは、本件グループとして、バンド活動につき被告会社のため以外の実演活動を行わないことなどを内容とする専属契約を締結した。

(3) 平成24年7月までに上記訴外2名が本件グループから脱退し、原告X3及び原告X4が、同月に本件グループに加入した。上記契約は、平成24年及び平成27年に更新され、その後は1年ごとに更新され、最後に平成30年1月1日に更新された。

(4) 本件専属契約の契約書(マネージメント専属契約書)には、本件グループに係る商標権についての定め、契約終了後6か月間、実演を目的とする契約の締結を禁止する定め等が規定されていた。

## 事案の概要（背景）

---

(5) 原告らは、平成30年10月28日をもって、1年間、本件グループとしての活動を休止した。その後、原告らと被告会社は、活動再開に向けてレコーディングに着手し、ライブに向けた準備等もしていたが、原告らは、平成31年4月9日または同月10日付けで「解除通知書」を送付して被告会社に対して本件専属契約解除の意思表示をした。

(6) 被告会社は、原告らに対し、レコーディングが進んでいたこと、ライブ中止による損害等やファンクラブの閉鎖に係る段取り等について協議を求めたが、原告らはこれを拒否した。本件専属契約は令和元年7月13日をもって原告ら及び被告会社の合意により終了した。

(6) 被告会社は、前記(5)の頃、原告らのホームページを管理していた株式会社aを含む複数の関係者に対して、別紙通知文書2記載の文書を電子メールによって送信した。

(7) 原告らは、音楽CD等を販売する「b店」の閉店セールに出演する予定であったところ、被告会社は、令和元年7月24日、代理人弁護士の名義で、同店を運営する株式会社cに対し、別紙通知文書3記載の本文が記載された文書を送付した。

(8) 被告会社は、代理人弁護士名義で、令和元年7月26日付けで、原告らのライブスケジュール等を記載したプレスリリースを発出したd株式会社に対して、「ご通知」と題する別紙通知文書4記載の本文が記載された文書を内容証明郵便により送付した。

## 事案の概要（背景）

---

(9) 原告らは、令和元年8月3日、被告会社が原告らによる本件グループ名の使用の妨害をすること及び実演を目的とする契約の締結の妨害の差止めを求めて東京地方裁判所に仮処分を申立てた(関連事件①)。本件仮処分事件では、双方の主張立証が尽きた後、担当裁判官からの心証開示を受けて、原告らは、裁判所による決定前に、実演活動を目的とする契約の締結の妨害に係る部分の申立てを取り下げた。東京地方裁判所は、令和元年10月9日、被保全権利の疎明がないことを理由に、本件グループ名の使用の妨害の差止めに係る申立てを却下する決定をした。

(10) 被告会社は、代理人弁護士名義で、令和元年10月9日付けで、ライブハウスを運営する株式会社に対し、「ご連絡」と題する別紙通知文書5記載の本文が記載された文書を送付。その後、被告会社は、同弁護士名義で、同月29日付けで、同社に対し、「ご連絡」と題する文書を送付した。

(11) 被告会社は、代理人弁護士名義で、令和元年10月17日付けで、原告らが「◎◎」名義で行うコンサートのチケット販売を予定していた株式会社fに対し、「ご通知」と題する文書を送付した。

(12) 被告会社は、令和元年11月11日付けで、e社等に対し、電子メールで、文書を送信した。

(13) 東京高等裁判所は、令和2年7月10日、本件却下決定に対する抗告事件において、本件却下決定を取り消して、原告らが本件グループ名を使用することの妨害の禁止を命じる決定をした。

## 事案の概要（背景）

---

### 専属的マネジメント契約の内容

<b>第5条</b>	甲は、本契約期間中、広告・宣伝及び販売促進のため、乙の芸名、本名、写真、肖像、筆跡、経歴、音声等、その他の人格的権利を、甲の判断により自由に無償で利用開発することができる。
<b>第6条</b>	本契約期間中に制作された原盤及び原版等に係る乙の著作権上の一切の権利（複製権、譲渡権、頒布権、上演権、上映権、送信可能化権、著作隣接権、二次使用料請求権、貸与報酬請求権、私的録音録画補償金請求権を含む著作権上の一切の権利、所有権を含む）ならびに、乙に関する商標権、知的財産権、及び商品化権を含む一切の権利はすべて甲に帰属する。

## 事案の概要（背景）

---

### 専属的マネジメント契約の内容

<b>第9条</b>	<p>(1)本契約の有効期間は、平成30年1月1日より2年間とする。 ...</p> <p>(5)乙は、契約期間終了後6ヶ月間、甲への事前の承諾なく、甲以外の第三者との間で、マネジメント契約等実演を目的とするいかなる契約も締結することはできない。</p>
------------	---

## 東京地判（平成4年4月28日）争点

---

	争点	裁判所の判断
1	営業の自由・職業選択の自由	肯定
2	名誉権侵害・営業上の信用棄損	肯定
3	パブリシティ権侵害	△

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

被告会社は、本件各通知によって、被告会社又は被告会社代理人弁護士の名義で、原告らの関係者に対して、①本件グループは、本件専属契約終了後、6か月間実演を目的とする契約を締結することができないこととなっていて、被告会社は、これを許諾するつもりはないこと、②被告会社が本件グループ名に関する商標権を有しており、原告らが本件グループ名を使用することについて許諾しないといった趣旨の内容を通知した。

原告らは、これらの通知が原告らの営業の自由を侵害して不法行為であると主張して、被告らに対し、損害賠償を請求する。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

①について、本件契約書は、本件グループ（契約書の頭書では、「乙」が「実演家グループ「〇〇」（各実演家：X1、X2、X3、X4）」であるとされ、その署名欄にも、「乙」として、「実演家グループ「〇〇」と記載された上で、各実演家として原告らの署名押印がされている）と、被告会社との間で締結されたとされるものであり、その9条(5)には、契約期間終了後6か月の間、実演家は、被告会社の事前の承諾なく、被告会社以外の第三者との間で、マネジメント契約等実演を目的とする契約を締結することはできないと定められている。

本件契約書の当事者欄の記載等からも、本件契約書では、本件専属契約終了後、原告らは、被告会社の事前の承諾なく、本件グループとして、実演を目的とする契約を6か月間締結することができないことが定められていると認められる。そして、本件契約書には、このように本件専属契約終了後、被告会社の事前の承諾なく、被告会社以外の第三者との間で、本件グループとしては実演を目的とする契約も締結できないことが規定されているといえるところ、本件専属契約が終了したのは令和元年7月13日であり、本件各通知はいずれもその6か月以内に通知された。同条項が有効であるとする、原告らが本件グループとして被告会社以外の第三者と実演を目的とする契約を締結することは、本件契約書9条(5)に反し、債務不履行を構成するものであった。そして、このことを知りつつ原告らと契約を締結した者についても、損害賠償責任が生ずる可能性があり得た。

そうすると、同条項が有効である場合、本件グループとして活動する原告らと契約を締結することが原告らについて債務不履行となることを関係者に通知することは、原告らの営業上の利益等に一定の制約を課すことになるとしても、損害賠償責任が生ずる程度にまで不法行為上違法であるとまでいうことはできなかつたといえる。

# 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

この点について、原告らは、本件契約書9条(5)は、独占禁止法、公序良俗に反して無効であると主張する。

本件契約書9条(5)は、原告らの経済活動、表現活動に制約を課すものである。一般に、契約当事者の一方の経済活動等に制約を課す条項は、その合理性、制約の程度等の事情によっては、無効となる場合があるといえる。

もっとも、契約書に規定された条項が公序良俗違反等の一般条項により無効になるのは、その無効を基礎付ける事情が認められる場合である。ここで、上記条項は、原告らの活動に制約を課すものではあるが、被告会社が本件各通知をした当時、上記条項のように、実演家のグループとしてマネジメント会社と専属契約を締結していた者について、そのグループとしての活動をマネジメント会社との契約終了後6か月間という期間に限定して制約を課すこの種の条項が具体的事情に関わらず無効であるとの一般的な認識が形成されていたとの事情や、そのような見解が有力であったといった事情を認めるに足りない。その他、本件各通知の当時、被告会社が、同条項について無効であると認識すべきであった事情は認められない。

以上によれば、本件契約書9条(5)が有効である場合には被告らが行った通知は、損害賠償責任が生ずる程度にまで不法行為上違法であるとまでいうことはできなかったといえる。

また、同条項が無効であるとしても、本件各通知をした当時、同条項が無効であるとする一般的な認識が形成されていたなどの事情も認められなかったといえる。このような状況下で、不法行為(民法709条)の成否の場面において、被告会社において同条項が無効であると認識すべきであったということはできない。そうすると、上記条項が無効であるとしても、本件各通知の記載のうち、原告らが、本件契約書9条(5)が有効であると信じ、本件各通知においてこのことを前提とする記載をしたことについては、少なくとも被告らに過失がないとすることが相当である。

したがって、本件各通知の上記記載について、被告らが損害賠償責任を負うことはない。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

続いて、本件各通知において、②被告会社が本件グループ名に関する商標権を有しており、原告らが本件グループ名を使用することについて許諾しないと  
いった趣旨が記載されている点について検討する。

本件各通知には、「本件バンドの名称に係る商標権は弊社に帰属しています。」(本件通知1)など、本件グループ名を標章とする商標権が被告会社に帰属しているといった趣旨の記載がある。

