

国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau
National Diet Library

論題 Title	スポーツ選手の肖像とスポンサーシップ
他言語論題 Title in other language	Athlete Likenesses and Sponsorship
著者 / 所属 Author(s)	鳥澤 孝之 (TORISAWA Takayuki) / 国立国会図書館調査及び立法考査局 憲法課長
雑誌名 Journal	レファレンス (The Reference)
編集 Editor	国立国会図書館 調査及び立法考査局
発行 Publisher	国立国会図書館
通号 Number	869
刊行日 Issue Date	2023-5-20
ページ Pages	47-73
ISSN	0034-2912
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
摘要 Abstract	国内外の肖像権及びパブリシティ権の状況、制度等を述べるとともに、スポーツのスポンサーシップについて解説し、スポーツ選手の肖像の利用に関する課題について検討を行う。

* この記事は、調査及び立法考査局内において、国政審議に係る有用性、記述の中立性、客観性及び正確性、論旨の明晰（めいせき）性等の観点からの審査を経たものです。

* 本文中の意見にわたる部分は、筆者の個人的見解です。

スポーツ選手の肖像とスポンサーシップ

国立国会図書館 調査及び立法考査局
憲法課長 鳥澤 孝之

目 次

はじめに

I 我が国の肖像権及びパブリシティ権の状況

- 1 旧著作権法以前
- 2 現行著作権法案の検討過程
- 3 1960年代以降の判例及び学説の状況

II 海外の肖像権及びパブリシティ権の状況

- 1 米国
- 2 英国
- 3 フランス
- 4 ブラジル
- 5 中国
- 6 韓国

III スポーツ選手の肖像使用に関する規定

- 1 オリンピック・パラリンピック
- 2 国内のスポーツ団体

IV 主な課題

- 1 スポーツ選手の肖像の独占的利用許諾
- 2 スポーツイベントにおける肖像の利用制限と競技の普及
- 3 パブリシティ権の立法化

おわりに

キーワード：肖像権、パブリシティ権、スポンサーシップ、アンブッシュ・マーケティング、
オリンピック、パラリンピック

要 旨

- ① 我が国では、人の肖像に係る人格権は古くから認められ、写真の肖像を保護する法令上の規定がかつてあったが、肖像の人格面に着目した肖像権を一般的に保護する規定はなく、1960年代には「肖像権に関しては、社会的には野放しの状態」であるとの指摘があった。その後、肖像の財産的な面から主張されるパブリシティ権に関する判例や学説上の議論が見られる。
- ② 近年、オリンピック・パラリンピック競技大会を開催したブラジル、中国、韓国などでは、肖像に係る権利を民法等の制定法で規定している。また、米国のようにパブリシティ権を各州法で規定する国や、判例等で認める国がある。
- ③ オリンピック・パラリンピック競技大会やスポーツ団体は、企業等からのスポンサーシップに関連して、参加するスポーツ選手の肖像の商業的価値や顧客吸引力を保護し、無関係な者による利用を防止するために、アンブッシュ・マーケティング（ambush marketing）の対策の一環として、その肖像の使用について様々な規定を設けている。
- ④ スポーツ選手の肖像の独占的利用許諾について、肖像に関する法令がない我が国では、スポーツ選手の肖像の商業的利用に関する契約においては、各スポーツ団体の業界内ルールが主な法的根拠になると考えられ、選手側が団体に対して不利な立場になった場合の対応が課題になる。また、スポーツ選手のパブリシティ権の保護の強化により、試合の観戦や応援を望む人々によるメディア、SNS等における肖像の利用が制限されれば、競技の幅広い普及が実現できない可能性がある。さらに、パブリシティ権の保護の立法論の方向性について、議論がある。
- ⑤ スポーツのスポンサーシップは、競技を維持する上で不可欠な収入源である一方、観戦者やファンは、選手の肖像を観ることを期待し、選手の活躍から得た感動を多くの人々と共有することが、競技の普及につながる。スポーツ競技が多くの人々に与える影響を踏まえれば、スポーツ選手の肖像の利用及び保護をめぐる制度や在り方は、国民の納得が得られるよう議論が尽くされる必要がある。

はじめに

オリンピック、パラリンピックなどの国際的なスポーツイベントや、スポーツ選手の競技活動において、企業等からスポンサーシップ⁽¹⁾を受けることが、世界的に多く行われている。このスポンサーシップを提供した企業等は、スポーツ選手の肖像の使用権をイベント主催者等(例えば、東京2020オリンピック・パラリンピック競技大会(以下「東京2020」という。))であれば、国際オリンピック委員会(以下「IOC」という。)、日本オリンピック委員会(以下「JOC」という。))などから得て、広告宣伝などの商業活動に利用できる場合が多い。スポンサーシップを提供した企業等の利益を保護するための法的な議論やルールの構築が国内外で行われている⁽²⁾。このように、スポーツ選手を含む人の肖像に係る権利の保護の必要性は、国内外で裁判、立法などを通じて、法的な議論がされているところである。さらに、人の肖像に関する権利については、主に人格的な側面に着目した「肖像権」⁽³⁾のほか、財産的な面から「パブリシティ権」⁽⁴⁾の保護の在り方が注目されている⁽⁵⁾。

そこで本稿では、国内外の肖像権及びパブリシティ権の状況、制度等を述べるとともに、スポーツのスポンサーシップについて解説し、スポーツ選手の肖像の利用に関する課題について検討を行うこととする。

*本稿におけるインターネット情報の最終アクセス日は、令和5(2023)年4月13日である。人物の役職、肩書等は当時のものである。なお、一部に公開範囲が国立国会図書館内限定のURLが含まれている。

- (1) 企業が現金や現物を提供し、それと交換にプロパティ(スポーツイベント、競技に出場するチーム、選手など)を商業的に利用する権利を得て、スポンサーとプロパティとの結びつきを活用して自社の目標を追求する投資(仁科貞文ほか『広告心理』電通, 2007, pp.249-250; Tony Meenaghan, "The Role of Sponsorship in the Marketing Communications Mix," *International Journal of Advertising*, Vol.10 No.1, 1991, p.36. <<https://doi.org/10.1080/02650487.1991.11104432>>)。スポンサーシップに係る世界全体の支出は、2017年で627億ドルとされる(IEG, "WHAT SPONSORS WANT & WHERE DOLLARS WILL GO IN 2018," p.2. <<http://www.sponsorship.com/IEG/files/f3/f3cfac41-2983-49be-8df6-3546345e27de.pdf>>)。マーケティングの観点からスポンサーシップを解説するものとして、IEG, "IEG's Guide to Sponsorship: Everything You Need to Know about Sports, Arts, Event, Entertainment and Cause Marketing," 2017. <<https://www.sponsorship.com/ieg/files/59/59ada496-cd2c-4ac2-9382-060d86fcbdc4.pdf>> を参照。
- (2) このほか、スポーツ選手の肖像については、女性選手を中心に、無断に撮影されるなどの盗撮の被害が問題となっている。日本オリンピック委員会ほか「アスリートへの写真・動画による性的ハラスメント防止の取り組みについて」<<https://www.joc.or.jp/about/savesport/>>; 共同通信運動部編『アスリート盗撮』筑摩書房, 2022などを参照。
- (3) 人が、その肖像・容貌・姿態を肖像本人の意に反して、みだりに撮影されたり、描かれたり、彫刻されたり、またその撮影された写真・スケッチ・胸像などをみだりに公表されない権利(大家重夫『肖像権 改訂新版』太田出版, 2011, p.7)。このほか、肖像権について法令、判例等を解説した主な文献として、五十嵐清『人格権法概説』有斐閣, 2003; 村上孝止『勝手に撮るな!肖像権がある! 増補版』青弓社, 2006; 佃克彦『プライバシー権・肖像権の法律実務 第3版』弘文堂, 2020などを参照。
- (4) 肖像等が有する顧客吸引力を排他的に利用する権利(高橋和之ほか編集代表『法律学小辞典 第5版』有斐閣, 2016, p.1082)。なお、「顧客吸引力」について、内藤篤・田代貞之『パブリシティ権概説 第3版』木鐸社, 2014, p.187では、「マーク・レスター事件」東京地方裁判所昭和51年6月29日判決(後述第I章第3節(1)参照)が判示した「俳優等の氏名や肖像を商品等の宣伝に利用することにより、俳優等の社会的評価、名声、印象等が、その商品等の宣伝、販売促進に望ましい効果を取め得る場合」であると指摘している。また、五十嵐 同上, p.183は、同事件判決の判旨が、実質的にパブリシティ権を承認していることを指摘している。
- (5) スポーツ選手の肖像権、パブリシティ権等を法的根拠にして、スポーツコンテンツやそのデータを活用したビジネスや、それらによる収益の分配などについて検討するものとして、上野達弘「スポーツコンテンツ・データが生み出す収益の分配について」(第5回スポーツコンテンツ・データビジネスの拡大に向けた権利の在り方研究会 資料3) 2022.3.22. 経済産業省ウェブサイト <https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/sports_content/pdf/005_03_00.pdf>; スポーツコンテンツ・データビジネスの拡大に向けた権利の在り方研究会『スポーツDXレポート』2022.12, pp.64-65, 90-94. 同 <https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/sports_content/pdf/20221207_1.pdf> を参照。

I 我が国の肖像権及びパブリシティ権の状況

我が国では、人の肖像に係る人格権は古くから認められ、写真の肖像を保護する法令上の規定がかつてあったが、肖像権を一般的に保護する規定はなく、1960年代には「肖像権に関しては、社会的には野放しの状態」であったとの指摘がある⁽⁶⁾。一方、近年では、パブリシティ権に関する判例や学説上の議論が見られる。

1 旧著作権法以前

明治期には、明治2(1869)年に出版条例(明治2年行政官達第444号)で「肖像戯作等」が図書出版に準じて保護対象とされ、明治8(1875)年に讒謗律(ざんぼうりつ)(明治8年太政官第110号布告)で、「画図肖像ヲ用ヒ」て、展観、発売、貼示し、人を誹謗する者には罰を科すとの規定がされた。

その後、明治32(1899)年に制定されたいわゆる旧著作権法(著作権法(明治32年法律第39号))では、第25条で、客の依頼による写真館での写真師による撮影などの、嘱託による写真肖像の著作権は、嘱託者に帰属すると規定された⁽⁷⁾。これは、立案担当官の説明によれば、写真版權条例(明治20年勅令第79号)第2条第1項ただし書⁽⁸⁾の「他人の嘱託に係るものの写真版權は嘱託者に属」することの規定を踏襲したものである⁽⁹⁾。

2 現行著作権法案の検討過程

現行の著作権法(昭和45年法律第48号)は、昭和45(1970)年に第63回国会で成立し、旧著作権法を全部改正の上制定された。その際に、旧著作権法第25条で規定されていた、嘱託による写真肖像の著作権に相当するものは、規定されなかった⁽¹⁰⁾。その経緯は、次のとお

(6) 五十嵐清「人格権の侵害」中川善之助ほか編『注釈民法 19』有斐閣, 1965, pp.181-182. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3006019/1/99>>

(7) 明治期に、海外の肖像権の制度、裁判例等を論じたものとして、今井嘉幸「写影拒絶権」『法学協会雑誌』22巻2号, 1904.2, pp.260-274. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3563720/1/59>>; 乾政彦「肖像権」『法学協会雑誌』29巻6号, 1911.6, pp.47-58. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3563808/1/25>>などを参照。肖像権(影象権)が名誉権から支分したものであると論じるものとして、菱谷精吾『不法行為論』清水書店, 1905, pp.56-58. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2385827/1/41>>を参照。また、旧著作権法第25条の解釈に係る学説を整理したものとして、伊藤信男編『著作権法判例学説総覧』文部省, 1965, pp.143-146を参照。

(8) 写真版權条例の概要や、同条例の写真肖像の規定が当時のドイツの著作権法の影響を受けたものであることなどを紹介したものとして、大家重夫「著作権研究(連載45)写真著作権の法的保護の歩み」『日本写真家協会会報』170号, 2019.2, pp.20-21. <https://www.jps.gr.jp/wp-content/uploads/2021/11/jps_170_20-21.pdf>を参照。なお、ドイツでは、1907年の美術・写真著作権法(Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie: KUG)が肖像の保護について詳細な規定を設け、写真撮影は絵画の描写よりも人格権が著しく侵害されるため、許されないとするドイツの学説などを解説するものとして、齊藤博『人格権法の研究』一粒社, 1979, pp.241-246. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/11931178/1/130>>; Heinrich Hubmann, "Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gegen Indiskretion," *Juristen Zeitung*, 12. Jahrg., Nr.17, 1957.9.5, S.526を参照。また、KUGの肖像権に関する規定や肖像権の法的性質などについて概観するものとして、三浦正広「肖像権研究序説—ドイツにおける肖像権の保護—」森泉章刊行委員代表『民法と著作権法の諸問題—半田正夫教授還暦記念論集—』法学書院, 1993, pp.770-784を参照。