この記載について、被告らは、本件各通知の読み手は商標権について単に原告らと被告会社の契約書上商標権が被告会社に帰属していると認識するにすぎないと主張する。確かに、本件各通知の中には「本契約においては、本件バンドにかかる商標権・・・に関する一切の権利は通知人に帰属することが規定され、・・・」(本件通知4)などと記載されているものもあり、同記載は、形式的には契約書の記載内容について言及している。

しかし、これらの通知を受け取った一般人は、あえて商標権の帰属について記載したこのような通知を被告会社が行う以上、当然、被告会社に商標権が帰属しているものと認識するといえる。よって被告会社の主張は失当である。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

ここで、商標権が被告会社に帰属していたといえるかについては、被告会社が本件各通知をした時点で本件グループ名について商標登録を受けていなかったことについては争いが無い。

したがって、本件各通知をした時点で、被告会社が本件グループ名について商標権を有していたとは認められない。

よって、本件グループ名を標章とする商標権が被告会社に帰属している旨の記載は虚偽であるといえる。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

被告会社は、さらに、「本件グループ名についても許諾する予定はありません」（本件通知1）、「バンド名についても許諾する予定はありません」（本件通知2）などと、被告会社に本件グループ名の使用の許否を判断する権限があり、被告会社がこれを許諾しない以上、本件グループ名を用いることが違法になるかのような記載をしている。

そこで、被告会社が、原告らに対して本件グループ名の使用の可否を制限できる地位にあったか否かが問題となるが、被告会社が本件グループ名につき商標権を取得していなかったことは前記のとおりであり、他に、被告会社が第三者を含めて排他的独占的に本件グループ名を使用する権限を取得していたことを基礎付ける事情は認められない。

また、被告会社と原告らとの間で、本件グループ名につき被告会社はその使用を制限できる合意が存在していたか否かについて、本件契約書5条には「甲は、本契約期間中、乙の芸名、本名、……その他の人格的権利を、甲の判断により自由に無償で利用開発することができる。」との記載がある。本件グループ名が同条項の「乙の芸名」に当たると解するとしても、同条項は被告会社が芸名等を利用することができることを規定するのみであり、原告らが芸名等を用いることについて、それを被告会社が制限できるか否かについては何も規定していない。さらに、同条は、本件専属契約存続中に限っての条項であり、被告会社が本件各通知をした時には本件専属契約は終了していたのであるから、同条を根拠に被告会社が原告らに対して本件グループ名の使用を許諾する地位にあったとはいえない。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点1 営業の自由・職業選択の自由の侵害

---

以上によれば、被告会社は、第三者に対して商標権等の排他的独占的権利に基づき直接本件グループ名の使用の許否を判断できる地位にあったとはいえないし、また、本件専属契約に基づき、原告らとの間で、本件グループ名について被告会社にその使用の許否を判断する権限を付与する合意があったと認めることもできない。

上記(ア)及び(イ)によれば、本件各通知の記載のうち、被告会社が商標権を取得しているかのような記載をした点、被告会社が本件グループ名について利用の許諾をできる地位にあるかのように記載した点はいずれも虚偽であったといえる。

そして、原告らがバンド活動を行うに当たって、自らを表すバンド名の使用に制約が課されることは原告らの営業活動に影響を及ぼすことは明らかである。原告らが、本件グループ名を用いて7年以上活動し、多数のCDを販売するなどして、相応の知名度を獲得していることに鑑みると、これを用いることができないことは、原告らの営業活動に制約を加え、損失をもたらすものであるといえる。

→ 記載の内容、文書が配布された範囲等を考慮すると、各原告に生じた損害は20万円を下らないというべきである。また、弁護士費用相当損害金は各原告について2万円が相当である。

## 東京地判（平成4年4月28日）争点3 パブリシティ権

---

原告らは、本件各通知により、商標権は被告会社が保持しており、本件グループ名を用いることは許諾しないなどと通知して、原告らが本件グループ名を使用して活動することを妨害しているから、原告らのパブリシティ権が侵害されたと主張する。しかし、本件で仮に同権利の侵害が認められそれによって損害が発生したとしても、その損害は、前記2(3)で認定した営業の自由の侵害による損害と同種であり、これに包含されるものであるというべきであるから、パブリシティ権侵害による損害が、上記営業の自由の侵害による損害に加えて生ずるとは認められない。

原告らは、パブリシティ権に基づき個別に発生する損害として、以下のものを主張するが、いずれも理由がない。

すなわち、①原告らは、慰謝料を請求するが、パブリシティ権は肖像等それ自体の商業的価値に基づくものであり、そのような商業的価値に基づくパブリシティ権侵害が認められるとしても、本件において経済的損害ではなく慰謝料相当損害金が生ずる事情を認めるに足りる証拠はない。また、②原告らは、CD発売の遅延による損害を主張するが、本件各通知にバンド名使用に関する記載さえなければ原告らがCDの発売予定日にCDを発売し、それによって同額の売上げを得られたことを認めるに足りる証拠はない。③原告らは、ライブ活動においてグループ名を使用できなかったことを主張するが、これは、仮に認められるとしても、上記損害に包含される損害であるといえる。④原告らは、◎◎名義のグッズを仕入れ額に関する損害を主張するが、原告らが、今後、◎◎名義での活動ができなくなったわけではなく、本件各通知と因果関係のある損害であるとはいえない。⑤原告らは、広告機会を喪失したと主張するが、本件各通知にバンド名使用に関する記載さえなければ原告らに関する記事が掲載されていたとも、原告らが主張する出演が実現したとも認めるに足りる証拠はなく、同広告機会の損失を認めるには足りない。

## 知財高裁(平成4年4月28日)

---

	争点	裁判所の判断
1	一審被告Yが本件要請をしたか	肯定
2	本件各通知及び本件要請は不法行為に該当するか	肯定
3	一審原告らの損害の発生及びその額	

## 知財高裁（令和4年12月26日）争点2 不法行為の成否

---

一審被告Yは、①本件条項により、本件専属契約終了後6か月間、一審原告らが本件グループとして活動をするためには一審被告会社の承諾が必要であり、②本件グループ名について商標権又は排他的使用権を一審被告会社が有しており、③本件写真の著作権は一審被告会社に帰属すると理解しており、本件専属契約終了の翌日である令和元年7月14日から同年11月11日までの間、一審原告らが本件グループとして活動することや、本件グループ名を使用することを禁止しようという強い意思を有し、その実現のために、本件各通知及び本件要請を含む一連の行動により、一審原告らの取引先又は取引先となる可能性のある関係者に対し、上記①～③を伝えて、一審原告らの実演等の実現を妨げようとし、また、一審被告らの要望に従わない取引先に対しては、損害賠償請求をする意思があることまで示して、一審被告らの要望に従わせようとしていたものと認められる。

もっとも、一審被告らの理解による上記①～③が事実であれば、その行使方法が相当性を超えるものでない限り、一審被告らの行為は正当な権利行使に当たり得ることから、以下、上記理解が事実といえるか検討する。

## 知財高裁（令和4年12月26日）争点2 不法行為の成否（本件条項の有効性）

本件条項は、前記1(1)のとおり、「実演家は、契約期間終了後6ヶ月間、甲（一審被告会社）への事前の承諾なく、甲以外の第三者との間で、マネージメント契約等実演を目的とするいかなる契約も締結することはできない。」とするものであり、一審原告らが、本件専属契約終了後6か月間、一審被告会社以外の者との間で実演を目的とする契約を締結することを、実質的に禁止するものである。本件専属契約における「実演」は、前記1(1)の本件契約書の第2条に規定されるもので、演奏活動以外にも、コマーシャルフィルムへの出演や、執筆、キャラクターグッズ関連の活動、ファンクラブやファンサイトに関する活動も含むものであって、一審原告らの実演家ないしアーティストとしての活動一般を広く含むものと認められる。

本件専属契約は、実演家である一審原告らと一審被告会社との間において、一審被告会社が一審原告らのマネージメントを行うことを目的として締結されたものであり、本件専属契約中の各条項は、当事者間で合意されたものとして特段の事情がない限り有効と考えらえるところである。しかしながら、前提事実(2)及び前記1(2)のとおり、本件グループは、平成22年12月以降、シングルやアルバムを発売したり、単独ライブを開催したり、雑誌の表紙を飾るなど精力的な活動をしていたものであり、特に平成24年7月以降は一審原告ら4名ともが構成メンバーとして、長期間にわたり本件グループとしてバンド活動をするにより実演家としての活動を行ってきたところ、本件条項は、本件専属契約の終了後において、上記のような一審原告らの実演家としての活動を広範に制約し、一審原告らが自ら習得した技能や経験を活用して活動することを禁止するものであって、一審原告らの職業選択の自由ないし営業の自由を制約するものである。

そうすると、本件条項による制約に合理性がない場合には本件条項は公序良俗に反し無効と解すべきであり、合理性の有無については、本件条項を設けた目的、本件条項による保護される一審被告会社の利益、一審原告らの受ける不利益その他の状況を総合考慮して判断するのが相当である。

## 知財高裁（令和4年12月26日）争点2 不法行為の成否（本件条項の有効性）

---

そこで検討するに、一審被告らは、本件条項について、先行投資回収のために設けたものであると主張しているところ、一審原告らの需要者（一審原告らのファン）に訴求するのは一審原告らの実演等であって、一審被告会社に所属する他の実演家の実演等ではないのであるから、本件条項により一審原告らの実演活動を制約したとしても、それによって一審被告会社に利益が生じて先行投資回収という目的が達成されるなどということはなく、本件条項による一審原告らの活動の制約と一審被告会社の先行投資回収には何ら関係がないというほかない。