(9) 水野鍊太郎『著作権法』法政大学, 1903, pp.81-82. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/796621/1/44>>

(10) 附則第5条第2項では、旧著作権法の経過措置として「この法律の施行前に嘱託によつて創作された肖像写真の著作物の著作権の帰属について…(中略)…第二十五条の規定により生じた効力を妨げない」と規定している。同項の解説として、加戸守行『著作権法逐条講義 7訂新版』著作権情報センター, 2021, pp.1013-1014を参照。

りである。

昭和 37 (1962) 年 5 月に、文部大臣から諮問を受けた著作権制度審議会は 5 つの小委員会を設け、肖像権については第二小委員会で主に検討することになった。この諮問では、「著作に関連する人格権」として「いわゆる肖像権をどう考えるか」が問題点の 1 つとされた⁽¹¹⁾。この点、日本写真家協会等からは、「嘱託による写真肖像」を内容とする旧著作権法第 25 条の規定は、著作権制度の法令で扱うべきものではなく、また、著作権は撮影者が有するものとし、撮影者が嘱託による写真を他の営利目的に使用する場合には、肖像本人の許諾を必要とする規定を設けることなどを内容とする意見が主張された⁽¹²⁾。その後、著作権制度審議会は昭和 41 (1966) 年 4 月に、「他人の嘱託により著作したる写真肖像の著作権」は、撮影者に属するが、特約のない限り、撮影者は、写真を利用することについては肖像本人の許諾を要し、肖像本人はその写真を複製することができるとする旨、答申した⁽¹³⁾。これを踏まえて、同年 10 月に公表された文部省文化局の試案では、第 59 条 (嘱託写真の著作権) で「嘱託により著作された肖像写真の著作物の著作権者は、営利を目的としてその著作物を利用する場合には、嘱託者である肖像本人の同意を得なければならない。」⁽¹⁴⁾とした。

しかし、文部省文化局の第三次案⁽¹⁵⁾及び政府が国会に提出した「著作権法案」⁽¹⁶⁾では、嘱託写真の著作権に関する規定は削除された。この点、安達健二文化庁次長は国会での質問に対して、「嘱託による肖像写真についてのみこのような措置を講ずるということは適当ではない、また写真家側からの強い意見⁽¹⁷⁾もございまして、このように措置しなくても特に実害が生ずるおそれはないだろうということで、嘱託による肖像写真についても特段の措置を法律には規定しなかった」と答弁した⁽¹⁸⁾。

3 1960 年代以降の判例及び学説の状況

現行の著作権法が制定されてからは、肖像に係る権利の保護を明文で規定する法令⁽¹⁹⁾がな

(11) 「諮問 (第 1 号) (昭和 37 年 5 月 16 日 文社著第 183 号)」『著作権制度審議会審議記録 (一)』文部省, 1966, p.3. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/12017863/1/6>>

(12) 文部省社会教育局著作権課『著作権制度審議会第二小委員会資料集』1965, pp.104-106.

(13) 『著作権制度審議会答申』文部省, 1966, pp.7-8. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2527765/1/9>>

(14) 文部省文化局『著作権及び隣接権に関する法律草案 (文部省文化局試案)』1966, pp.22-23. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3447756/1/13>>

(15) 文部省文化局『著作権法の全部を改正する法律案 (第三次案)』1968. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3447592/1/1>>

(16) 第 61 回国会閣法第 103 号については、第 61 回国会衆議院文教委員会議録第 14 号 昭和 44 年 4 月 25 日 pp.8-22. <<https://kokkai.ndl.go.jp/minutes/api/v1/detailPDF/img/106105077X01419690425>> を、第 63 回国会閣法第 39 号については、第 63 回国会参議院文教委員会議録第 3 号 昭和 45 年 3 月 5 日 pp.6-19. <<https://kokkai.ndl.go.jp/minutes/api/v1/detailPDF/img/106315077X00319700305>> を参照。

(17) 「全日本写真著作者同盟」『著作権制度の改正に関する関係団体の意見 (十一)』文部省, 1967, pp.27-28. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3447776/1/18>> を参照。

(18) 第 61 回国会衆議院文教委員会議録第 17 号 昭和 44 年 5 月 14 日 p.20. <<https://kokkai.ndl.go.jp/txt/106105077X01719690514/179>> なお、この国会答弁を含めて、「著作権法案」から肖像権の保護規定を削除したことを批判するものとして、齊藤博「新著作権法と人格権の保護」『著作権研究』4 号, 1971.12, pp.95-97 を参照。一方、肖像の保護については、民法 (明治 29 年法律第 89 号) の特別法を作るか、民法の不法行為法の学説で解決策を用意すべきであり、著作権法では、著作者の権利や著作隣接権と関係する限りで規定を設ければよいとするものとして、大家重夫『肖像権』新日本法規出版, 1979, p.47. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/11893587/1/38>> を参照。

(19) 商標法 (昭和 34 年法律第 127 号) 第 4 条第 1 項第 8 号では、他人の肖像を含む商標は、商標登録を受けることができないと規定されている。同号が人格権保護の観点から規定されることを解説するものとして、特許庁編『工業所有権法 (産業財産権法) 逐条解説 第 22 版』発明推進協会, 2022, p.1553. <<https://www.jpo.go.jp/system/laws/rule/kaisetu/kogyoshoyu/document/chikujokaisetsu22/shouhyou.pdf>> を参照。

いため、肖像権及びパブリシティ権は、主に判例等により形成される権利となっている⁽²⁰⁾。

(1) 判例

肖像権を実質的に承認した判例として、昭和 44（1969）年の「京都府学連デモ事件判決」（最高裁判所大法廷昭和 44 年 12 月 24 日判決）⁽²¹⁾が挙げられる。同判決では、警察官によるデモ隊員の写真撮影について、「憲法一三条は…（中略）…国民の私生活上の自由が、警察権等の国家権力の行使に対しても保護される」、「個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう・姿態…（中略）…を撮影されない自由を有する」とした⁽²²⁾。

民事事件の裁判例では、昭和 51（1976）年の「マーク・レスター事件判決」（東京地方裁判所昭和 51 年 6 月 29 日判決）⁽²³⁾が、我が国で初めて実質的に肖像権を承認したものとされている⁽²⁴⁾。同判決では、映画の著作権者である会社が、主演の俳優に無断で映画中の肖像をテレビコマーシャルに提供したことについて、「人が濫りに…（中略）…その肖像を他人の眼にさらされることは、その人に嫌悪、羞恥、不快等の精神的苦痛を与えるものということができる。したがって、人がかかる精神的苦痛を受けることなく生きることは、当然に保護を受けるべき生活上の利益であるといわなければならない。そして、この利益は…（中略）…法の領域においてその保護が図られるまでに高められた人格的利益…（中略）…というべきである」として、財産的及び精神的損害の賠償義務が認められた⁽²⁵⁾。

パブリシティ権については、平成 3（1991）年に「おニャン子クラブ事件判決」（東京高等裁判所平成 3 年 9 月 26 日判決）⁽²⁶⁾で、芸能人の氏名・肖像を用いたカレンダーが無断で販売されたことについて、「固有の名声、社会的評価、知名度等を獲得した…（中略）…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」として、損害賠償請求及び差止請求を認容した。その後、平成 24（2012）年には「ピンク・レディー事件判決」（最高裁判所平成 24 年 2 月 2 日判決）⁽²⁷⁾が出された。この判決は、芸能人の楽曲の振り付けを利用したダイエット法を解説する週刊誌記事で、芸能人女性 2 人を被写体とする 14 枚の白黒写真を使用したことについて、肖像等を無断で使

²⁰ 「デジタルアーカイブ機関の現場担当者が肖像権処理を行うための拠りどころとなるようなガイドライン」として作成されたものとして、デジタルアーカイブ学会『肖像権ガイドライン～自主的な公開判断の指針～』2021.4. <<https://digitalarchivejapan.org/wp-content/uploads/2021/04/Shozokenguideline-20210419.pdf>> を参照。

²¹ 最高裁判所大法廷判決昭和 44 年 12 月 24 日 最高裁判所刑事判例集 23 卷 12 号 1625 頁。判例解説として、實原隆志「被疑者の写真撮影と肖像権」『憲法判例百選Ⅰ 第 7 版』（別冊ジュリスト 245）有斐閣，2019，pp.36-37 などを参照。

²² 芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法 第 7 版』岩波書店，2019，p.121 では、本判決について「肖像権（プライバシー権の一種）の具体的権利性を認めた」と説明する。

²³ 「マーク・レスター氏名・肖像侵害訴訟第一審判決 東京地裁 51.6.29 判決」『判例時報』817 号，1976.8.11，pp.23-38. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2794828/1/12>>

²⁴ 五十嵐清「マーク・レスター氏名・肖像侵害訴訟第一審判決」『判例時報』835 号，1977.2.1，p.150（『判例評論』216 号，p.36.） <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2794846/1/76>>

²⁵ 刑事事件の被告人が、法廷において手錠・腰縄により身体の拘束を受けている状態の容貌・姿態を描いたイラスト画を写真週刊誌に掲載して公表した行為について、「人は、みだりに自己の容ぼう等を撮影されないということについて法律上保護されるべき人格的利益を有する」として、不法行為法上違法であるとした最高裁判所判例として、最高裁判所第一小法廷判決平成 17 年 11 月 10 日 最高裁判所民事判例集 59 卷 9 号 2428 頁（法廷内イラスト画事件）を参照。

²⁶ 「「おニャン子クラブ」パブリシティ権侵害訴訟控訴審判決（東京高判 3.9.26）」『判例時報』1400 号，1992.1.1，pp.3-14. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2795413/1/2>> なお、アーティストや芸能関係のマネージャ、事務所等向けのガイドランスとして作成されたパブリシティ権の解説書として、日本芸能実演家団体協議会実演家著作隣接権センター編『実演家のパブリシティ権ハンドブック』2008 を参照。

²⁷ 最高裁判所第一小法廷判決平成 24 年 2 月 2 日 最高裁判所民事判例集 66 卷 2 号 89 頁

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言える場合に、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と判断した⁽²⁸⁾。

スポーツ選手の肖像について争われた主な裁判例としては、プロ野球選手の氏名権、肖像権に基づき、その立像、氏名等の表示されたメダルの無断製造販売禁止の仮処分申請が認容された「王選手メダル事件判決」（東京地方裁判所昭和 53 年 10 月 2 日決定）⁽²⁹⁾や、プロサッカー選手の半生をまとめた書籍でその選手の氏名、肖像等を利用したことについて、その氏名・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ため、パブリシティ権侵害が成立しないと判断した「中田英寿半生記事事件判決」（東京地方裁判所平成 12 年 2 月 29 日判決）⁽³⁰⁾などがある⁽³¹⁾。

(2) 学説

肖像権とパブリシティ権の関係について、プライバシー権と捉えられる肖像権と財産権的なパブリシティ権に分けて考えるか、あるいは統一的な権利と考えるのかについて議論がある⁽³²⁾。

パブリシティ権の法的性質については、①氏名・肖像等といった人格要素の財産的側面と人格的側面のうち、財産的側面を保護する財産権と理解する財産権説、②氏名・肖像等といった人格要素の財産的側面と人格的側面を不可分一体のものとして保護する権利であると理解する人格権説、③パブリシティ権の法的根拠を不正競争防止法（平成 5 年法律第 47 号）第 2 条第 1 項第 1 号（周知表示混同惹起行為）⁽³³⁾に求める不競法説⁽³⁴⁾の 3 つに整理できるとする説明がある。これらの学説の違いは、①によれば、パブリシティ権の譲渡や相続が可能であると認めやすく、②及び③によれば、パブリシティ権に基づく差止請求の根拠を正当化しやすいと指摘される⁽³⁵⁾。

⁽²⁸⁾ ピンク・レディー事件最高裁判所判決を解説するものとして、中島基至「平成 24 年 2 月 2 日 最高裁判所第一小法廷判決 平成 21 年（受）第 2056 号 棄却」『最高裁判所判例解説 民事篇 平成 24 年度（上）』法曹会、2015、pp.18-90 などを参照。

⁽²⁹⁾ 「東京地方裁判所決定昭和 53 年 10 月 2 日」『判例タイムズ』372 号、1979.2.1、pp.97-98。

⁽³⁰⁾ 「東京地方裁判所判決平成 12 年 2 月 29 日」『判例時報』1715 号、2000.9.1、pp.76-85。<<https://dl.ndl.go.jp/pid/2795728/1/39>>

⁽³¹⁾ スポーツ選手の肖像に関する裁判例の解説として、結城大輔「裁判例に見るスポーツとパブリシティ権」『パテント』67 巻 5 号、2014.4、pp.57-59。<https://jpa-patent.info/patents_files_old/201404/jpaapatent201404_055-065.pdf>などを参照。

⁽³²⁾ 五十嵐 前掲注(3)、pp.166-167; 内藤・田代 前掲注(4)、pp.102-119 を参照。なお、五十嵐 同、p.182 は、我が国で初めて米国のパブリシティ権に言及したのは、伊藤正己『プライバシーの権利』岩波書店、1963、pp.145-151。<<https://dl.ndl.go.jp/pid/2999291/1/77>> であると、指摘している。

⁽³³⁾ 他人の商品・営業の表示（商品等表示）として需要者の間に広く認識されているものと同一又は類似の表示を使用し、その他人の商品・営業と混同を生じさせる行為（経済産業省経済産業政策局知的財産政策室編著『不正競争防止法 2022』2022、p.14。<https://www.jpo.go.jp/news/shinchaku/event/seminer/document/chizai_setumeikai_jitsumu/30_text.pdf>）。

⁽³⁴⁾ キャラクターやシンボルマークが商品化事業に利用された事例について、不正競争防止法の周知表示混同惹起行為と認めた「プロフットボール事件判決」（最高裁判所昭和 59 年 5 月 29 日判決。「最高裁三小法廷 59.5.29 判決」『判例時報』1119 号、1984.8.21、pp.34-39。<<https://dl.ndl.go.jp/pid/2795130/1/18>> を参照）などを踏まえて、パブリシティ権の法的根拠を論じるものとして、井上由里子「パブリシティの権利の再構成—その理論的根拠としての混同防止規定」筑波大学大学院企業法学専攻十周年記念論集刊行委員会編『現代企業法学の研究—筑波大学大学院企業法学専攻十周年記念論集』信山社出版、2001、pp.127-196; 同「「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、2001、pp.37-61 を参照。

⁽³⁵⁾ 上野達弘「パブリシティ権をめぐる課題と展望」高林龍編『知的財産法制の再構築』日本評論社、2008、pp.188-203。パブリシティ権の問題点、米国法及びドイツ法の紹介、ピンク・レディー事件最高裁判決の検討、今

II 海外の肖像権及びパブリシティ権の状況

ブラジル、中国、韓国などでは、肖像に係る権利を民法等の制定法で規定している。また、米国のようにパブリシティ権を各州法で規定する国や、判例等で認める国がある（表1参照）。

本章では、近年、オリンピック・パラリンピック競技大会を開催又は開催予定の国で、スポーツ選手の肖像権及びパブリシティ権に関連する法律、判例等がある、米国、英国、フランス、ブラジル、中国及び韓国の状況について、解説する。

表1 主な国の肖像権及びパブリシティ権の制度状況

国名	肖像権	パブリシティ権
日本	権利を明文化した制定法なし*	
米国	コモン・ロー（判例）、各州制定法などによる	
英国	コモン・ロー（判例）等により、権利を明文化した制定法なし*	
フランス	権利を明文化した制定法なし*	
ブラジル	憲法・民法	権利を明文化した制定法なし*
中国	民法	権利を明文化した制定法なし*
韓国	(不正競争防止法)**	

* 既存の法令、判例等により、権利、利益等が保護される場合がある。

** 「肖像等財産権」などを規定する著作権法全部改正法律案が、国会で審議中である。

(出典) 井上由里子ほか「シンポジウム パブリシティ権」『著作権研究』47号, 2022, pp.3-120; 北村一郎「私生活の尊重を求める権利—フランスにおける《人の法=権利》の復権—」同編集代表『現代ヨーロッパ法の展望』東京大学出版会, 1998, pp.215-253; 隈元利佳「肖像の商業的利用における契約規制のあり方(上)」『法律時報』94巻9号, 2022.8, pp.91-96; “Direito de Imagem.” Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios Website <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/direito-de-imagem>>; 湯野基生「中国民法典とその人格権編」『外国の立法』286号, 2020.12, pp.111, 120. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/11585856>>; 陳思勤「他人の氏名を含む商標の無断出願—中国法の現状と課題—」『国際商取引学会年報』24号, 2022, pp.41-50; 張睿暎「パブリシティ権の保護を巡る韓国の動向」『CPRA news Review』2号, 2022.5, pp.8-10. <https://www.cpra.jp/cpra_news/cpranews_review_no2.pdf>などを基に筆者作成。

1 米国

肖像権及びパブリシティ権は、合衆国全体に適用される連邦法ではなく、各州のコモン・ロー（判例法）又は制定法によって規律されている⁽³⁶⁾。これらの権利は、プライバシー権の一環として主張されたものであった。1890年に当時弁護士だったサミュエル・ウォーレン（Samuel Warren）とルイス・ブランドイス（Louis Brandeis）によって、プライバシーの権利は「一人にしてみらう権利（right to be let alone）」と定義された⁽³⁷⁾。

後の課題などを論じたものとして、茶園成樹「パブリシティ権の現状と課題」『コピーライト』60巻708号, 2020.4, pp.2-19を参照。

⁽³⁶⁾ 米国におけるパブリシティ権の概念の形成及び発展の過程などを解説しているものとして、阿部浩二「パブリシティの権利と不当利得」谷口知平・甲斐道太郎編『注釈民法 18 新版』有斐閣, 1991, pp.565-573, 579-592を参照。また、米国のパブリシティ権に関する状況が我が国のパブリシティ権の議論に強い影響を与えていると指摘するものとして、奥邨弘司「米国におけるパブリシティ権の譲渡可能性と相続可能性—カリフォルニア州とニューヨーク州を題材に—」『著作権研究』47号, 2022, p.20を参照。

⁽³⁷⁾ Samuel Warren and Louis Brandeis, “The Right to Privacy,” *Harvard Law Review*, Vol.4 No.5, 1890.12.15, pp.193-220. <<https://www.jstor.org/stable/1321160>> 同論文の和訳として、サムエル・D・ウォーレン、ルイス・D・ブランドイス（外間寛訳）「プライバシーの権利（一）」『法律時報』31巻6号, 1959.5, pp.18-28. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/10988524/1/14>>; 同「プライバシーの権利（二完）」『法律時報』31巻7号, 1959.6, pp.80-86. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/10988525/1/45>>を参照。概要については、五十嵐 前掲注(3), pp.194-195を参照。

その後、1960年に、ウィリアム・プロッサー（William L. Prosser）カリフォルニア大学バークレー校ロー・スクール教授がプライバシー権の侵害類型を、①私生活に侵入すること（intrusion）、②私事を公開すること（disclosure）、③他人をして誤認を生ぜしめること（false light）、④氏名や肖像を他人がその利得のために流用すること（appropriation）の4類型に整理した⁽³⁸⁾。このうち、パブリシティ権は、④の類型における氏名・肖像の無断利用の概念から発展したものであるとの指摘がある⁽³⁹⁾。

パブリシティ権は、1993年にアメリカ法律家協会（American Law Institute）⁽⁴⁰⁾が承認したりステイトメント（Restatement）⁽⁴¹⁾では、次のように定義されている。

第46条 人物の同一性の営業上の価値の利用：パブリシティ権

取引のために人物の名前、肖像その他の同一性を指し示すものを同意なしに使用することにより、その者の同一性の営業上の価値を利用する者は、第48条及び第49条に定める準則のもとで適切な救済について責任を負う⁽⁴²⁾。

各州法のうち、ニューヨーク州市民権法（Civil Rights Law）が、第50条（プライバシー権）で、個人の氏名、肖像画又は肖像写真の商業目的での無断利用に対して罰則を規定し、第51条（差止め・損害賠償請求）で、氏名、肖像画、肖像写真又は声の商業目的での無断利用に対して、差止請求や損害賠償請求をできることについて、規定している⁽⁴³⁾。また、カリフォルニア州民法典（Civil Code）では、第3344条及び第3344.1条で、氏名、声、署名、写真又は肖像の広告、勧誘等での無断利用に対して損害賠償請求などをできることについて、規定している⁽⁴⁴⁾。現在、米国では25州にパブリシティ権の制定法があると言われている⁽⁴⁵⁾。

さらに、カリフォルニア州では、2019年に教育法典（Education Code）第67456条及び第67457条を改正して、大学スポーツ選手に肖像等のパブリシティ権の利用による報酬の受領な

(38) William L. Prosser, "Privacy," *California Law Review*, Vol.48 No.3, 1960.8, p.389. <<https://lawcat.berkeley.edu/record/1109651>> 内容を紹介しているものとして、五十嵐 同上, p.195; 伊藤 前掲注(32), pp.126-151などを参照。

(39) 伊藤 同上, pp.145-151; 内藤・田代 前掲注(4), pp.55, 65-66; 奥邨 前掲注(36), p.24.

(40) 米国法の簡明化、より良き司法の確保などを目的として、1923年に創立された団体。メンバーは、裁判官、弁護士、法学の教授の優秀な者から選ばれる（田中英夫編集代表『英米法辞典』東京大学出版会、1991, p.47）。

(41) 米国法の主要分野のうち判例を中心に発達した諸領域を取り上げ、法域（アメリカ合衆国では各州単位）によって立場が異なる点については、その内容を検討し、法域の数よりも当該準則の合理性を重視しつつ取捨選択し、これを条文の形にまとめ、かつ説明（comment）と例（illustration）を付したもの（同上, pp.727-728）

(42) American Law Institute, *Restatement (Third) of the Law, unfair competition*, St. Paul, Minn.: American Law Institute Publishers, 1995, p.528. 訳文は、茶園成樹・小泉直樹「アメリカ不正競争法リステイトメント試訳（六・完）」『民商法雑誌』112巻3号, 1995.6, pp.465-472. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/2808858/1/59>> を引用した。第48条では差止めを、第49条では金銭的救済を規定している。

(43) New York Civil Rights Law §§ 50 and 51. <<https://www.nysenate.gov/legislation/laws/CVR/A5>>; 内藤・田代 前掲注(4), pp.499-500.

(44) California Civil Code §§ 3344 and 3344.1. <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?sectionNum=3344.&nodeTreePath=9.1.2.2.3&lawCode=CIV>; <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?sectionNum=3344.1.&nodeTreePath=9.1.2.2.3&lawCode=CIV>; 内藤・田代 同上, pp.501-509.

(45) "Right of Publicity State-by-State." Rothman's Roadmap to the Right of Publicity Website <<https://rightofpublicityroadmap.com/>> によれば、次の州に、パブリシティ権の制定法があるとされる。アラバマ州、アリゾナ州、アーカンソー州、カリフォルニア州、フロリダ州、ハワイ州、イリノイ州、インディアナ州、ケンタッキー州、ルイジアナ州、マサチューセッツ州、ネブラスカ州、ネバダ州、ニューヨーク州、オハイオ州、オクラホマ州、ペンシルベニア州、ロードアイランド州、サウスダコタ州、テネシー州、テキサス州、ユタ州、バージニア州、ワシントン州及びウィスコンシン州。

どを認める法律が成立した⁽⁴⁶⁾。この背景には、米国では大学対抗の学生スポーツが盛んで、テレビ放映などの商業的な規模や収入が大きい一方で、全米大学体育協会（National Collegiate Athletic Association. 以下「NCAA」という。）の規約で、選手が広告宣伝に出演等をして報酬の受取などをした場合には、大学対抗競技への出場資格を失うという規定⁽⁴⁷⁾があり、「搾取」であるなどの批判があったためである⁽⁴⁸⁾。また、UCLA（カリフォルニア大学ロサンゼルス校）のバスケットボール選手だったエド・オバノン（Ed O'Bannon）が、NCAA に対して同規約の適法性を問題にして起こした訴訟で、2015年に、反トラスト法（日本の独占禁止法（昭和22年法律第54号）に相当するもの）に違反するなど認められた判決が連邦第9巡回区控訴裁判所であった⁽⁴⁹⁾。その後、NCAAは2021年7月から、暫定方針で、大学スポーツ選手に、その肖像等により収入を得ることを認めた⁽⁵⁰⁾。

このほか、スポーツ選手の肖像に係る裁判例では、1953年に連邦第2巡回区控訴裁判所で、メジャーリーグ・ベースボールの選手の肖像の宣伝目的使用が問題となったハーラン・ラボラトリーズ（Haelan Laboratories, Inc.）事件判決で、プライバシー権に加えてパブリシティ権を初めて認め、著名人が肖像を写真で公表することについて金銭的価値のある排他的な権利を有する旨判示した⁽⁵¹⁾。一方、2007年には、ゲーム会社がメジャーリーグ・ベースボールの選手の名前と成績データを利用することが、選手のパブリシティ権等を侵害するのかが争われた事件で、連邦第8巡回区控訴裁判所は、連邦最高裁判所が、各州法で規定するパブリシティ権は、表現の自由を保障するアメリカ合衆国憲法修正第1条⁽⁵²⁾の考慮とバランスを取らなければならないと判断しているところ、ゲームで使用されている情報は、全てパブリック・ドメイン（public domain）⁽⁵³⁾で容易に入手可能であり、誰もが入手可能な情報を使用する権利を認めないのはおかしい等と指摘した上で、ゲーム会社によるパブリシティ権侵害を否定する判断をした⁽⁵⁴⁾。

(46) Collegiate athletics: student athlete compensation and representation, Chapter 383 of the Laws of 2019. <https://leginfo.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=201920200SB206>