また、仮に、一審被告会社に先行投資回収の必要性があり、それに関して一審原告らは何らかの責任を負うような場合であったとしても、これについては一審原告らの実演活動等により生じる利益を分配するなどの方法による金銭的な解決が可能であるから、上記必要性は、本件専属契約終了後の一審原告らの活動を制約する理由となるものではない（加えて、本件専属契約の合意解約がされた令和元年7月13日までに、本件専属契約が締結された平成22年8月1日から約9年間、一審原告ら全員が本件グループに加入することとなった平成24年7月からでも約7年間が経過しており、また、本件専属契約も数回にわたり更新されてきたものであること（前提事実(2)）からすると、本件においては、一審被告会社による先行投資の回収は当然に終了しているものと考えられるところである。）。

そうすると、その余の点につき検討するまでもなく、本件条項による制約には何ら合理性がないというほかないから、本件条項は公序良俗に違反し無効であると解するのが相当である。

## 知財高裁（令和4年12月26日）争点2 不法行為の成否（パブリシティ権）

---

②「本件グループ名について商標権又は排他的使用権を一審被告会社が有して」いるか

一審被告らが、本件要請及び本件各通知当時、本件グループ名に係る商標権を有していなかったことについて、当事者間に争いがない。  
次に、本件グループ名の排他的使用権の根拠としては、いわゆるパブリシティ権が考えられる。

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、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、このような顧客吸引力を排他的に利用する権利（パブリシティ権）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（最高裁平成21年（受）第2056号同24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号89頁）。

そして、実演家団体に付されたグループ名についても、その構成員の集合体の識別情報として特定の各構成員を容易に想起し得るような場合には、芸名やペンネーム等と同様に、各構成員個人の人格権に基づき、グループ名に係るパブリシティ権を行使できると解される。

## 知財高裁(令和4年12月26日) 争点2 不法行為の成否(パブリシティ権)

---

本件では、前記1(2)の本件グループの従前の活動状況等に照らすと、本件グループは一定の顧客吸引力を有すると認められるというべきであり、また、一審原告X1及び同X2は平成22年8月1日から、一審原告X3及び同X4は平成24年7月14日から、本件専属契約が終了する令和元年7月13日までの相当期間にわたり、本件グループの構成員として活動していたこと、本件グループの構成員が一審原告ら4名であることや一審原告らの肖像及び芸名は一般に広く公表されており、本件グループとしてライブ等に出演する際には一審原告ら4名ともが出演していたこと、本件グループとして雑誌等に掲載される際には一審原告らの写真や芸名が掲載されていたこと、その他前記1(2)の一審原告らの活動内容等に照らすと、本件グループ名は、その構成員である一審原告らの集合体の識別情報として、その構成員である一審原告らを容易に想起し得るものであったと推認される。

そうすると、一審原告らは、本件グループ名についてパブリシティ権を行使することができる。

## 知財高裁(令和4年12月26日) 争点2 不法行為の成否(パブリシティ権)

---

パブリシティ権は人格権に基づく権利であって一審被告会社に譲渡できるとは考え難い上、本件契約書をみても、一審原告らが一審被告会社に対してパブリシティ権を譲渡する旨の記載はなく、また、本件専属契約終了後において、一審原告らによるパブリシティ権の行使を制限する根拠となるような記載もない。

本件契約書5条は、「甲(一審被告会社)は、本契約期間中、広告・宣伝及び販売促進のため、乙(一審原告ら)の芸名、本名、写真、肖像、筆跡、経歴、音声等、その他の人格的権利を、甲の判断により自由に無償で利用開発することができる。」と規定するが、これは、一審原告らが、本件専属契約期間中、一審被告会社に対し、パブリシティ権を行使しないことを約束したものと解するのが相当であり、上記規定をもって、本件専属契約終了後のパブリシティ権の行使について何らかの合意がされているということとはできない。

また、本件契約書6条によって、人格権に由来するパブリシティ権の帰属を、一審被告会社に定めたなどということとはできない。

## 知財高裁（令和4年12月26日）争点2 不法行為の成否

---

そうすると、一審被告会社には、本件専属契約終了後、本件グループ名についてのパブリシティ権を行使する権原がないというべきである。また、本件契約書の記載やその他の事情を総合考慮しても、一審被告会社が、本件専属契約の終了後において、本件グループ名の排他的使用権を有すると認めることはできない。

以上によると、前記(1)の①～③はいずれも事実ではないというほかない。そうすると、……は、いずれも、前記(1)の①～③の一部が事実であることを前提としたものであって、事実と異なる言動や記載により一審原告らの活動を妨げようとしたものというほかなく、これらにより、一審原告らの取引相手は、一審原告らと取引をすることについて躊躇し、委縮することとなったものと容易に推認され、一審原告らは、ライブの開催や出演を含む営業を円滑に進めることが困難となったものと認められる。

そうすると、本件要請及び本件各通知は、実演家である一審原告らの活動を不当に妨害するものであって、一審原告らの営業権を侵害するものというべきである。

## 知財高裁(令和4年12月26日)争点2 不法行為の成否

---

また、……、一審原告らが本件公演を実施することは、本件専属契約に違反する行為であるという事実を前提として、一審原告らの行為が「一般常識からは到底許されない行動」であり、「自分勝手なやり方を強引に押し通そう」とするものであると論評するものであるところ、これらの記載は一審原告らの社会的評価を下げ、業務上の信用を損なうものであって、一審原告らの名誉及び信用を毀損するものといえる。ところが、一審原告らが本件公演を実施することは本件専属契約に違反するものではなく、上記記載の前提となる事実は真実ではない。

加えて、本件各通知は、一審原告らが本件専属契約に違反している旨を通知するものであり、契約違反をしているとの事実を指摘することは、一審原告らの社会的評価を下げ、また、取引相手をして一審原告らとの取引を躊躇させ得るものであって、一審原告らの業務上の信用を損なうものであるから、本件各通知はいずれも、一審原告らの名誉及び信用を毀損するものである。

そして、音楽事務所である一審被告会社の代表者としてこれを経営する一審被告Yにおいては、本件条項を設けた目的と考え得る先行投資の回収と、一審原告らの実演を禁止することとの間に何ら因果関係がないことは明らかであって、本件条項が無効であることを認識し得たといえ、また、一審被告会社が本件グループ名に関する商標権を取得していないことを認識するとともに、本件グループ名についてのパブリシティ権等も一審被告会社に帰属しないものであり、さらに、本件写真の著作権も一審被告会社に帰属するものでないことを認識し、又は認識し得たといえる。

そうであるから、一審被告らには、本件要請及び本件通知1～4、6～8が真実でないこと、また、本件通知5及び7の前提となる事実が真実ではないことについて、少なくとも過失があるというべきである。

したがって、本件各通知及び本件要請は、一審原告らの営業権を侵害し、名誉及び信用を毀損するものであって、一審原告らに対する不法行為に当たると認めるのが相当である。

## 関連事件①（東京高判 令和2年7月10日）（パブリシティ権）

---

人は、その氏名や肖像等を自己の意思に反してみだりに使用されない人格権的権利を有している。芸能人等が実演活動で使用する芸名やその肖像等については、これを商品の広告等に使用することによって需要者に当該芸能人を識別、想起させ、当該芸能人に対するあこがれや敬愛等を喚起することにより商品の販売等を促進する顧客吸引力を有する場合があるが、このような顧客吸引力を排他的に利用する権利（いわゆるパブリシティ権）は、芸名等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。

そして、実演活動上のグループ名についても、人物の集合体の識別情報としてその構成員を容易に想起し得るような場合には、芸名と同様に、当該グループの構成員各人に人格権に基づくパブリシティ権が認められると解するのが相当である（いわゆるピンク・レディー事件に関する最高裁平成21年（受）第2056号同24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号83頁参照）。

## 関連事件①(東京高判 令和2年7月10日)(パブリシティ権)

---

原告人●●●及び原告人●●●は平成22年8月1日から活動休止宣言をした平成30年10月28日までの約8年2か月にわたり、また、原告人●●●及び原告人●●●は平成24年7月頃からの約6年3か月にわたり、「a」という名称のヴィジュアル系ロックバンドの構成員として実演活動を継続してきたものである。

原告人らは各自が芸名を用いて個別に実演活動をするだけでなく、本件グループとして共同して、演奏活動や楽曲の作成、発表、配信やCDの発売等といった実演活動を継続しており、上記のような原告人らの実演活動の結果として本件グループ名には一定の顧客吸引力が生じているところ、本件グループの演奏活動に接し、又はその楽曲を視聴等する需要者との関係において、本件グループ名は原告人らの集合体としての識別情報となるとともに、これを通じてその構成員である原告人ら各自をも想起させ、識別させるものとなっていることが一応認められる。

そうすると、本件グループ名には人格的権利に由来するパブリシティ権が認められ、本件グループの構成員である原告人らは、本件グループ名の使用権を有する**というべきである。**

## 関連事件①(東京高判 令和2年7月10日)(パブリシティ権)

---

以上によれば、本件契約書の第5条は、本件グループ名の使用権が抗告人らに属する人格的権利の一種であることを前提として、本件専属契約の有効期間中は被抗告人に本件グループ名の利用を包括的に無償で許諾したものと解するのが相当である。

他方、本件契約書の第6条は、本件専属契約の契約期間中に制作された原盤及び原版等に関する著作権上の権利、商標権、知的財産権及び商品化権を含む一切の権利が期間経過後も被抗告人に帰属する旨を約するにとどまり、芸名や本件グループ名等についての記載はなく、人格的権利については定められたものとは解されない。