(47) NCAA Bylaw 12.3.1 & 12.5.2.1, 2022-23 NCAA Division I Manual, effective on August 1, 2022, pp.53, 59. <<https://web3.ncaa.org/lsdbi/reports/getReport/90008>>

(48) 中川かおり「【アメリカ】カリフォルニア州における大学スポーツ選手への報酬」『外国の立法』282-2号, 2020.2, pp.4-5. <https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11448985_po_02820202.pdf?contentNo=1>

(49) O'Bannon v. NCAA, 802 F.3d 1049 (9th Cir. 2015). 連邦最高裁判所への裁量上訴が不受理になったことなどを報じたものとして、Michael McCann, "In denying O'Bannon case, Supreme Court leaves future of amateurism in limbo," 2016.10.3. Sports Illustrated Website <<https://www.si.com/college/2016/10/03/ed-obannon-ncaa-lawsuit-supreme-court>> を参照。

(50) "NCAA adopts interim name, image and likeness policy," 2021.6.30. NCAA Website <<https://www.ncaa.org/news/2021/6/30/ncaa-adopts-interim-name-image-and-likeness-polcy.aspx>>; 「NCAAに激震、学生アスリートの肖像権収入を認めたことで起きた変化」2021.8.25. Sports Sponsorship Journal ウェブサイト <https://www.sports-sponsorship.jp/2021/08/ncaa_nil/>

(51) Haelan Labs., Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc., 202 F.2d 866 (2d. Cir. 1953). 同判決を紹介しているものとして、奥邨弘司「「米国のパブリシティ権」について」『CPRA news Review』2号, 2022.5, pp.12-13. <https://www.cpra.jp/cpra_news/cpranews_review_no2.pdf> を参照。

(52) 次のとおり規定されている（土井真一「アメリカ合衆国憲法」高橋和之編『世界憲法集 新版 第2版』岩波書店, 2012, p.75）。

合衆国議会は、国教を樹立する法律もしくは自由な宗教を禁止する法律、または言論もしくは出版の自由または人民が平穏に集会し、不平の解消を求めて政府に請願する権利を奪う法律を制定してはならない。

(53) 公有；公有の著作物（発明）。著作権、特許権などの分野で、著作者・発明者が排他的権利を主張できず、一般公衆の自由な利用が可能な作品・発明のこと（田中編集代表 前掲注(40), pp.681-682）

(54) C.B.C. Distrib. & Mktg. v. Major League Baseball Advanced, L.P., 505 F.3d 818, 2007 U.S. App. LEXIS 24192, 84 U.S.P.Q.2D (BNA) 1328, 35 Media L. Rep. 2473 (8th Cir. 2007). この判決の解説として、結城 前掲注(31), pp.61-62 を参照。

2 英国

肖像権及びパブリシティ権を明文で規定する法令はなく、肖像に関する権利の保護に関連する法的根拠として、1998年データ保護法⁽⁵⁵⁾、1998年人権法⁽⁵⁶⁾、著作権、実演家の権利、名誉毀損 (defamation)、信頼違反 (breach of confidence)、パッシング・オフ (passing off)⁽⁵⁷⁾、登録商標などが挙げられている⁽⁵⁸⁾。また、パブリシティ権がプライバシー権の一類型とされる米国とは異なり (本章第1節参照)、プライバシーに関しても、1998年人権法が制定されるまでは、判例法で、トレスパス (trespass)⁽⁵⁹⁾、信頼違反、ニューサンス (nuisance)⁽⁶⁰⁾、名誉毀損、契約違反 (breach of contract)、信託違反 (breach of trust) などの分野において部分的に保護されていたとされる⁽⁶¹⁾。

パッシング・オフにより、スポーツ選手の肖像の広告宣伝利用に係る権利の侵害が認められた裁判例として、エディ・アーバイン (Eddie Irvine) 事件判決がある。この事件では、有名なF1レーサーのアーバインが携帯電話を持つ写真の使用権を購入したラジオ局が、携帯電話の部分でラジオ (自局名「talk radio」の文言が追加されたもの) に加工された状態 (加工は広告代理店が行った。) で、パンフレットに載せ、アーバインがあたかも同局を支持し推奨しているかのように暗示させた。アーバインがこのラジオ局に写真の使用について損害賠償請求したところ、第一審の高等法院判決では「虚偽の推奨 (false endorsements)」があったとしてパッシング・オフによる侵害が認められ⁽⁶²⁾、第二審の控訴院判決⁽⁶³⁾でも同様に認められた⁽⁶⁴⁾。

3 フランス

肖像権を条文で直接規定する法令はないが、1970年に新たに規定された民法典 (Code civil) 第9条は第1項で「それぞれの者は自己の私生活の尊重を求める権利を有する」(私生活の尊重を求める権利) と規定している⁽⁶⁵⁾。同条で直接規定されるのは「私生活」のみであるが、フランスの学説の多くは、肖像 (image) 等、私生活の尊重以外の人格の保護の根拠条文であ

⁽⁵⁵⁾ Data Protection Act 1998 c. 29.

⁽⁵⁶⁾ Human Rights Act 1998 c. 42. 同法の概要、特徴及び論点については、中村民雄「欧州人権条約のイギリスのコモン・ロー憲法原則への影響—「法の支配」の変・不変—」『早稲田法学』87巻3号, 2012, pp.667-672. <<http://hdl.handle.net/2065/36196>> を参照。

⁽⁵⁷⁾ (営業上の) 詐称通用。他人の商号、商種、又は商品の包装、記述等について虚偽の表示をし、又は欺瞞的表示をすることによって、自己の営業又は商品を他人のそれであるかのように見せかけて、買手を欺き、取引させること (田中編集代表 前掲注⁽⁴⁰⁾, p.626)

⁽⁵⁸⁾ Susan Fletcher and Justine Mitchell, "Court of Appeal Found no love for Topshop Tank: The Image Right that Dare not Speak its Name," *European Intellectual Property Review*, Vol.37 No.6, 2015.6, p.396.

⁽⁵⁹⁾ 侵害; (不法) 侵害訴訟 (田中編集代表 前掲注⁽⁴⁰⁾, pp.861-862)

⁽⁶⁰⁾ 他人にとって有害、迷惑、不快、不便な行為あるいは状態 (同上, pp.595-596)

⁽⁶¹⁾ ジョン・ミドルトン「イギリスの1998年人権法とプライバシーの保護」『一橋法学』4巻2号, 2005.7, pp.375-376. <<https://hermes-ir.lib.hit-u.ac.jp/hermes/ir/re/8680/hogaku0040200370.pdf>>; 末宗達行「イギリスにおける Passing off によるパブリシティ保護 (一) —不正競争防止法・混同防止規定によるパブリシティ保護への示唆—」『早稲田大学大学院法研論集』157号, 2016, p.118; 今村哲也「パブリシティ権とイギリス法」『著作権研究』47号, 2022, p.44.

⁽⁶²⁾ Edmund Irvine Tidswell Ltd. v. Talksport Ltd. [2002] EWHC 367 (Ch). British and Irish Legal Information Institute Website <<https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2002/367.html>>

⁽⁶³⁾ Irvine & Ors v. Talksport Ltd. [2003] EWCA Civ 423. British and Irish Legal Information Institute Website <<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2003/423.html>>

⁽⁶⁴⁾ これらの判決の解説として、末宗 前掲注⁽⁶¹⁾, pp.123-131; 今村 前掲注⁽⁶¹⁾, p.55 を参照。

⁽⁶⁵⁾ 北村一郎「私生活の尊重を求める権利—フランスにおける《人の法 = 権利》の復権—」同編集代表『現代ヨーロッパ法の展望』東京大学出版会, 1998, pp.215-216.

るとしている。また、同条が規定する私生活尊重の権利に肖像権は吸収され、同条を根拠に肖像権が保護されるとの指摘もある⁽⁶⁶⁾。

また、パブリシティ権や肖像の商業利用一般を規定する法令はないが⁽⁶⁷⁾、個別の肖像の利用類型に関する特別法上の規定がある。スポーツについては、スポーツ法典（Code du sport）⁽⁶⁸⁾第 L.222-2-10-1 条第 1 項で、スポーツに関する非営利団体又は営利企業が、雇用するプロスポーツ選手又はプロコーチと、その肖像、氏名又は声の商業的利用に関する契約を締結することができることと規定される。同項による契約においては、同条第 3 項で明示的に定められる必要のある事項が規定されており、商業的利用の期間、目的、文脈、媒体、地理的領域や、支払われる使用料の総額の計算方法などについて規定して、契約の自由を制限し、雇用されるプロスポーツ選手又はプロコーチを保護する方向のものとなっている⁽⁶⁹⁾。

一方、スポーツ選手が、スポンサーシップに基づいて、所属チームの運営企業等ではなく、自らの雇用者ではない第三者企業から、金銭的・物質的な支援を受けることと引換えに、当該企業が、そのスポーツ選手の有名性を、自己の製品又は役務のために用いるスポンサー契約を締結した場合には、スポーツ法典第 L.222-2-10-1 条の適用対象にはならない⁽⁷⁰⁾。そのため、スポーツ選手の肖像を商業的に利用するスポンサー契約の規律が問題となる。この点、2021 年 5 月 12 日破毀院第二民事部判決で判断されている⁽⁷¹⁾。本件では、スポーツ選手とスポーツ用品会社ウールシュポルト（UhlSport）社が締結したスポンサー契約の内容が、労働法典（Code du travail）第 L.7123-2 条⁽⁷²⁾が定める「モデル活動（activité de mannequin）」を実施するもので、同法典第 L.7123-3 条によって労働契約と推定⁽⁷³⁾され、ウールシュポルト社が本件選手たちの社会保険料を負担する必要があるのかが問題となった。本件では、スポーツ選手らがウールシュポルト社に対し、自身の氏名及び肖像を同社のブランドの用品の販売に際して、カタログ等に使用する権利を付与し、同社の用品とともに写った自身の写真の提供や、同社による撮影に応じることなどが、契約の内容となっていた。破毀院第二民事部は、スポーツ選手が報酬の見返りとして、様々なイベントにおいてブランドの宣伝を目的として着用する義務を負っていることから、本件スポンサー契約が労働契約であると推定した⁽⁷⁴⁾。

⁽⁶⁶⁾ ジェラルール・レジエ（山野目章夫訳）「肖像権の保護」同、ジョルジュ・リーブ（植野妙実子ほか訳）『フランス私法講演集』中央大学出版部、1995、pp.44-45；石井智弥「人格権固有の利益の保護—肖像権を中心に—」『専修法研論集』32号、2003.3、p.34；隈元利佳「肖像に対する法的保護の財産権的側面の分析—フランス法の検討を通して—」『法学政治学論究』109号、2016.6、p.212。<https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/download.php/AN10086101-20160615-0201.pdf?file_id=113235>；同「フランスにおける肖像商業利用の法的規律—契約の規律を中心に—」『著作権研究』47号、2022、pp.173-174。

⁽⁶⁷⁾ 2008年12月11日破毀院第一民事部判決（Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 11 décembre 2008 – n° 07-19.494）では、肖像の財産的権利を承認しなかった。隈元「フランスにおける肖像商業利用の法的規律—契約の規律を中心に—」同上、pp.180-181を参照。

⁽⁶⁸⁾ スポーツ法典の内容及び構成については、斎藤健司「フランススポーツ法典の構成」『日本スポーツ法学会年報』5号、1998、pp.134-144。<<https://dl.ndl.go.jp/pid/2889414/1/72>>を参照。

⁽⁶⁹⁾ 隈元「フランスにおける肖像商業利用の法的規律—契約の規律を中心に—」前掲注⁽⁶⁶⁾、p.183を参照。

⁽⁷⁰⁾ 隈元利佳「肖像の商業的利用における契約規制のあり方（下）」『法律時報』94巻10号、2022.9、p.74。

⁽⁷¹⁾ Cour de cassation, 2e chambre civile, 12 mai 2021 – n° 19-24.610。同判決の解説は、同上、pp.74-79を参照。

⁽⁷²⁾ 同条では、「モデル活動（activité de mannequin）」として、媒体への自己の肖像の複製を提示することや、肖像の使用を伴うことを挙げている（隈元利佳「肖像の商業的利用における契約規制のあり方（上）」『法律時報』94巻9号、2022.8、p.94）。

⁽⁷³⁾ 労働法典第7部で、職業的ジャーナリスト、映画演劇劇団員、モデルなど、労働者であることが明確でない特定の就業者への労働法の適用において、労働契約の推定など、特別の規定を設けていることを解説するものとして、野田進『フランス労働法概説』信山社出版、2022、pp.85-93を参照。