そうすると、本件専属契約が終了したことに争いのない現時点においては、被抗告人は本件グループ名を利用する権利を有するものではなく、抗告人らは、本件グループ名を使用する人格的権利を特段の制約なく行使することができ、被抗告人が本件グループ名の使用を妨害する行為をし、又はこのような行為をするおそれがある場合には、その差止めを求めることができるというべきである。

## 関連事件①(東京高判 令和2年7月10日)(パブリシティ権)

---

これに対し、被原告人は、本件グループ名に関するパブリシティ権は財産権であり、本件契約書の第6条により被原告人に帰属すると主張する。しかし、上記のとおり本件グループ名の顧客吸引力は、原告人らの本件グループとしての実演活動の結果生じたものであり、需要者が本件グループ名によって想起、識別するのは実演家である原告人らであって、そのマネジメントを行う被原告人ではないというべきであるから、被原告人の主張は採用し難い。

原告人らの実演活動が被原告人のマネジメント活動によって支えられてきた側面があり、被原告人がそのために一定の営業上の努力や経済的負担をしてきたとしても、パブリシティ権は顧客吸引力を有する人物識別情報自体について生じるものであり(一般人が何らの努力なくたまたま有名となった場合であっても、その名称や肖像等についてパブリシティ権が認められる。)、名称等の情報が顧客吸引力を有するに至った理由やその発案者が誰かといった経緯によってその発生が左右されるものではないから、この点は上記イの認定判断に影響を及ぼさない。被原告人の主張する営業上の努力等の保護は、本件契約書の第6条のような条項を設けるなどの方法によって図るべきものであり、その保護の必要性を理由として本件グループ名の永続的利用権を被原告人に認めるのは相当でない。

また、仮に被原告人の主張するように原告人らが本件専属契約の終了に当たり被原告人に損害を生じさせているとしても、その回復は別途の方法によるべきであり、原告人らが本件グループ名を使用することを妨げることを正当化するものではない。

## 関連事件②（東京地判 令和5年1月20日）

---

### [事案の概要]

本件は、実演家グループのメンバーとして活動している原告らが、原告らとの間で当該グループに係る専属契約を締結していた被告に対し、被告が同社の管理・運営するウェブサイトにおいて当該グループ名並びに原告らの肖像及び芸名等を掲載しているとして、

(1) 肖像権等及びパブリシティ権の侵害を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求（いずれも一部請求）として、原告ら一人当たり110万円（内訳は肖像権等侵害につき50万円、パブリシティ権侵害につき50万円及び弁護士費用相当額10万円）及び令和元年12月19日（訴状送達の日翌日）から支払済みまで民法（平成29年法律第44号による改正前のもの。以下「改正前民法」という。）所定の年5分の割合による遅延損害金の支払

(2) 原告らと被告との間の黙示の肖像等利用契約に基づく報酬支払請求として、原告ら一人当たり2万2277円及びこれに対する令和元年12月1日（黙示の肖像等利用契約に基づく利用行為終了日翌日）から支払済みまで改正前民法所定年5分の割合による遅延損害金の支払

をそれぞれ求める事案。

## 関連事件②（東京地判 令和5年1月20日）争点1 肖像権侵害

---

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（氏名につき、最高裁昭和58年（オ）第1311号同63年2月16日第三小法廷判決・民集42巻2号27頁、肖像につき、最高裁昭和40年（あ）第1187号同44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625頁及び最高裁平成15年（受）第281号同17年11月10日第一小法廷判決・民集59巻9号2428頁、両者につき、最高裁平成21年（受）第2056号同24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号89頁各参照）。そして、肖像等が有する精神的価値を保護の対象とする肖像権及び氏名権は、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。

## 関連事件②（東京地判 令和5年1月20日）争点1 肖像権侵害

原告らは、①被告が利用した原告らの写真は、おおむね原告ら各人が識別されるように撮影されたものであること、②本件専属契約が終了している以上、原告らが撮影を許諾した目的は失われていること、③本件専属契約終了により被告が原告らの肖像を利用する権原は消滅していること、④本件専属契約終了の背景に原告らと被告との間の信頼関係喪失があったこと、⑤原告らが被告に対して本件専属契約終了後の原告らの肖像等の使用を許諾していないこと、⑥被告による原告らの肖像等の利用が、それらの有する顧客吸引力により専ら被告の利益を実現するためであること、⑦原告らが被告のマネジメントを離れて本件グループとしてアーティスト活動を継続していること、⑧契約終了後に当該契約に基づいて一方当事者に帰属する権利の行使を許容する社会通念ないし慣習はないことといった事情を根拠に、**被告による原告らの肖像等の利用が原告らの受忍限度を超えるものである**と主張する。

しかし、原告らは、実演家グループである本件グループのメンバーとして、被告のマネジメントの下でアーティスト活動をしてきたところ（前提事実(1)）、本件各サイトに掲載されていた原告らの肖像等に係る写真及び画像は、本件専属契約期間中に、被告により、原告らの承諾を得て撮影及び作成され、本件グループのメンバーや活動内容等を紹介する目的で掲載されていたものであるし、原告らの肖像等が転写されたグッズについても、同様に原告らの承諾を得て製造及び販売されてきたものである（前提事実(3)）。また、本件専属契約終了後の被告による原告らの肖像等の利用態様及び目的も、本件専属契約の終了前後で変容していたとの事情はうかがわれない。さらに、本件専属契約終了後においても、少なくともファンクラブが存続する限りは、その会費を支払った会員に対し、本件グループのメンバーや活動内容等を紹介する記事を読覧させるため、本件ファンクラブサイトのみならず、当該サイトに導く機能を有する本件被告サイトにも原告らの肖像等を掲載する必要があったといえる（前提事実(3)ア、前記1の認定事実(2)）。加えて、被告が、本件グッズ販売サイトにおいて、原告らの肖像写真及び当該グッズを撮影した写真を掲載するとともに、当該グッズを販売していたことについても、被告が本件専属契約終了後に新たに本件グループに係るグッズを製造したと認めるに足りる証拠がないことから、原告らの肖像等の掲載は、在庫を捌くための必要最低限度のものにとどまるといえる。

**以上の事情を総合考慮すると、原告らの主張する上記事情が存在するとしても、被告が本件各サイトにおいて原告らの肖像等を掲載した行為は、社会生活上受忍すべき限度を超えてその精神的価値を侵害するとはいえず、不法行為法上違法と評価すべきものとはいえない。**

よって、その余の点について判断するまでもなく、原告らの肖像権等侵害を理由とする請求は理由がない。

## 関連事件②（東京地判 令和5年1月20日）争点3 損害の有無及び額

---

被告の前記3ないし5のパブリシティ権侵害行為によって原告らが被った損害の額は、[著作権法114条3項](#)の類推適用により、原告らが被告に対し、原告らの肖像等の使用を許諾したとすれば、得られたであろう使用料相当額というべきである。そして、当該使用料相当額は、原告らと被告との間の従前の契約内容、同種の他の使用許諾契約の内容、原告らの名声の程度、原告らの肖像等の利用態様及び期間、被告が得た経済的利益の額とそれに対する利用された肖像等の貢献の程度などを総合考慮して算定するのが相当である。

これを本件についてみると、本件専属契約においては、被告は、原告らに対し、本件グループに係る名称、肖像等の使用について、被告が第三者から受け取る収入より、被告が支出した経費を差し引いた残額の35パーセントを報酬として支払う旨が定められていたこと(前提事実(2)イ(ウ))、グッズ販売に関し、被告が令和元年12月1日から令和3年12月31日までの間に受領した額(経費控除後)は6万6993円であったこと(前提事実(4)ア)が認められ、これらを前提として算定される原告らの報酬の額は、一人当たり5862円(1円未満四捨五入)となる。

また、本件グッズ販売サイトにおいて、本件専属契約終了後から令和3年12月31日までの約2年以上にわたり、原告らの肖像写真及び原告らの肖像等が転写されたグッズを撮影した写真が掲載されるとともに、当該グッズが販売されており、その期間は相当に長期なものと評価できるものの、当該期間中に本件グッズ販売サイトにおいて販売されたグッズの売上げは8万3742円にとどまる(前提事実(4)ア)。平成30年におけるライブ会場でのグッズの売上げが2234万0413円であったのに対し、本件グッズ販売サイトでのグッズの売上げが54万7560円と前者の約2ないし3パーセントにとどまるものであったと認められること(弁論の全趣旨)も考慮すると、本件グループに係るグッズについては、本件グッズ販売サイトにおける原告らの肖像等の顧客吸引力及びグッズ販売の売上全体に対する貢献の程度は、わずかなものとどまるといえる。

このほか、被告が、本件グッズ販売サイトにおける原告らの肖像等の利用により、上記以外の経済的利益を得ていたと認めるに足りる証拠はない。また、本件全証拠によっても、原告らが格別の知名度を有しているとは認め難い。

## 関連事件②（東京地判 令和5年1月20日）争点3 損害の有無及び額

---

被告の前記3ないし5のパブリシティ権侵害行為によって原告らが被った損害の額は、[著作権法114条3項](#)の類推適用により、原告らが被告に対し、原告らの肖像等の使用を許諾したとすれば、得られたであろう使用料相当額というべきである。そして、当該使用料相当額は、原告らと被告との間の従前の契約内容、同種の他の使用許諾契約の内容、原告らの名声の程度、原告らの肖像等の利用態様及び期間、被告が得た経済的利益の額とそれに対する利用された肖像等の貢献の程度などを総合考慮して算定するのが相当である。

これを本件についてみると、本件専属契約においては、被告は、原告らに対し、本件グループに係る名称、肖像等の使用について、被告が第三者から受け取る収入より、被告が支出した経費を差し引いた残額の35パーセントを報酬として支払う旨が定められていたこと(前提事実(2)イ(ウ))、グッズ販売に関し、被告が令和元年12月1日から令和3年12月31日までの間に受領した額(経費控除後)は6万6993円であったこと(前提事実(4)ア)が認められ、これらを前提として算定される原告らの報酬の額は、一人当たり5862円(1円未満四捨五入)となる。

また、本件グッズ販売サイトにおいて、本件専属契約終了後から令和3年12月31日までの約2年以上にわたり、原告らの肖像写真及び原告らの肖像等が転写されたグッズを撮影した写真が掲載されるとともに、当該グッズが販売されており、その期間は相当に長期なものと評価できるものの、当該期間中に本件グッズ販売サイトにおいて販売されたグッズの売上げは8万3742円にとどまる(前提事実(4)ア)。平成30年におけるライブ会場でのグッズの売上げが2234万0413円であったのに対し、本件グッズ販売サイトでのグッズの売上げが54万7560円と前者の約2ないし3パーセントにとどまるものであったと認められること(弁論の全趣旨)も考慮すると、本件グループに係るグッズについては、本件グッズ販売サイトにおける原告らの肖像等の顧客吸引力及びグッズ販売の売上全体に対する貢献の程度は、わずかなものととどまるといえる。

このほか、被告が、本件グッズ販売サイトにおける原告らの肖像等の利用により、上記以外の経済的利益を得ていたと認めるに足りる証拠はない。また、本件全証拠によっても、原告らが格別の知名度を有しているとは認め難い。

## パブリシティ権とは

---

- **パブリシティ権とは、人の氏名、肖像等(肖像、サイン、署名、声、ペンネーム、芸名等)が、商品の販売等を促進する顧客誘引力を有する場合に、この顧客誘引力を排他的に利用する権利である。**
- もともと、判例は、人の氏名、肖像等は、個人の人格の象徴であって、人は、一般に、人格権に由来するものとして、その氏名、肖像等をみだりに利用されない権利又は利益を有することが認められていた(氏名権・肖像権)。
- 他方、芸能人、スポーツ選手などの有名人の場合、氏名、肖像等が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、パブリシティ権は、人格権に由来するものである点で氏名権・肖像権と共通の性質を有するが、**肖像等それ自体の商業的・経済的価値を保護するという側面**を有している。
- 氏名権・肖像権とパブリシティ権は、「人格権に由来する権利」という点では共通しているが、それぞれ別個の権利である。

## パブリシティ権とは

---

- パブリシティ権を定めた明文の規定はなく、判例によって確立された権利である。
- もともとは、顧客吸引力を有する著名人の氏名、肖像の無断の商業的使用行為について民法上の不法行為として損害賠償請求が問題となったが、排他的独占権が認められる権利として確立した。
- パブリシティ権という表現は使用していないが、**おニャン子クラブ事件**－東京高判平成3年9月26日判タ772号246頁はパブリシティ権を認め、これに基づく差止め、損害賠償、侵害物品の廃棄を認め、これによりパブリシティ権が確立したと評価されている。
- もっとも、各裁判例によりパブリシティ権の判断枠組みに相違が見られ、学説上も統一的な見解はみられなかった。
- **ピンク・レディ事件**－最判平成24年2月2日民集66巻2号89頁によって、パブリシティ権の判断枠組みが確立された。

被控訴人らはいわゆる芸能人であり、その芸能人としての評価は、自己の出演、所属プロダクションやマスメディアを通じての宣伝活動等により、広く全国にその氏名・肖像が知られ、大衆の人気を博することによって高められるのであり、被控訴人らも、このように自己の氏名・肖像が知られることにより評価が高められることを望んでいるものと推認して差支えない。そして、かように氏名・肖像を利用して自己の存在を広く大衆に訴えることを望むいわゆる芸能人にとって、私事性を中核とする人格的利益の享受の面においては、一般私人とは異なる制約を受けざるを得ない。すなわち、これを芸能人の氏名・肖像の使用行為についてみると、当該芸能人の社会的評価の低下をもたらすような使用行為はともかくとして、社会的に許容される方法、態様等による使用行為については、当該芸能人の周知性を高めるものではあっても、その人格的利益を毀損するものとは解し難いところである。

反面、固有の名声、社会的評価、知名度等を獲得した芸能人の氏名・肖像を商品に付した場合には、当該商品の販売促進に効果をもたらすことがあることは、公知のところである。そして、**芸能人の氏名・肖像がもつかかる顧客吸引力は、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な利益ないし価値として把握することが可能であるから、これが当該芸能人に固有のものとして帰属することは当然のこと**というべきであり、**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。**したがって、右権利に基づきその侵害行為に対しては差止め及び侵害の防止を実効あらしめるために侵害物件の廃棄を求めることができるものと解するのが相当である。

これを本件についてみると、前記のように、控訴人は被控訴人らの氏名・肖像が  
表記されたカレンダーを、被控訴人らに無断で販売し、将来も無断のまま販売す  
るおそれがあるというところ、控訴人商品の一部であることが認められる検甲第  
一ないし同五号証によれば、右カレンダーは、年月日の記載以外は殆ど被控訴  
人らの氏名・肖像で占められており、他にこれといった特徴も有していないことが  
認められることからすると、その顧客吸引力は専ら被控訴人らの氏名・肖像のも  
つ顧客吸引力に依存しているものと解するのが相当である。そうすると、**被控訴  
人らは、控訴人の控訴人商品の販売行為に対し、前記の財産的権利に基づき、  
差止請求権を、また、侵害物件である控訴人商品については差止めを実効あらし  
める必要上廃棄請求権を、それぞれ有するものと解すべきである。**

【事案の概要】

- ① 上告人らは、昭和51年から昭和56年まで、女性デュオ「ピンク・レディー」を結成し、歌手として活動をしていた者である。ピンク・レディーは、子供から大人に至るまで幅広く支持を受け、その曲の振り付けをまねることが全国的に流行した。被上告人は、書籍、雑誌等の出版、発行等を業とする会社であり、週刊誌「女性自身」を発行している。
- ② 平成18年秋頃には、ダイエットに興味を持つ女性を中心として、ピンク・レディーの曲の振り付けを利用したダイエット法が流行した。
- ③ 被上告人は、平成19年2月13日、同月27日号の上記週刊誌(縦26cm、横21cmのAB変型版サイズで約200頁のもの。以下「本件雑誌」という。)を発行し、その16頁ないし18頁に「ピンク・レディー de ダイエット」と題する記事を掲載した。本件記事は、タレントがピンク・レディーの5曲の振り付けを利用したダイエット法を解説することなどを内容とするものであり、本件記事には、上告人らを被写体とする14枚の白黒写真が使用されている。

【事案の概要】

- ④ 本件雑誌16頁右端の「ピンク・レディー de ダイエット」という見出しの上部には、歌唱している上告人らを被写体とする縦4.8cm、横6.7cmの写真が1枚掲載されている。本件雑誌16頁及び17頁には上下2段に分けて各1曲の振り付けを、同18頁の上半分には残りの1曲の振り付けをそれぞれ利用したダイエット法が解説されている。上記の各解説部分には、それぞれのダイエット効果を記述する見出しと4コマのイラストと文字による振り付けの解説などに加え、歌唱している上告人らを被写体とする縦5cm、横7.5cmないし縦8cm、横10cmの写真が1枚ずつ、本件解説者を被写体とする写真が1枚ないし2枚ずつ掲載されている。
- 本件雑誌17頁の左端上半分には、ピンク・レディーの曲の振り付けを利用したダイエット法の効果等に関する記述があり、その下には水着姿の上告人らを被写体とする縦7cm、横4.4cmの写真が1枚掲載されている。また、同頁の左端下半分には、本件解説者が子供の頃にピンク・レディーの曲の振り付けをまねていたなどの思い出等を語る記述がある。
- 本件雑誌18頁の下半分には「本誌秘蔵写真で綴るピンク・レディーの思い出」という見出しの下に、上告人らを被写体とする縦2.8cm、横3.6cmないし縦9.1cm、横5.5cmの写真が合計7枚掲載されている。その下には、本件解説者とは別のタレントが上記同様の思い出等を語る記述があり、その左横には、上記タレントを被写体とする写真が1枚掲載されている。
- ⑤ 本件各写真は、かつて上告人らの承諾を得て被上告人側のカメラマンにより撮影されたものであるが、上告人らは本件各写真が本件雑誌に掲載されることについて承諾しておらず、本件各写真は、上告人らに無断で本件雑誌に掲載された。

### 【第一審】

芸能人等の氏名、肖像の使用行為がそのパブリシティ権を侵害する不法行為を構成するか否かは、その使用行為の目的、方法及び態様を全体的かつ客観的に考察して、その使用行為が当該芸能人等の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否かによって判断すべきであるところ、本件写真の使用により、必然的に原告らの顧客吸引力が本件記事に反映することがあったとしても、それらの使用が原告らの顧客吸引力に着目し、専らその利用を目的としたものと認めることはできないとして、請求を棄却した。

### 【第二審】

著名人の氏名・肖像の使用が違法性を有するか否かは、著名人が自らの氏名・肖像を排他的に支配する権利と、表現の自由の保障ないしその社会的に著名な存在に至る過程で許容することが予定されていた負担との利益較量の問題として相関関係的にとらえる必要があるのであって、その氏名・肖像を使用する目的、方法、態様、肖像写真についてはその入手方法、著名人の属性、その著名性の程度、当該著名人の自らの氏名・肖像に対する使用・管理の態様等を総合的に観察して判断されるべきものとして、本件記事における本件写真の使用は、控訴人らが社会的に顕著な存在に至る過程で許容することが予定されていた負担を超えて、控訴人らが自らの氏名・肖像を排他的に支配する権利が害されているものということとはできないなどとして、控訴を棄却した。