⁽⁷⁴⁾ 隈元 前掲注⁽⁷⁰⁾、p.75。

4 ブラジル

肖像権は、1988年ブラジル連邦共和国憲法（Constituição da República Federativa do Brasil de 1988）第5条第10号で保障されている⁽⁷⁵⁾。また、2002年ブラジル民法典（Código Civil do Brasil）⁽⁷⁶⁾では、肖像権を含む人格権を譲渡又は放棄することはできず（第11条）、公序良俗に反する場合等を除いて、名誉等に影響を与える場合や、商業利用目的で、無断で肖像を利用されることを禁止できるとする（第20条）。さらに、ブラジル刑法典（Código Penal do Brasil）⁽⁷⁷⁾では、2018年の法改正で第218-C条が追加され⁽⁷⁸⁾、同意なくポルノ・シーンなどで肖像を利用した場合には、1年以上5年以下の懲役（ただし、その事実がより重い犯罪に該当しない場合）が科されることが規定された⁽⁷⁹⁾。

ブラジルの法令には、パブリシティ権を明文で規定したものは見当たらない⁽⁸⁰⁾。一方、判例においては、元サッカー選手のステッカー画像を無断で商業利用したことについて、肖像権侵害に基づく損害賠償責任を認めた2011年5月3日の連邦高等裁判所決定⁽⁸¹⁾がある。また、米国のゲーム会社が、サッカー選手の身体的特徴を再現したキャラクターのビデオ・ゲームへの利用において、国際プロサッカー選手会（Fédération Internationale des Associations de Footballeurs Professionnels: FIFPRO）とライセンス契約を締結していたが、当該選手の了解を事前に得ていなかったケースについて、肖像の使用については選手からの事前の承認が必要であり、肖像権を含む人格権侵害があったとして、損害賠償請求が認められた2016年4月28日のサンパウロ州第21裁判所判決⁽⁸²⁾などがある⁽⁸³⁾。

5 中国

肖像権は、民法典で規定されている。1986年に制定された民法通則の第100条では、肖像権は本人の承諾を得ず営利の目的のために肖像を使用されない権利と規定されていた⁽⁸⁴⁾。その後、2020年5月28日に、全国人民代表大会第13期第3回会議において、中華人民共和国

(75) CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao.htm> 和訳については、二宮正人・永井康之「一九八八年ブラジル連邦共和国憲法」畑博行・小森田秋夫編『世界の憲法集 第5版』有信堂高文社、2018、pp.408-409を参照。

(76) Lei Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>

(77) Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>

(78) Lei Nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>

(79) ブラジルの裁判所が、同国の肖像権に係る法令を解説するものとして、“Direito de Imagem.” Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios Website <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/direito-de-imagem>> を参照。

(80) ブラジルの法律事務所が解説するものとして、Daniel Law, “Right of publicity under the Brazilian Legislation,” 2021.8.19. <<https://www.daniel-ip.com/en/blog/right-of-publicity-under-the-brazilian-legislation/>> を参照。

(81) Superior Tribunal de Justiça, “RECURSO ESPECIAL Nº 1.245.111- RS (2011/0064529-5).” 同決定を報じるものとして、“STJ - Ex-jogador de futebol receberá indenização por uso da imagem em figurinha,” 2011.5.7. Migalhas Quentes Website <<https://www.migalhas.com.br/quentes/132698/stj---ex-jogador-de-futebol-recebera-indenizacao-por-uso-da-imagem-em-figurinha>> を参照。

(82) Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, “1112529-14.2015.8.26.0100.” Migalhas Quentes Website <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/5/art20160503-01.pdf>> 同判決を紹介するものとして、Daniel Law, *op.cit.*(80); “Goleiros que tiveram imagem utilizada em videogame sem autorização serão indenizados: Imagens dos jogadores foram utilizadas em várias edições dos jogos FIFA,” 2016.5.3. *ibid.* <<https://www.migalhas.com.br/quentes/238568/goleiros-que-tiveram-imagem-utilizada-em-videogame-sem-autorizacao-serao-indenizados>> を参照。

(83) ブラジルの法制度の概略については、阿部博友『ブラジル法概論』大学教育出版、2020を参照。

(84) 「中華人民共和国民法通則」（1986年4月12日第六届全国人民代表大会第四次会议通过）北京法院网 <<http://fgcx.bjcourt.gov.cn:4601/law?fn=chl013s210.txt&term=88>>

で「法典」の名称を持つ初の法律「中華人民共和国民法典」⁽⁸⁵⁾が制定され、第4編第4章（第1018条～第1023条）に「肖像権」の章が設けられた。第1018条第1項では「自然人は肖像権を享有し、自己の肖像を法に従い制作し、使用し、公開し、又は他者が使用することを許可する権利」と規定し、民法通則で規定されていた営利性の要件が削除された。また、同条第2項で、肖像を「画像・映像、彫像・塑像、絵画等の方法を通じて一定の媒体上に反映された、特定の自然人を識別することのできる外部イメージ」と定義した。さらに、第1020条で、個人の学習等のために、肖像権者が既に公開した肖像を使用する、肖像を新聞報道で使用する場合や、公共の場所を放映する等の目的で肖像が不可避免的に映り込む場合などについては、肖像権を制限して、肖像権者の同意を得ることなく実施できるとした⁽⁸⁶⁾。

中国には、パブリシティ権を明文で規定する法令は見当たらない。一方、判例においては、米国の元バスケットボール選手のマイケル・ジョーダン（Michael Jordan）が、自身の氏名の中国語表記「乔丹」を冒認出願して登録（いわゆる「抜け駆け登録」）した、中国のスポーツ用品会社の商標登録の無効宣告の請求⁽⁸⁷⁾に係る商標権の審決不服訴訟⁽⁸⁸⁾において、最高人民法院が2016年12月7日の判決（ジョーダン商標事件判決）⁽⁸⁹⁾で、氏名権の侵害を認めた。この判決の批評に関連して、パブリシティ権の法的性質が財産権か人格権であるかなどの学説上の議論⁽⁹⁰⁾があるとの指摘がある⁽⁹¹⁾。

6 韓国

肖像権及びパブリシティ権は、判例で認められてきた。まず、1995年に「李輝昭（イ・フィソ）事件判決」（ソウル中央地方法院 1995.6.23. 宣告 94 カ合 9230 判決）⁽⁹²⁾で、韓国の裁判所で初めてパブリシティ権（right of publicity）に言及し、パブリシティ権に基づく差止請求権の可能性を示唆する判決が出され、他の下級裁判所がこれに続いた。その後、2006年に大法院判決（大法院 2006.10.13. 宣告 2004 다 16280 判決）⁽⁹³⁾で、肖像権は人間の尊厳性と幸福追求権を規

⁽⁸⁵⁾ 「中華人民共和国民法典（2020年5月28日第十三届全国人民代表大会第三次会议通过）」中国人大网 <<http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202006/75ba6483b8344591abd07917e1d25cc8.shtml>>

⁽⁸⁶⁾ 湯野基生「中国民法典とその人格権編」『外国の立法』286号, 2020.12, pp.104, 111, 120-121. <https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11585856_po_02860004.pdf?contentNo=1> なお、民法典の制定経緯、人格権などを解説したものとして、高見澤磨ほか『現代中国法入門 第9版』有斐閣, 2022, pp.159-163, 189-193を参照。

⁽⁸⁷⁾ 中国の商標法の和訳については、「中華人民共和國商標法」日本貿易振興機構ウェブサイト <https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/regulation/20191101law_2_jp.pdf> を参照。

⁽⁸⁸⁾ 中国商標審判委員会の決定又は審決を不服とする場合、その通知を受領した日から30日以内に裁判所に提訴することができる（商標法（2019改正）第34条、第35条及び第44条）。商標に関する審決不服訴訟の第一審は北京知識産権法院となる（北京林達劉知識産権代理事務所「中国における不服系行政訴訟制度概要」2022.2.10. 工業所有権情報・研修館新興国等知財情報データベースウェブサイト <<https://www.globalipdb.inpit.go.jp/judgment/22297/>>）。

⁽⁸⁹⁾ 最高人民法院（2016）最高法行再27号, 2016.12.7. WIPO Lex Website <<https://www.wipo.int/wipolex/fr/text/577926>> 判例解説として、遠藤誠「マイケル・ジョーダンの漢字名等が中国で商標冒認出願された事件」BLJ法律事務所ウェブサイト <https://www.bizlawjapan.com/wp-content/uploads/china_mjsyouhyoubounin_01.pdf>などを参照。

⁽⁹⁰⁾ 主なものとして、孔祥俊「姓名权与姓名的商品化权益及其保护—兼评“乔丹商标案”和相关司法解释」『法学』2018年第3期, pp.161-176; 丛立先「我国《商标法》上的在先权利与外国人姓名权保护研究」『知识产权』2020年第6期, pp.18-24; 崔国斌「姓名商品化权的侵权认定思路」『清华法学』Vol.15 No.1, 2021, pp.116-141. <<http://www.chinesetortlaw.com/upic/20210409/20210409144824853.pdf>>などを参照。

⁽⁹¹⁾ 陳思勤「他人の氏名を含む商標の無断出願—中国法の現状と課題—」『国際商取引学会年報』24号, 2022, pp.41-50.

⁽⁹²⁾ 서울지법 1995. 6. 23. 선고 94 카합 9230 판결 <<https://glaw.scourt.go.kr/wsjo/panre/sjo100.do?contId=1997222>>

⁽⁹³⁾ 대법원 2006. 10. 13. 선고 2004 다 16280 판결 <<https://glaw.scourt.go.kr/wsjo/panre/sjo100.do?contId=2059531>>

定する大韓民国憲法第10条第1文⁽⁹⁴⁾により保障され、顔など特定人であることを識別できる身体的特徴を、むやみに撮影や描写により公表されず、営利的に利用されない権利が認められると判断した⁽⁹⁵⁾。

2020年には、BTS事件大法院決定（大法院2020.3.26.宣告2019マ6525決定）⁽⁹⁶⁾で、K-POPグループBTS（防弾少年団）のメンバーである芸能人の写真を大量に収録した雑誌等を販売した行為が、当時の不正競争防止法第2条第1号カ目の成果物盗用行為に該当すると判断された。この決定では、パブリシティ権には触れられなかったが、BTSの専属契約書には、芸名、写真、肖像等に対する権利を「パブリシティ権」とし、所属事務所に帰属させる条項があり、パブリシティ権に関する議論の契機となった⁽⁹⁷⁾。

この大法院決定で、裁判所が不正競争防止法を通じて芸能人の肖像等を保護したことが注目されたことを背景に、2021年には、不正競争防止法⁽⁹⁸⁾の改正で、新設された第2条第1項タ目「国内に広く認識され、経済的価値を有する他人の氏名、肖像、音声、署名等、その他個人を識別できる表示を、公正な商取引慣行や競争秩序に反する方法で、自身の営業のために無断で使用することにより、他人の経済的利益を侵害する行為」が不正競争行為と規定され、芸能人の肖像等の無断利用行為を規制できるようになった⁽⁹⁹⁾。2022年度特許庁業務計画⁽¹⁰⁰⁾では、パブリシティ権侵害の経済的被害の救済により映像・芸術・スポーツなどの文化産業を促進させることや、パブリシティ権保護指針を整備し、侵害発生時に行政調査を迅速に実施することなどが目標に挙げられた⁽¹⁰¹⁾。

さらに、2021年1月15日には、著作権法全部改正法律案（議案番号7440）⁽¹⁰²⁾が発議された⁽¹⁰³⁾。この法律案では、「肖像等財産権（초상등재산권）」が第2条及び第123条から第129条までに

94 和訳については、水島玲央「大韓民国」初宿正典・辻村みよ子編、江島晶子ほか『新解説世界憲法集 第5版』三省堂、2020、p.386を参照。

95 張睿暎「パブリシティ権の保護を巡る韓国の動向」『CPRA news Review』2号、2022.5、p.8。<https://www.cpra.jp/cpra_news/cpranews_review_no2.pdf>; 申賢哲「韓国におけるパブリシティ権の保護（一）—二〇二一年不正競争防止法の改正を中心に—」『阪大法学』72巻1号、2022.5、pp.73-88。<<https://doi.org/10.18910/88268>>を参照。

96 대법원 2020. 3. 26. 자 2019 마 6525 결정 <<https://glaw.scourt.go.kr/wsjo/panre/sjo100.do?contId=3232885>>

97 本決定では、パブリシティ権が権利として保護されるのか、譲渡や相続ができるのかについては明らかになっていない。しかし、第一審のソウル南部地方法院2019年5月2日言渡2019カ合20050決定（서울남부지방법원 2019.5.2.자 2019카합20050 결정 <<https://glaw.scourt.go.kr/wsjo/panre/sjo100.do?bubNm=서울남부지방법원&saNo=2019카합20050>>）では、所属事務所側は「本件専属契約に基づいて、契約期間中に…（中略）…メンバーの氏名、写真、肖像等同一性を表す一切のものを…（中略）…利用することができるという独占的権限を有し（本件専属契約第9条第1項）、…（中略）…この独占的権利に基づいて自身の営業上の利益が侵害されることを防止することができる」として、本件の雑誌等の販売行為が不正競争行為に該当すると判断した。張前掲注⁹⁵、pp.8-9; 申前掲注⁹⁵、pp.88-96。