【最高裁判決】

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**(氏名につき、最高裁昭和58年(才)第1311号同63年2月16日第三小法廷判決・民集42巻2号27頁、肖像につき、最高裁昭和40年(あ)第1187号同44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625頁、最高裁平成15年(受)第281号同17年11月10日第一小法廷判決・民集59巻9号2428頁各参照)。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**といふことができる。他方、肖像等に顧客吸引力を有する者は、社会の耳目を集めるなどして、その肖像等を時事報道、論説、創作物等に使用されることもあるのであって、その使用を正当な表現行為等として受忍すべき場合もあるといふべきである。そうすると、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。

### 【最高裁判決】

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、上告人らは、昭和50年代に子供から大人に至るまで幅広く支持を受け、その当時、その曲の振り付けをまねることが全国的に流行したというのであるから、本件各写真の上告人らの肖像は、顧客吸引力を有するものといえる。

しかしながら、前記事実関係によれば、本件記事の内容は、ピンク・レディーそのものを紹介するものではなく、前年秋頃に流行していたピンク・レディーの曲の振り付けを利用したダイエット法につき、その効果を見出しに掲げ、イラストと文字によって、これを解説するとともに、子供の頃にピンク・レディーの曲の振り付けをまねていたタレントの思い出等を紹介するというものである。そして、本件記事に使用された本件各写真は、**約200頁の本件雑誌全体の3頁の中で使用されたにすぎない上、いずれも白黒写真**であって、その大きさも、縦2.8cm、横3.6cmないし縦8cm、横10cm程度のものであったというのである。これらの事情に照らせば、本件各写真は、上記振り付けを利用したダイエット法を解説し、これに付随して子供の頃に上記振り付けをまねていたタレントの思い出等を紹介するに当たって、**読者の記憶を喚起するなど、本件記事の内容を補足する目的**で使用されたものというべきである。

したがって、被上告人が本件各写真を上告人らに無断で本件雑誌に掲載する行為は、専ら上告人らの肖像の有する顧客吸引力の利用を目的とするものとはいえず、不法行為法上違法であるということとはできない。

## 【金築誠志の補足意見】

・・・顧客吸引力を有する著名人は、パブリシティ権が問題になることが多い芸能人やスポーツ選手に対する娯楽的な関心をも含め、様々な意味において社会の正当な関心の対象となり得る存在であって、その人物像、活動状況等の紹介、報道、論評等を不当に制約するようなことがあってはならない。そして、ほとんどの報道、出版、放送等は商業活動として行われており、そうした活動の一環として著名人の肖像等を掲載等した場合には、それが顧客吸引の効果を持つことは十分あり得る。したがって、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。また、我が国にはパブリシティ権について規定した法令が存在せず、人格権に由来する権利として認め得るものであること、パブリシティ権の侵害による損害は経済的なものであり、氏名、肖像等を使用する行為が名誉毀損やプライバシーの侵害を構成するに至れば別個の救済がなされ得ることも、侵害を構成する範囲を限定的に解すべき理由としてよいであろう。こうした観点については、物のパブリシティ権を否定した最高裁平成13年(受)第866号、第867号同16年2月13日第二小法廷判決・民集58巻2号311頁が、物の名称の使用など、物の無体物としての面の利用に関しては、商標法等の知的財産権関係の法律が、権利の保護を図る反面として、使用权の付与が国民の経済活動や文化的活動の自由を過度に制約することのないよう、排他的な使用权の及ぶ範囲、限界を明確にしていることに鑑みると、競走馬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競走馬の所有者に排他的な使用权等を認めることは相当でないと判示している趣旨が想起されるべきであると思う。

【金築誠志の補足意見】

肖像等の無断使用が不法行為法上違法となる場合として、本判決が例示しているのは、ブロマイド、グラビア写真のように、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する場合、いわゆるキャラクター商品のよう  
に、商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付する場合、肖像等を商品等の広告として使用する  
場合の三つの類型であるが、これらはいずれも専ら顧客吸引力を利用する目的と認めるべき典型的な類型であるとともに、従来  
の下級審裁判例で取り扱われた事例等から見る限り、パブリシティ権の侵害と認めてよい場合の大部分をカバーできるものとなっているのではないかと思われる。これら三類型以外のものについても、これらに準ずる程度に顧客吸引力を利用する目的が認められる場合に限定することになれば、パブリシティ権の侵害となる範囲は、かなり明確になるのではないだろうか。

## ピンク・レディ事件－最判平成24年2月2日民集66巻2号89頁

---

- ピンク・レディ事件最高裁判決の調査官解説(中島基至・平成24年最判解民事篇(上)59頁)では、「本判決は、パブリシティ権が人格権に由来する権利の内容の一内容を構成するものとして、人格建設を採用している。人格権説を採用すれば、**パブリシティ権がその人物の一身に帰属し、これを譲渡することができず、相続の対象にもならない**(民法896条)と解され、この点において、おおむね異論がないところと思われる」として、譲渡性・相続性が否定されるとしている。もっとも、このような見解には異論も多い。
- 調査官解説では、「本判決の3類型にいう「肖像等」とは、本人の人物識別情報をいうものであり、例えば、サイン、署名、声、ペンネーム、芸名等を示すものである。…**グループ名も、「人物」の集合体の識別情報として特定の各人物を容易に想起し得るような場合には、これに含まれるといえる。**」と解説されているが、どのような場合に、「**「人物」の集合体の識別情報として特定の各人物を容易に想起し得るような場合**」といえるかは明らかでない。
- ピンク・レディ判決では、顧客吸引力の程度を問題としていないことから、著名な芸能人とまではいえないような人物でもパブリシティ権が認められるのではないか、顧客誘引力の立証方法にも関連して、権利共有主体性も問題となる。

## 【事案の概要】

- ① 一審原告らは、原判決の別紙一覧表の「馬名」欄記載の各競走馬を所有し、又は所有していた者である。
- ② 一審被告は、ゲームソフトの製造販売を業とする株式会社である。一審被告は、一審原告らの承諾を得ないで、本件各競走馬の名称を使用した家庭用及び業務用の各ゲームソフト(商品名・ギャロップレーサー、ギャロップレーサーⅡ)を製作し、販売した。
- ③ 本件各ゲームソフトは、プレイヤーが騎手となり、登録されている競走馬の中から選択した馬に騎乗し、実在の競馬場を模した画面においてレースを展開するという内容のものである。本件各ゲームソフトに登録されている競走馬の名称は、ほとんどが実在の競走馬の名称である。
- ④ 本件各ゲームソフトのうち、家庭用のギャロップレーサーのパッケージの裏面には「実在の競走馬が1000頭以上も登場」との記載があり、そのパンフレットには「騎乗可能な馬は1000頭以上。この中にはトウカイテイオー……といった名馬たちはもちろん」との記載があるが、上記のトウカイテイオー以外には、本件各競走馬の名称が、本件各ゲームソフトの宣伝広告等に使用された形跡はない。

### 【最高裁判決】

現行法上、物の名称の使用など、物の無体物としての面の利用に関しては、商標法、著作権法、不正競争防止法等の知的財産権関係の各法律が、一定の範囲の者に対し、一定の要件の下に排他的な使用権を付与し、その権利の保護を図っているが、その反面として、その使用権の付与が国民の経済活動や文化的活動の自由を過度に制約することのないようにするため、各法律は、それぞれの知的財産権の発生原因、内容、範囲、消滅原因等を定め、その排他的な使用権の及ぶ範囲、限界を明確にしている。

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に成否については、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。

## 顧客吸引力とは

---

- ピンク・レディ判決は、顧客吸引力の程度については明示していないことから、いかなる程度の顧客吸引力があればパブリシティ権の対象となるのか、明らかではない。
- ピンク・レディのように著名な芸能人である場合に顧客吸引力があることが問題になることは少ないが、一般人であっても、**フィットネストレーナー**（大阪高判平成29年11月16日）、**ファッションデザイナー**（知財高判令和2年2月20日）について顧客吸引力があるとしてパブリシティ権侵害を認めた裁判例がある一方で、**遠隔診療に従事している医師**についてパブリシティ権を否定した裁判例（東京地判平成31年1月25日）もある。

### 【事案の概要】

原告は、フィットネスプログラム「Ritmix」のマスタートレーナーP1のパブリシティ権について独占的な利用許諾を受けるなどしているところ、被告が原告との取引終了後も上記トレーナーの画像をホームページ等に掲載し、上記パブリシティ権を侵害し、原告に固有の損害を被らせた旨主張し、不法行為による損害賠償請求権に基づき、損害賠償等を求めた事案である。

原審は、フィットネスプログラム「Ritmix」のマスタートレーナーP1のパブリシティ権の独占的な利用許諾権が原告に帰属するとして、被告によるパブリシティ権の侵害により損害が発生したと認め、不法行為に基づく損害賠償請求を認容した。

これに対して、被告が控訴した。

【判旨】

肖像等が商品の販売等を促進する顧客吸引力を有する場合、そのような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(最高裁平成24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号89頁参照)。

また、パブリシティ権は、人格権に由来する権利の一内容を構成するもので、一身に専属し、譲渡や相続の対象とならない。しかし、その内容自体に着目すれば、肖像等の商業的価値を抽出、純化させ、名誉権、肖像権、プライバシー等の人格権ないし人格的利益とは切り離されているのであって、**パブリシティ権の利用許諾契約は不合理なものであるとはいえず、公序良俗違反となるものではない。**