98 「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 (약칭: 부정경쟁방지법) [시행 2022.4.20.] [법률 제 18548 호, 2021.12.7, 일부개정]」 <<https://www.law.go.kr/법령/부정경쟁방지및영업비밀보호에관한법률>> 韓国の不正競争防止法の概要については、日本貿易振興機構（ジェトロ）『模倣対策マニュアル 韓国編』2019.3、pp.179-191。工業所有権情報・研修館新興国等知財情報データベースウェブサイト <<https://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2020/01/f0a0ea429327732dc818bb25785acead.pdf>>を参照。

99 張睿暎「V 韓国における知財の動き」『年報知的財産法』2022-2023号、2022、pp.269-270。同前掲注⁹⁵、p.10では、「不正な競争行為が発生した場合に、消極的に他人のパブリシティの無断利用行為を差し止めることができるのみで、本規定を根拠として、積極的にパブリシティ権を主張することはできない」として、不正競争防止法によるパブリシティ権の保護には限界があると指摘する。

100 특허청 『2022년 주요업무 추진계획 —디지털 경제를 선도하는 지식재산 강국—』2021.12、p.34。<<https://www.kipo.go.kr/ko/contFileDown.do?path=/upload/about/2022plan.hwp&fileNm=2022년도주요업무계획.hwp>>

101 張前掲注⁹⁹、p.266。

102 저작권법 전부개정법률안 (도종환의원 대표발의, 의안번호: 7440, 발의: 2021.1.15)

103 문화체육관광부 「—저작권 비전 2030— 문화가 경제가 되는 저작권 강국」2020.2.4、p.5。<<https://www.mcst.>

において規定されている⁽¹⁰⁴⁾。同法案の提案理由として、芸能人やスポーツ選手などの肖像、氏名、声等が商業的に利用されるケースが増加しているが、法的根拠が明確ではなく保護が不十分であり、肖像等は著作物とともに利用されることが多いことから、著作権法で明示して法的安定性を図ることなどが挙げられている⁽¹⁰⁵⁾。現在は、文化体育観光委員会で審査中であり、法案の成立、施行等は未定である⁽¹⁰⁶⁾。

Ⅲ スポーツ選手の肖像使用に関する規定

前章で説明したとおり、オリンピック・パラリンピック競技大会を近年に開催又は開催予定の国には、肖像権及びパブリシティ権を保護するための法令や判例がある。このような状況の下、スポーツの国際的イベントやスポーツ団体が、企業等からのスポンサーシップに関連して、参加するスポーツ選手の肖像の商業的価値や顧客吸引力（「はじめに」を参照）を保護し、無関係な者による利用を防止するために、その肖像の使用について様々な規定を設けている（表2参照）。

本章では、オリンピック・パラリンピックと、主な国内のスポーツ団体の肖像使用に関する規定を解説する。

1 オリンピック・パラリンピック

(1) オリンピック憲章規則 40 付属細則 3（ルール 40）

IOC が採択した規則として、オリンピック憲章がある。スポーツ選手がオリンピックに参加するには、同憲章等を遵守する必要がある、その中には、大会期間中の商業活動に関する規定である、同憲章規則 40 付属細則 3（以下「ルール 40」という。）が含まれる（表2参照）。同憲章は、参加選手のほか、IOC、国際競技連盟、国内オリンピック委員会（以下「NOC」という。）及びオリンピック競技大会の組織委員会の主な権利と義務を規定し、これらの組織はオリンピック憲章を遵守する義務がある⁽¹⁰⁷⁾。

go.kr/attachFiles/viewer/skin/doc.html?fn=20200204141420680965813784_TCS_SCHMNG20200204021454653735.pdf&rs=/attachFiles/viewer/result/202303/>（和訳として、韓国文化体育観光部（仮訳：日本貿易振興機構（ジェトロ）ソウル事務所）「著作権ビジョン 2030—文化が経済となる著作権大国—」（知的財産戦略本部構想委員会・コンテンツ小委員会デジタル時代における著作権制度・関連政策の在り方検討タスクフォース（第1回）参考資料2）2020.9.7, p.5. 首相官邸ウェブサイト <https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kousou/digital_kentou_tf/dai1/sankou2.pdf> を参照）では、主要課題である「第四次産業革命時代の著作権基盤の造成」の一環として、著作権法全部改正が挙げられていた。

⁽¹⁰⁴⁾ 第2条第22号で「肖像等」とは、人の氏名、肖像及び声やその他類似のもので、その人を特定することができるものをいう」と定義され、「肖像等財産権」について、商業目的の権利行使（第126条）、権利の制限規定（第127条）、権利の一身専属性（第128条）、他者への利用許諾（第129条）などが規定されている。

第127条では「肖像等の利用については、第25条から第27条まで、第28条第1項から第5項まで、第29条から第33条まで、第34条第1項から第4項まで及び第8項、第36条から第38条まで、第40条及び第41条、第43条、第47条、第48条を準用する。この場合、「著作物」とは、「肖像等」とみなす。」と規定し、裁判目的の複製、政治的演説等の利用、官公庁作成物の自由利用、学校教育目的などの利用、時事報道のための利用、報道目的の複製、公表された著作物の引用、営利を目的としない公演・放送、私的使用のための複製、図書館等の複製等、視覚障害者等及び聴覚障害者等のための複製、公正な利用、翻訳等による利用などに関する著作権制限規定を、肖像等財産権に準用する。張 前掲注⁽⁹⁵⁾, p.10 を参照。

⁽¹⁰⁵⁾ 「[2107440] 저작권법 전부개정법률안 (도중환의원 등 13인)」 대한민국의회ウェブサイト <http://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=PRC_Q2T1M0X1D0M4W1T4M3O0R3Y4C7O3D2>

⁽¹⁰⁶⁾ 張 前掲注⁽⁹⁵⁾, p.10 を参照。

⁽¹⁰⁷⁾ オリンピック憲章は、IOCにより採択されたオリンピズムの根本原則、規則及び付属細則を成文化し、オリンピック・ムーブメントの組織、活動及び作業の基準であり、オリンピック競技大会の開催のための条件を定めるものである（国際オリンピック委員会（竹内浩・和田恵子翻訳・編集）『オリンピック憲章 Olympic Charter（2021年8月8日から有効）』日本オリンピック委員会、2022, pp.7-8. <<https://www.joc.or.jp/olympism/charter/pdf/olympiccharter2021.pdf>>）。

ルール 40 は、オリンピック大会の広告宣伝方法を定めた同憲章規則 50⁽¹⁰⁸⁾とともに、オリンピックでのアンブッシュ・マーケティング (ambush marketing) の防止を担っているとされる。

アンブッシュ・マーケティングとは、プロパティ所有者に権利金を支払わずに、そのプロパティとの結びつきを作ろうとする計画的活動である⁽¹⁰⁹⁾。オリンピック競技大会などの国際的なスポーツイベントを実施した国では、スポンサーシップ活動への対抗策として利用される、アンブッシュ・マーケティングの規制法を制定する国⁽¹¹⁰⁾が見られる。

アンブッシュ・マーケティングが最初に注目を集めたのは、1984年のロサンゼルスオリンピック競技大会で、同大会の公式スポンサーの競合企業が、テレビのオリンピック番組の「スポンサー」になるなどして、その競合企業が同大会の公式スポンサーであるという印象を消費者に与えようとしたとされる。このようなアンブッシュ・マーケティングが発生する原因の1つとして、スポンサーシップ権利金の高騰が指摘されている⁽¹¹¹⁾。

ルール 40 に基づいて、アンブッシュ・マーケティングの類型⁽¹¹²⁾に該当する可能性がある行為、すなわち、オリンピック競技大会の開催期間中に、大会に参加する選手の大会非公式の個人スポンサー⁽¹¹³⁾が、その選手の氏名、写真等を利用することにより、当該個人スポンサーが大会公式スポンサーではないにもかかわらず、オリンピックと関連があるかのような表示を行

⁽¹⁰⁸⁾ 次のとおり規定されている (同上, p.88)。

50 広告、デモ、主義・思想の宣伝

1 IOC 理事会が例外として許可する場合を除き、オリンピック用地の一部とみなされるスタジアム、競技会場、その他の競技区域内とその上空は、いかなる形態の広告、またはその他の宣伝も許可されない。スタジアム、競技会場、またはその他の競技グラウンドでは、商業目的の設備、広告標示は許可されない。

2 オリンピックの用地、競技会場、その他の区域ではいかなる種類のデモも、政治的、宗教的、人種的な宣伝も許可されない。

⁽¹⁰⁹⁾ 仁科ほか 前掲注(1), p.271. 足立勝『アンブッシュ・マーケティング規制法』創耕舎, 2016, pp.16-19 では、アンブッシュ・マーケティング活動の主なタイプとして、「A. イベントのスポンサーである旨の虚偽の表示をする行為、B. イベント関連の標章 (イベント及びその関連行事で使用される標章) と同一・類似のマークを使用する行為、C. イベント関連の標章と同一・類似のマークは使用しないが、イベントと関連があるかのような表示をする行為、D. イベント関連の標章と同一・類似のマークは使用しないが、イベント開催会場・競技場やその付近で、広告物の掲出や販売活動を行う行為」の4類型を挙げた。選手の肖像を利用した活動については、Cの事例として紹介した。

⁽¹¹⁰⁾ オリンピック開催に合わせて制定されたアンブッシュ・マーケティング規制法については、足立 同上, pp.20-33 を参照。このような規制法が制定された国の多くでは、オリンピック・シンボル、オリンピック旗、聖火、モットー、エンブレムなどが、保護の対象となっている。同, pp.144-159 では、東京 2020 に向けて、我が国でのアンブッシュ・マーケティング規制法の制定を提言した。また、東京 2020 の開催に際して、IOC、東京都及び JOC との間で締結した「開催都市契約」第 41 条第 a 項では、IOC の知的財産権などの独占的権利について「IOC の利益のために、これらの権利を保護する目的で、IOC が満足するかたちで適切な法律およびその他の保護対策 (アンブッシュ・マーケティング対策を含む) が開催国にて整備されるようにする」と合意した (「開催都市契約 第 32 回オリンピック競技大会 (2020/ 東京)」2013.9.7, p.38. 東京都オリンピック・パラリンピック調整部ウェブサイト <<https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/hostscontract-JP.pdf>>)。しかし、国内では、経済界からアンブッシュ・マーケティング規制法の法制化が「日本全体の祭典」に水を差しかねないとして、反対意見が出され、東京 2020 の開催までに制定には至らなかった (日本商工会議所・東京商工会議所「アンブッシュマーケティング (便乗商法・便乗広告) の制限に関する意見」2018.3.14. <https://www.jccci.or.jp/chiiiki/180314_ambush.pdf>; 「五輪便乗規制の法制化反対」『東京新聞』2018.3.15, p.13)。なお、東京 2020 組織委員会は、「オリンピック・パラリンピックに関する大会エンブレムや大会名称をはじめとする知的財産は、日本国内では商標法、不正競争防止法、著作権法等により保護されてい」とした (東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会『大会ブランド保護基準 Version 5.0』2020.2, p.1. <<https://gtimg.tokyo2020.org/image/upload/production/ujqwx8cojnsrmewsbf.pdf>>)。

⁽¹¹¹⁾ 仁科ほか 前掲注(1), pp.270-272.

⁽¹¹²⁾ 足立 前掲注(108)を参照。

⁽¹¹³⁾ 大会参加者に対して、物品提供や資金提供により日々の活動を支援し、大会参加者の肖像を使用して商業活動を行う企業・団体 (日本オリンピック委員会『東京 2020 オリンピック競技大会に関する知的財産保護・日本代表選手等の肖像使用について—マーケティングガイドライン— 概略版』2021.6.10 更新, p.16. <https://www.joc.or.jp/games/olympic/tokyo/pdf/marketing_guideline.pdf>)

表2 主なスポーツ団体の選手の肖像利用に関する規定

団体名	規定の内容	典拠
国際オリンピック委員会	<p>40 オリンピック競技大会への参加 競技者、チーム役員、その他のチームスタッフはオリンピック競技大会に参加するため、IOC* の定める参加条件を含む、オリンピック憲章、世界アンチ・ドーピング規程および試合の不正操作防止に関するオリンピック・ムーブメント規程を遵守しなければならない。さらに IOC の承認する関係 IF** の規則を遵守しなければならない。競技者、チーム役員、その他のチームスタッフは所属 NOC*** により参加登録申請される。 規則 40 付属細則 3 オリンピック競技大会に参加する競技者とチーム役員、チームスタッフは IOC 理事会が定める原則に従い、自身の身体、名前、写真、あるいは競技パフォーマンスが宣伝の目的で大会期間中に使用されることを許可することができる。</p>	<p>オリンピック憲章 2021 年版 (2021 年 8 月 8 日から有効)</p>
日本パラリンピック委員会 東京 2020 パラリンピック競技大会	<p>第 1 条 (許されない広告・宣伝) 大会参加者は、東京 2020 パラリンピック競技大会 (以下「本大会」という) 開会式の 7 日前から閉会式の 3 日後までの期間 (2021 年 8 月 17 日から、2021 年 9 月 8 日までをいう)、パラリンピック関連スポンサー以外の者が行う以下の広告・宣伝に出演し又はその肖像を使用させない。 (a) パラリンピックをイメージさせる広告・宣伝 (b) 大会参加者への応援、お祝い等のメッセージと共に商品、サービス又は企業の名称を表示する広告・宣伝 (c) その他 ATHLETE SPONSORSHIP AND ADVERTISING GUIDELINES FOR THE TOKYO 2020 PARALYMPIC GAMES**** で禁じられる広告・宣伝</p>	<p>広告・宣伝出演等に関する誓約書</p>
プロ野球 12 球団	<p>第 16 条 (写真と出演) 球団が指示する場合、選手は写真、映画、テレビジョンに撮影されることを承諾する。なお、選手はこのような写真出演等にかんする肖像権、著作権等のすべてが球団に属し、また球団が宣伝目的のためにいかなる方法でそれらを利用しても、異議を申し立てないことを承諾する。なおこれによって球団が金銭の利益を受けるとき、選手は適当な分配金を受けることができる。さらに選手は球団の承諾なく、公衆の面前に出演し、ラジオ、テレビジョンのプログラムに参加し、写真の撮影を認め、新聞雑誌の記事を書き、これを後援し、また商品の広告に関与しないことを承諾する。</p>	<p>統一契約書様式 (2018 年版)</p>
日本サッカー協会	<p>第 8 条 [選手の肖像等の使用] ① クラブが本契約の義務履行に関する選手の肖像、映像、氏名等 (以下「選手の肖像等」という) を報道・放送において使用することについて、選手は何ら権利を有しない。 ② 選手は、クラブから指名を受けた場合、クラブ、協会およびリーグ等の広告宣伝・広報・プロモーション活動 (以下「広告宣伝等」という) に原則として無償で協力しなければならない。 ③ クラブは、選手の肖像等を利用してマーチャンダイジング (商品化) を自ら行う権利を有し、また協会、リーグ等に対して、その権利を許諾することができる。 ④ 選手は、次の各号について事前にクラブの書面による承諾を得なければならない。 (1) テレビ・ラジオ番組、イベントへの出演 (2) 選手の肖像等の使用およびその許諾 (インターネットを含む) (3) 新聞・雑誌取材への応諾 (4) 第三者の広告宣伝等への関与 ⑤ 第 3 項において、選手個人単独の肖像写真を利用した商品を製造し、有償で頒布する場合、または前項の出演もしくは関与に際しての対価の分配は、クラブと選手が別途協議して定める。</p>	<p>日本サッカー協会選手契約書 (プロ A 契約書)</p>

<p>日本テニス協会</p>	<p>(主催者の権利) 第 23 条 主催者は、自分の主催するトーナメントの広告、宣伝、ならびに販売促進のための正当な活動をする場合に限り、そのトーナメントに出場したプレーヤーの名前、行為、肖像、声、ならびに自己の経歴等（以下肖像等とする）をあらゆる媒体にあらゆる形態で使用することができる。また、当該プレーヤーは、当該トーナメント主催者のこれらの肖像等の使用に対して極力協力するとともに、いかなる対価も求めてはならないし、当該プレーヤーの相続人、遺贈者、指定遺言執行人、遺産管理人、法定代理人、ならびに被譲渡人等にも、対価を求めさせてはならない。</p>	<p>JTA**** 公式トーナメント 管理関連規則</p>
----------------	--	------------------------------------

* IOC：国際オリンピック委員会

** IF：国際競技連盟

*** NOC：国内オリンピック委員会

**** International Paralympic Committee, *ATHLETE SPONSORSHIP AND ADVERTISING: GUIDELINES FOR THE TOKYO 2020 PARALYMPIC GAMES*, 2020.2. <<https://www.paralympic.org/sites/default/files/2020-02/ATHLETE%20SPONSORSHIP%20AND%20ADVERTISING%20February%202020.pdf>>

***** JTA：日本テニス協会

(出典) 国際オリンピック委員会 (竹内浩・和田恵子翻訳・編集)『オリンピック憲章 Olympic Charter (2021年8月8日から有効)』日本オリンピック委員会, 2022, pp.73-74. <<https://www.joc.or.jp/olympism/charter/pdf/olympiccharter2021.pdf>>; 日本障がい者スポーツ協会日本パラリンピック委員会「広告・宣伝出演等に関する誓約書」<[https://www.parasports.or.jp/paralympic/tokyo2020/assets/data/ 広告・宣伝出演等に関する誓約書 %E3%80%80 東京大会用.docx](https://www.parasports.or.jp/paralympic/tokyo2020/assets/data/広告・宣伝出演等に関する誓約書%E3%80%80東京大会用.docx)>; 「統一契約書様式 (2018年版)」[p.2]. 日本プロ野球選手会ウェブサイト <<https://jpbpa.net/wp-content/uploads/2021/12/uc2018.pdf>>; 「日本サッカー協会選手契約書 [プロ A 契約書]」日本サッカー協会ウェブサイト <<https://www.jfa.jp/documents/pdf/basic/06/01.pdf>>; 日本テニス協会『公益財団法人日本テニス協会テニスルールブック 2020』2020, p.71 を基に筆者作成。

うことを防止できる⁽¹¹⁴⁾。そのため、ルール 40 は 2019 年 6 月に改正されるまで、「IOC 理事会が許可した場合を除き、オリンピック競技大会に参加する競技者、チーム役員、その他のチームスタッフはオリンピック競技大会開催期間中、自身の身体、名前、写真、あるいは競技パフォーマンスが宣伝目的で利用されることを許可してはならない」と規定され、原則として参加選手の個人スポンサーであっても、オリンピック競技大会の非公式スポンサーであれば、選手の宣伝利用は禁止されていた⁽¹¹⁵⁾。

しかし、欧米の選手たちから、日常的に支援する個人スポンサー企業が最も広告効果が高まるオリンピックで、選手の肖像権を活用できないのはおかしいという非難や不満が続出した⁽¹¹⁶⁾。2016 年のリオデジャネイロ競技大会のルール 40 ガイドライン⁽¹¹⁷⁾では、参加選手を宣伝目的で利用する非公式スポンサーとオリンピック競技大会又は IOC 等との「商業的な関連性が直接的又は間接的に連想されるものではない」限り許可されるべきであるとされ、ルール 40 の運用を緩和し、参加選手の権利に配慮しているとの評価がある。その一方、このような

(114) 高松政裕「五輪ブランドの保護と Rule40」『Sportsmedicine』28 巻 2 号, 2016.2・3, p.40. <<http://sports-law-seisaku.jp/cgi/upload/thesis/67/file.pdf>>; 松本泰介『スポーツビジネスロー』大修館書店, 2022, pp.41-43.

(115) 国際オリンピック委員会 (竹内浩翻訳・編集)『オリンピック憲章 Olympic Charter (2018年10月9日から有効)』日本オリンピック委員会, 2019, p.68. <<https://www.joc.or.jp/olympism/charter/pdf/olympiccharter2018.pdf>> 2014 年のソチオリンピック競技大会のルール 40 ガイドラインでは、国内オリンピック委員会の許可がない限り、非公式スポンサーによる参加選手の宣伝目的の利用を一切禁止した (International Olympic Committee, “Rule 40: 2. Authorized Communications.” German Olympic Sports Confederation Website <https://cdn.dosb.de/alter_Datenbestand/Bilder_allgemein/Veranstaltungen/Sotschi_2014/Rule_40.pdf>).

(116) 例えば、米国女子陸上競技選手で、2004 年アテネ大会、2008 年北京大会及び 2012 年ロンドン大会の金メダリストのサーニャ・リチャーズ＝ロス (Sanya Richards-Ross) は、ルール 40 によって、オリンピック開催に伴う選手の広告活動が制限され、選手が競技中に個人スポンサーの名前を出すことや、ウェアへのロゴの追加が禁止され、競技中の Twitter の投稿を制限されることなどを批判し、搾取であると主張した (Mary Pilon, “Games Are Over; Battle Goes On,” *New York Times*, 2012.8.25).

(117) International Olympic Committee, “Rio 2016 Olympic Games: Rule 40 Guidelines.” Fédération Internationale de Gymnastique Website <https://www.gymnastics.sport/asset.php?id=fidb_2436>

基準は不明確であり、各国の NOC に恣意的な適用を許す余地があるとの指摘がある⁽¹¹⁸⁾。2018 年 10 月には、選手の権利として、肖像等に関連して収入を得る機会の活用などを促進することを内容とする「アスリートの権利と責任の宣言」が第 133 次 IOC 総会で採択された⁽¹¹⁹⁾。さらに、2019 年 2 月に、2017 年からドイツ国内におけるルール 40 の運用について市場支配的地位の濫用の観点から調査⁽¹²⁰⁾していたドイツの連邦カルテル庁⁽¹²¹⁾は、IOC 及びドイツオリンピック委員会（以下「DOSB」という。）と、ルール 40 に関する DOSB のガイドラインの運用において、ドイツ代表選手とそのスポンサーの広告機会を大幅に拡充することに同意し⁽¹²²⁾、DOSB が従来よりも大幅に緩和したルール 40 ガイドライン⁽¹²³⁾を発表した⁽¹²⁴⁾。

その後、2019 年 6 月 26 日のローザンヌでの第 134 次 IOC 総会で、ルール 40 が改正され、同日から有効となった⁽¹²⁵⁾。この改正により、オリンピックの公式スポンサー以外の営利企業でも、ルール 40 に基づく IOC 及び NOC が定める規則にのっとってれば、当該 NOC が管轄する地域内において、参加選手の個人スポンサーなどがその肖像を使用できることになった⁽¹²⁶⁾。

(2) オリンピック・パラリンピック競技大会における日本代表選手の肖像使用

IOC は、オリンピック日本代表選手団の肖像は、知的財産として保護の対象になると広報している⁽¹²⁷⁾。オリンピックマーケティングのスポンサーシップ構造では、IOC が管理する TOP パートナー⁽¹²⁸⁾を頂点として、その下に各国・地域の NOC のスポンサーが位置付けられている。

(118) 高松 前掲注(114), p.41.

(119) “Athletes’ Rights and Responsibilities Declaration,” 2018.10.9. Fédération Internationale de Gymnastique Website <https://www.gymnastics.sport/site/pdf/safeguarding/IOC_Athletes_rights_and_responsibilities_declaration.pdf>

(120) Bundeskartellamt, “Press release: Bundeskartellamt / Sport: Market test on commitments of DOSB and IOC,” 2017.12.21. <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Pressemitteilungen/2017/21_12_2017_DOSB_IOC.pdf?__blob=publicationFile&v=3> このプレスリリースを紹介しているものとして、公正取引委員会競争政策研究センター『人材と競争政策に関する検討会報告書』2018.2.15, pp.36-37. <https://www.jftc.go.jp/cprc/conference/index_files/180215jinzai01.pdf>; 松本 前掲注(114), pp.38-41 を参照。

(121) ドイツの競争制限禁止法（日本の独占禁止法に相当するもの）の施行機関の 1 つで、独立の連邦上級官庁としてボンに置かれる組織（「ドイツ（Germany）」2022.2. 公正取引委員会ウェブサイト <<https://www.jftc.go.jp/kokusai/worldcom/alphabetical/g/germany.html>>）

(122) Bundeskartellamt, “Decision,” 2019.2.25. <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2019/B2-26-17.pdf?__blob=publicationFile&v=2>

(123) 2021 年 12 月時点のものとして、Deutscher Olympischer Sportbund, “Werbemöglichkeiten und -grenzen während der Olympischen Spiele: Rule 40 und Social Media,” 2021.12.21. <https://cdn.dosb.de/user_upload/Athletenservice/Peking_2022/Leitfaden_Rule40_DOSB_Illustrierte_Beispiele_2022.pdf> を参照。

(124) Bundeskartellamt, “Press release: Bundeskartellamt / Sports: German Athletes and their sponsors obtain further advertising opportunities during the Olympic Games following Bundeskartellamt action - IOC and DOSB undertake to change the advertising guidelines,” 2019.2.27. <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Pressemitteilung/en/2019/27_02_2019_DOSB_IOC.pdf?__blob=publicationFile&v=3>; 鈴木栄一「早稲田大学スポーツ科学学術院准教授・弁護士 松本泰介氏インタビュー 2 オリンピックで把握すべきルール 40 とは —広告規制の現状— 出場選手の肖像を使ったマーケティングを制限 アンブッシュマーケティング概要 #5」2019.11.22. Sports Sponsorship Journal ウェブサイト <https://www.sports-sponsorship.jp/2019/11/22_ambush_5/>; Steve McKelvey et al., “Ambush Marketing and Rule 40 for Tokyo 2020: A Shifting Landscape for Olympic Athletes and Their Sponsors,” *Journal of Legal Aspects of Sport*, Vol.31 No.1, 2021, p.118. <<https://doi.org/10.18060/24921>>

(125) 国際オリンピック委員会（竹内浩翻訳・編集）『オリンピック憲章 Olympic Charter（2019 年 6 月 26 日から有効）』日本オリンピック委員会, 2019, pp.6, 67. <<https://www.joc.or.jp/olympism/charter/pdf/olympiccharter2019.pdf>>

(126) 日本オリンピック委員会 前掲注(113), p.14.