そして、**パブリシティ権の独占的利用許諾を受けた者が現実には市場を独占しているような場合に、第三者が無断で肖像等を利用するときは、同許諾を受けた者は、その分損害を被ることになるから、少なくとも警告等をしてなお、当該第三者が利用を継続するような場合には、債権侵害としての故意が認められ、同許諾を受けた者との関係でも不法行為が成立するというべきである。**

### 【判旨】

これを本件についてみるに、P1は、中国、台湾地域のマスタートレーナーとして認定され、台湾のテレビ番組にも出演し、平成28年9月25日に台湾で催された Ritmix のイベントでは、数百人と推測される参加者が集まっているところ、同イベントの写真入りパンフレットで2名のマスタートレーナーのうちの1名として紹介された…。

また、控訴人がP1の画像を掲載したのは、楽天市場等の日本人向けの販売サイトであるが、① フィットネスウェアを専門に取り扱う控訴人が契約する約50人のライダーのうち、Ritmix 関係のライダーは10人おり、Ritmix関係は控訴人の事業上一定の比重を占めていたとうかがわれ、このことから、日本でも相応の Ritmix 愛好家が存在するとうかがわれること、② 控訴人でインストラクターをしているP2は、Ritmix のマスタートレーナーとしてのP1のことを知っていたこと、③ 被控訴人が開催したNASのイベントでも、P1は、イベントに参加したファンから相応の商品購入希望を得ていること、④ 控訴人の商品が販売されているBecomeという通販サイトでも、広告として、「RITMIX・リトモスのMTP1先生と台湾イントラも2015年1月に大阪でイベントレッスンを行ってくれました。」と記載され、P1の存在が広告効果を有することが前提とされていること…からすると、マスタートレーナーとしてのP1の肖像等は、日本の Ritmix 愛好家の間でも一定の顧客吸引力を有していたと認められる。

以上によれば、P1は、自己の肖像等の顧客吸引力を排他的に利用するパブリシティ権を有していると認めるのが相当である。

【事案の概要】

ファッションデザイナーである一審原告X及びそのマネジメント会社である一審原告会社が、一審被告に対し、被告ウェブサイト由被告表示1(一審原告Xの氏名)及び被告表示2(同人の肖像写真)を掲載した行為は一審原告Xのパブリシティ権を侵害するなど主張して、一審被告に対し、差止め、損害賠償等を求めた事案である。

原審は、一審原告Xにパブリシティ権が成立し、かつ、一審被告が、これを利用する目的を有していたと認められると判示した。

これに対し、一審原告、一審被告の双方が控訴した。

【判旨】

一審原告Xにパブリシティ権が成立し、かつ、一審被告が、これを利用する目的を有していたと認められることは原判決が説示するとおりである。一審被告は、写真の認知度に基づく調査において一審原告Xの認知度が極めて低かったとか、被告表示1～4を削除した後も、一審被告の売上に変化はないなどと主張するが、写真の認知度に基づく調査のみに基づいて、一審原告Xの知名度を論ずるのは相当とはいえないし、一審被告の売上の変化という「結果」によって、一審被告の「目的」を論ずるのも相当とはいえず、これらの主張は、いずれも採用することはできない。

## 【一審の判旨】

…原告ジルは、平成5年以降毎年ニューヨーク・コレクションに出展している世界的に有名なファッションデザイナーであって、原告ジルの氏名、肖像写真等が、単独又は被告や他のライセンシーの商品との関連で、我が国の新聞や雑誌等で多数回にわたり取り上げられ、服飾のみならず、化粧品、陶器、時計など多くの種類の商品が本件ブランドの商品として販売されていることに照らすと、原告ジルの肖像等は、被告商品を含むファッション関係の商品について、その販売等を促進する顧客吸引力を有するものと認められる。

したがって、原告ジルは、これらの商品に関し、その顧客吸引力を排他的に利用する権利であるパブリシティ権を有する。

これに対し、被告は、被告アンケート調査の結果…に基づいて原告ジルの認知度が低いと主張するが、同アンケート調査は、原告ジルの肖像写真(被告表示2の写真)のみを示して当該写真の人物の認知度を調べるものであり、同調査においてその名前まで知っている回答者が少なかったとしても、そのことをもって、原告ジルの肖像等の顧客吸引力を否定することはできない。また、同調査においても、原告ジルの名前の付いた本件ブランドの認知度は8割を超えており、このことは原告ジルの知名度が高いことを示すものといえることができる。

### 【事案の概要】

本件は、遠隔診療に従事している医師である原告が、遠隔診療を可能にするスマートフォン向けアプリケーションを提供している被告に対し、原告の肖像が掲載された新聞記事を被告が広告用ポスターに使用して複数の医療機関に配布したことが原告のパブリシティ権(主位的請求)及び肖像権(予備的請求)を侵害するとともに、需要者の間に広く認識された原告の氏名、原告の運営する医院の名称及び原告の写った写真を同ポスターに使用することが不正競争防止法2条1項1号の不正競争行為に当たるとして、民法709条又は不競法5条2項、同4条に基づき、損害賠償、差止等を求めた事案である。

## 【判旨】

人の氏名、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はパブリシティ権として、人格権に由来する権利の一内容を構成するものと解される。そして、他人の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(平成21年(受)第2056号同24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号89頁)。

原告は、原告の氏名、原告医院の名称又は原告の肖像は顧客吸引力を有するので、これを排他的に利用することのできるパブリシティ権を有すると主張する。

しかし、原告がその根拠として挙げる証拠・・・は、**原告及び原告医院が遠隔医療に積極的に取り組んでいることや原告及び原告医院の診療上の工夫等について紹介する記事にすぎず**、他にも遠隔医療サービスを提供する医師や医療機関が存在するとの事実も認められること・・・も考慮すると、**原告の氏名、原告医院の名称又は原告の肖像が、需要者である医療機関向けの商品やサービスの販売等を促進する顧客吸引力を有すると認めることはできない。**

したがって、原告の氏名、原告医院の名称又は原告の肖像が顧客吸引力を有すると認めることはできないので、原告のパブリシティ権侵害に基づく請求は理由がない。

## パブリシティ権は譲渡・相続可能か？

---

- ピンクレディ判決により、パブリシティ権が人格権に由来する権利であることが確定したことで、最高裁調査官解説において、パブリシティ権は譲渡・相続できないと解する見解が示されている。
- 他方で、パブリシティ権が人格権に由来する権利であるとしても、パブリシティ権の譲渡や相続を認めることはできるという見解もある。
- パブリシティ権の譲渡に関する裁判例は分かれている状況である。ただし、パブリシティ権の譲渡を肯定するにしても、無制限に譲渡が許容されるとは解されておらず、公序良俗に反して無効となったり、権利濫用となる場合もある。
- パブリシティ権は立法化に相応しくないという見解もあるが(調査官解説参照)、パブリシティ権の利活用という観点からは、立法化した方がよいという見解もある。どのように考えるべきか。

## 【事案の概要】

本件は、被告が高松市内で管理、運営する商業施設ビル内に俳優、タレントである「河相我聞」の芸名や肖像等を利用したラーメン店を誘致して、その営業をさせたほか、上記商業施設の宣伝に「河相我聞」を利用したことが「河相我聞」に係るパブリシティ権を侵害するものであるとして、「河相我聞」の所属する芸能プロダクション会社である原告が、被告に対し、不法行為による損害賠償請求として、575万5000円及びこれに対する不法行為の後である平成18年6月5日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である。

## 【判旨】

人は、その氏名、肖像等を自己の意思に反してみだりに使用されない人格的権利を有しており(最高裁昭和63年2月16日第三小法廷判決・民集42巻2号27頁、最高裁昭和44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625頁参照)、自己の氏名、肖像等を無断で商業目的の広告等に使用されないことについて、法的に保護されるべき人格的利益を排他的に有しているといえることができる。そして、芸能人やスポーツ選手等の著名人については、その氏名・肖像を、商品の広告に使用し、商品に付し、更に肖像自体を商品化するなどした場合には、著名人が社会的に著名な存在であって、また、あこがれの対象となっていることなどによる顧客吸引力を有することから、当該商品の売上げに結び付くなど、経済的利益・価値を生み出すことになるところ、このような経済的利益・価値もまた、**人格権に由来する権利として、当該著名人が排他的に支配する権利(いわゆるパブリシティ権。以下「パブリシティ権」という。)であると解される。**

## 【判旨】

・・・「第6条(権利の帰属)」として、「本契約の有効期間中に前2条の業務により制作された著作物、商品その他のものに関する著作権、商標権、意匠権、パブリシティ権、所有権その他一切の権利は、本契約又は第三者との契約に別段の定めのある場合を除き、すべてアップ・デイトに帰属するものとします。」と規定しているが、上記「前2条」のうち「第4条(Aの業務)」としては、実演(①～⑤)のほか、「『取材・撮影、会見』等への出演」(⑥)、「『作詞・作曲、編曲、プロデュース』等の業務」(⑦)、「執筆等の業務」(⑧)、「Aの実演…氏名…、写真、肖像、ロゴ及び意匠等を用いた各種の商品の企画等に関する業務」(⑨)及び「その他前各号の業務(判決注:上記①～⑨の業務を指すものと解される。)」に付随する一切の業務」(⑩)が規定され、「第5条(アップ・デイトの業務)」として、マネジメント業務等が規定されている。

したがって、本件専属実演家契約の上記規定内容からすれば、Aがアップ・デイトに独占的に許諾した対象は、Aの実演に係る権利に関係するものであり、第6条によりアップ・デイトに帰属することとされる権利も、上記実演(①～⑤)及び実演家であるAの活動に係る上記⑥～⑩の業務に関するものをいう趣旨と解するのが相当というべきであり、実演家の活動とは直接の関係を有しない店舗の経営にまで及ぶものと解することはできない。

# プロ野球選手事件－知財高判平成20年2月25日（使用許諾の有効性を肯定）

---

## 【事案の概要】

本件は、プロ野球選手がその所属する球団に対し、プロ野球ゲームソフト及びプロ野球カードについて、球団には選手の氏名及び肖像を第三者に使用許諾する権限がないことの確認を求めた事案である。

# プロ野球選手事件－知財高判平成20年2月25日（使用許諾の有効性を肯定）

---

## 【判旨】

本件訴訟の対象は、…一審被告である各球団が一審原告である各選手との間で、「プロ野球ゲームソフト及びプロ野球カードについて球団が選手の氏名及び肖像の使用許諾をする権限を有しないこと」の確認を求める訴訟であるところ、その消極的確認訴訟としての適否はともかく、本件記録によれば、一審原告たる各選手が各球団に最初に入団しその後毎年更新してきた各選手契約のうち平成17年12月から平成18年1月にかけて更新された平成18年度の各選手契約16条（その内容は、各選手・各球団・各年度とも同じであり、かつ統一契約書16条とも同じ）に基づく契約上の義務として、球団が上記使用許諾権限を有しないことの確認を求めるものと解される。

そして、本件のように契約書が作成された場合の具体的契約条項の解釈に当たっては、最も重視されるべきはその契約文言であり、そのほか、そのような契約条項が作成されるに至った背景事情、契約締結後における契約当事者の行動等を総合的に判断して、その文言の正確な意味を判断すべきものである。

また、人は、生命・身体・名誉のほか、承諾なしに自らの氏名や肖像を撮影されたり使用されたりしない人格的利益ないし人格権を固有に有すると解されるが、氏名や肖像については、自己と第三者との契約により、自己の氏名や肖像を広告宣伝に利用することを許諾することにより対価を得る権利（いわゆるパブリシティ権。以下「肖像権」ということがある。）として処分することも許されると解される。

## 【判旨】

…パブリシティ権は、人格権に由来する権利の一内容を構成するもので、一身に専属し、譲渡や相続の対象とならない。しかし、その内容自体に着目すれば、肖像等の商業的価値を抽出、純化させ、名誉権、肖像権、プライバシー等の人格権ないし人格的利益とは切り離されているのであって、**パブリシティ権の利用許諾契約は不合理なものであるとはいえず、公序良俗違反となるものではない。**

そして、パブリシティ権の独占的利用許諾を受けた者が現実には市場を独占しているような場合に、第三者が無断で肖像等を利用するときは、同許諾を受けた者は、その分損害を被ることになるから、少なくとも警告等をしてもお、当該第三者が利用を継続するような場合には、債権侵害としての故意が認められ、同許諾を受けた者との関係でも不法行為が成立するというべきである。

## 【事案の概要】

本件は、被告との間で専属契約(以下「本件契約」という。)を締結していた原告が、被告において、本件契約の約定(本件契約に係る契約書10条)に反して、原告の承諾なしに「愛内里菜」という名称を使用して芸能活動を行っていると主張して、被告に対し、上記約定に基づき、被告の芸能活動における本件芸名の使用の差止めを求める事案である。

## 【判旨】

人の氏名、肖像等は、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。こうした氏名、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、このような顧客吸引力を排他的に利用する権利(いわゆるパブリシティ権)は、氏名、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(最高裁平成24年2月2日第一小法廷判決・民集66巻2号89頁)。そして、芸能人等がその活動で使用する芸名等の名称についても上述したことが当てはまる。

・・・被告が、平成12年から平成22年末までの約10年間に、多数のCDを発売したり、テレビ番組に出演したりするなどの本件芸名を用いた芸能活動を継続し、その芸能活動に係る配信やCDの販売は、現在も続いていることが認められる。このような事実関係に照らせば、**上記期間における被告の芸能活動の結果として、需要者に被告を想起・識別させるものとして、本件芸名には相応の顧客吸引力が生じているといえるから、本来、被告に、本件芸名に係るパブリシティ権が認められるというべきである。**

## 【判旨】

ところで、本件契約書8条は、被告の出演業務により発生するパブリシティ権が原告に原始的に帰属する旨を定めている……。この点、パブリシティ権が人格権に由来する権利であることを重視して、人格権の一身専属性がパブリシティ権についてもそのまま当てはまると考えれば、芸能人等の芸能活動等によって発生したパブリシティ権が(譲渡等により)その芸能人等以外の者に帰属することは認められないから、本件契約書8条のうちパブリシティ権の帰属を定める部分は当然に無効になるという結論になる。しかし、パブリシティ権が人格的利益とは区別された財産的利益に着目して認められている権利であることからすれば、現段階で、一律に、パブリシティ権が譲渡等により第三者に帰属することを否定することは困難であるといわざるを得ない。

## 【判旨】

もっとも、仮に、パブリシティ権の譲渡性を否定しないとしても、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分が、①それによって原告の利益を保護する必要性の程度、②それによってもたらされる被告の不利益の程度及び③代償措置の有無といった事情を考慮して、合理的な範囲を超えて、被告の利益を制約するものであると認められる場合には、上記部分は、社会的相当性を欠き、公序良俗に反するものとして無効になると解される。

上記①について検討すると、確かに、本件契約が継続していた間の被告の芸能活動は、原告のマネジメント業務により支えられてきた側面があり、そのために原告において一定の営業上の努力や経済的負担をしており(甲33及びA)、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分は、そのような原告が投下した資本の回収の一手段として位置づけることができる。しかし、原告による投下資本の回収は、基本的に、原告と被告との間で適切に協議した上で、(専属契約について)合理的な契約期間を設定して、その期間内に行われるべきものであるから、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分によって原告の利益を保護する必要性の程度は必ずしも高いとはいえない。

## 【判旨】

上記②について検討すると、本件芸名の顧客吸引力は、飽くまでも被告の芸能活動の結果生じたものであり、需要者が本件芸名によって想起・識別するのも実際に芸能活動等を行った被告であって、原告ではない。それにもかかわらず、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分は、被告が、原告の所属から離れた場合に、自らの活動の成果が化体した本件芸名を(原告の許諾なしに)芸能活動に使用できなくするものであり、実質的に、原告の所属から離れて芸能活動をすることを制約する効果を有し、さらには、本件契約の契約期間終了後の自由な移籍や独立を萎縮させる効果をも有するといえる。原告は、被告が本件芸名を用いないで芸能活動をすることは制約していないと主張するが、本件芸名に相応の顧客誘引力が認められる以上・・・、本件芸名の使用を認めないことは、被告の芸能活動を制約することと変わらないといえる。そして、被告本人は、本件芸名を用いることができるか否かで、芸能活動の機会の多寡や出演料等の条件に差が生じている旨供述するところ、上述したとおり本件芸名に相応の顧客吸引力があることからすれば、当然の結果であるといえ、被告は、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分の存在により、現実的にも不利益を被っているといえる。したがって、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分によってもたらされる被告の不利益の程度は大きいといえる。

## 【判旨】

上記③について検討すると、本件契約書において、本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分による不利益を被告に課すことに対する(被告への)代償措置の定めはなく…、本件契約以外で、原告と被告との間で代償措置に関する合意がされたことを認めるに足りる証拠もない。なお、原告は、(被告が活動を停止した)平成23年1月以降も、いわゆる印税に相当する金員を被告に支払っているが…、その中に、原告が本件芸名に係るパブリシティ権を原始的に取得することに対する対価又は代償措置に相当すると認められるものは存在しない…。

以上で検討したことからすれば、**本件契約書8条のパブリシティ権に係る部分は、原告による投下資本の回収という目的があることを考慮しても、適切な代償措置もなく、合理的な範囲を超えて、被告の利益を制約するものであるというべきであるから、社会的相当性を欠き、公序良俗に反するものとして無効になるというべきである。**

## ゼミを終えての感想

---

- グループ名にパブリシティ権が認められるとしても、知財高裁が説示した「(グループの)構成員の集合体の識別情報として特定の各構成員を容易に想起し得るような場合には、芸名やペンネーム等と同様に、各構成員個人の人格権に基づき、グループ名に係るパブリシティ権を行使できると解される」という要件はかなりハードルが高いので、例えばAKB48のようにメンバーが多人数にわたるグループやメンバーの入れ替わりが多いグループの場合、メンバーがパブリシティ権を行使するのは困難だと感じました。
- SMAPなど解散したグループについてパブリシティ権を行使できるかという論点については現在あまり議論されていませんが、グループの解散から時間が経過している場合は、パブリシティ権の行使は難しくなると思います。
- 専属契約書上は、所属タレントのパブリシティ権が事務所に帰属していると規定されていたとしても、当該条項を権利濫用や公序良俗違反で無効としたり、専属的使用許諾の趣旨と解釈して所属タレントの権利を保護しているのが裁判例の傾向であるように感じました。
- パブリシティ権を財産権と構成するのは、財産権法定主義(憲法29条2項)上難しいという講師の先生の助言は感銘を受けました。
- 講師の先生からの質問(道すがらいきなり撮影された一般人の女性の写真をプロマイド等にして販売したところ、一定数売れた事例でのパブリシティ権侵害の有無)において、パブリシティ権として要求される「顧客吸引力」は不競法のように、その時点までに当該主体が築いて保持している必要があるのか、あるいは、結果として「顧客吸引力」があればよいかという点も興味深い論点でした。