(127) 同上, p.7.

(128) TOP（トップ）パートナー（スポンサー）は、IOC が 1985 年に導入したザ・オリンピック・パートナー・プログラム（The Olympic Partner（TOP）Program）に参加する企業であり、スポンサー料を支払い、大会組織委員会

JOCは、日本のNOCとして実施するマーケティング事業において、スポンサーに日本代表選手の肖像の使用権などを販売している。JOCのマーケティング事業は、昭和54（1979）年に開始した、選手・役員の肖像を使用するマーケティングプログラム「がんばれ！ニッポン！キャンペーン」が最初のものであるとされる⁽¹²⁹⁾。

東京2020では、同組織委員会が主体となって、「東京2020スポンサーシッププログラム（ジョイントマーケティングプログラム）」が実施され、オリンピック・パラリンピック日本代表選手団の肖像の権利等の商業的な権利が、同組織委員会に集約された。スポンサーには、このプログラムに基づいて、オリンピック及びパラリンピックに関する知的財産⁽¹³⁰⁾の排他的な商業的利用権が与えられた⁽¹³¹⁾。

同プログラムによるマーケティング収入と東京2020組織委員会からの支出、知的財産の使用の関係は、図のとおりである。なお、東京2020の招致に当たって、東京2020オリンピック・パラリンピック招致委員会が平成25（2013）年1月にIOC本部へ提出した『立候補ファイル』では、東京2020の国内スポンサーシップは大きな可能性を秘め、東京2020組織委員会は十分なスポンサー収入を期待することができ、日本の経済界は東京2020の招致を全面的にサポートしていると説明していた⁽¹³²⁾。

スポンサーに提供する知的財産の排他的な商業的利用権や、これを活用した広告による「顧客吸引力」の効果を維持するためには、代表選手が非公式スポンサーの広告等で露出することを防ぐ必要がある⁽¹³³⁾。オリンピックでは、ルール40に基づいて（本節（1）参照）、代表選手

に対して大会運営に必要な製品、技術、サービスを提供する見返りに、4年間の契約期間にわたって、全世界でオリンピックをテーマとした広告やマーケティング活動を展開することができるとされる。オリンピックTOPパートナーは、スポンサーシップの代表例であると指摘されている（仁科ほか 前掲注(1), pp.248-249）。

(129) 日本オリンピック委員会『JOCの活動：2014.April-2015.December』2016, p.54. <https://www.joc.or.jp/about/mission/pdf/2014_2015.pdf>

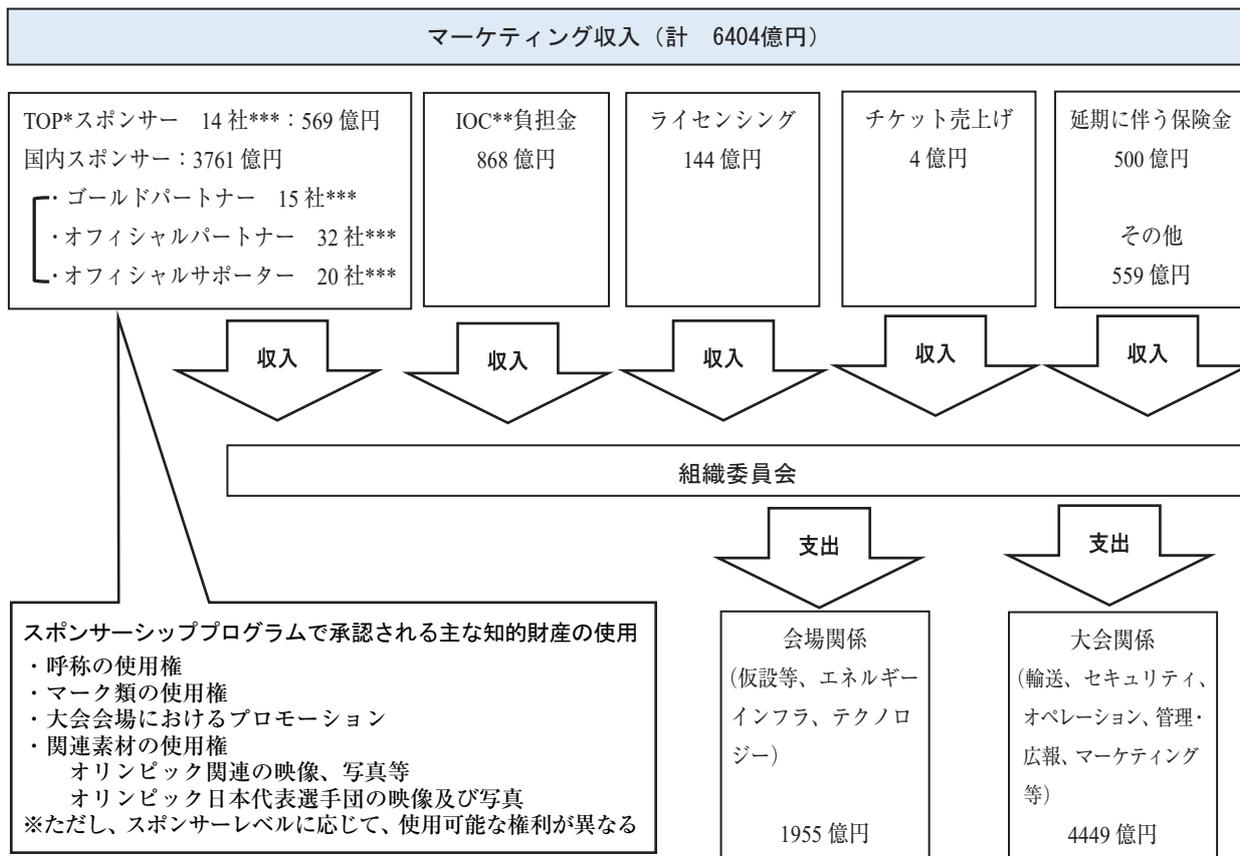
(130) オリンピック憲章規則7第4項では、「オリンピック資産」として、オリンピック・シンボル、オリンピックの旗、モットー、讃歌、名称、エンブレム、聖火、トーチ、オリンピック競技大会に関連して公認されたその他の音楽作品、音声・映像作品などを挙げる（国際オリンピック委員会 前掲注(10), p.19）。「パラリンピック資産」という用語は、パラリンピック専門用語、パラリンピックシンボル、旗、モットー、賛歌、パラリンピックと特定できるもの及び描写、パラリンピックエンブレム、パラリンピック聖火及びトーチを指すとされた（International Paralympic Committee, “Chapter 2.9 - Bylaws - IPC Intellectual Property Rights,” 2016.4, p.3. <https://www.paralympic.org/sites/default/files/document/160421063128797_Sec%2Bi%2Bchapter%2B2_9_%2BIPC%2BIntellectual%2BProperty%2BBylaws.pdf>）。

(131) 日本オリンピック委員会 前掲注(11), p.4; 同 前掲注(12), pp.55-56; 東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会ほか『オリンピック・パラリンピックマーケティングアンブッシュ防止ガイドライン<広告会社向け>』2021.3, pp.3-5. 日本広告業協会ウェブサイト <<https://www.jaaa.ne.jp/wp-content/uploads/2022/11/f7342832261f990c04adf585d308f550.pdf>> を参照。JOCは「東京2020スポンサーシッププログラム」とは別に、オリンピック競技大会・ユースオリンピック競技大会以外の日本代表選手団の肖像権等を活用した独自のマーケティングプログラムとして「NIPPON ATHLETES マーケティングプログラム」を実施している。同プログラムで、トップアスリートとして「シンボルアスリート」を、次世代のシンボルアスリートとして「ネクストシンボルアスリート」を選出し、独自の収入の確保を行っている（日本オリンピック委員会 前掲注(12), pp.56-58; 「シンボルアスリート」日本オリンピック委員会ウェブサイト <<https://www.joc.or.jp/symbolathlete/>>）。また、東京2020の収益構造や、オリンピック・パラリンピックのマーケティングの構造などを紹介するものとして、五十嵐敦・宮澤昭介「オリンピックと知的財産」『ジュリスト』1514号, 2018.1, pp.21-26を参照。

(132) 東京2020オリンピック・パラリンピック招致委員会『Tokyo・2020 candidate city 立候補ファイル〔日本語版〕第1巻』2012, p.70. <https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/candidate-entire-1-JP_1.pdf>

(133) 増山周・君塚陽介「パブリシティ権の集中管理と実務について」日本芸能実演家団体協議会実演家著作隣接権センター編 前掲注(26), 2008, pp.29-30では、俳優やタレントの氏名・肖像等には財産的価値があり、それらについて「一種の出荷調整」を行い、質のいいパフォーマンスを適度に見せていくなどの、長期的なプロモーション戦略を持つことが重要であると指摘している。

図 東京 2020 オリンピック・パラリンピック競技大会のマーケティング資金の流れとスポンサーシップの関係（大会組織委員会）



* TOP：ワールドワイド・オリンピック・パートナー
 ** IOC：国際オリンピック委員会
 *** 令和2（2020）年11月時点（オリンピック関連スポンサー）

（出典）日本オリンピック委員会『東京2020オリンピック競技大会に関する知的財産保護・日本代表選手等の肖像使用について—マーケティングガイドライン— 概略版』2021.6.10更新，p.5. <https://www.joc.or.jp/games/olympic/tokyo/pdf/marketing_guideline.pdf>; 「スポンサーシップについて：オリンピック」東京都オリンピック・パラリンピック準備局ウェブサイト <https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/special/watching/tokyo2020/organising-committee/marketing/ori_sponsorship/index.html>; 東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会ほか『オリンピック・パラリンピックマーケティングアンブッシュ防止ガイドライン<広告会社向け>』2021.3，pp.3-5. 日本広告業協会ウェブサイト <<https://www.jaaa.ne.jp/wp-content/uploads/2022/11/f7342832261f990c04adf585d308f550.pdf>>; 「大会経費について」（東京2020第50回理事会資料決議事項 資料1-2）2022.6.21，[pp.2-3]. 東京都オリンピック・パラリンピック準備局ウェブサイト <<https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/special/docs/50.pdf>>などを基に筆者作成。

がその個人スポンサーであるが、オリンピックの公式スポンサーではない企業等の広告に出演する場合には、JOCが定めた条件に従って、手続をする必要がある⁽¹³⁴⁾。パラリンピックにおいても、代表選手は東京2020に出場するに当たって、国際パラリンピック委員会が定めた、スポンサーシップ及び広告のガイドライン⁽¹³⁵⁾や、日本パラリンピック委員会が定めた「マー

(134) 日本オリンピック委員会 前掲注(13)，pp.14-27. なお、松本 前掲注(14)，p.42は、オリンピック代表選手にとって大会主催者は独占禁止法上の「優越的地位」にあり、JOCのルール40は、全面的に緩和ルールを導入した他国とは異なり、事前申請などのJOCマーケティングガイドラインを満たさない選手の肖像の利用を一切禁止しているため、公正競争阻害性が認められる可能性は極めて高いと指摘している。

(135) International Paralympic Committee, *ATHLETE SPONSORSHIP AND ADVERTISING: GUIDELINES FOR THE TOKYO 2020 PARALYMPIC GAMES*, 2020.2. <<https://www.paralympic.org/sites/default/files/2020-02/ATHLETE%20SPONSORSHIP%20AND%20ADVERTISING%20February%202020.pdf>>

ケティングガイドライン」⁽¹³⁶⁾を踏まえて、アンブッシュ・マーケティングに係る広告や宣伝に出演しないことの誓約書⁽¹³⁷⁾を提出する必要がある（表2参照）。

2 国内のスポーツ団体

日本野球機構に参加するプロ野球球団に所属するプロ野球選手は、日本プロフェッショナル野球協約第45条及び第46条⁽¹³⁸⁾に基づく統一契約書様式を用いて、各球団と契約を締結する。選手の肖像権の利用については、同契約書の第16条（写真と出演）で言及されている（表2参照）。

この契約書に係る裁判例としては、プロ野球12球団がゲーム会社等に、プロ野球ゲーム及びプロ野球カードにおいて、球団名、球団マーク及び所属選手の選手名等の使用を同契約書第16条に基づいて許諾していたところ、複数のプロ野球選手が、各所属球団を被告として、これらのゲームソフト及びカードについて、各球団が他の企業に対して自ら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た訴訟がある。この裁判では、同条が氏名及び肖像の商品化利用に及ぶのかが論点になった。これについて、知的財産高等裁判所平成20年2月25日判決（プロ野球ゲームソフト・カード事件判決⁽¹³⁹⁾）では、同条が定める「宣伝目的」は「広く球団ないしプロ野球の知名度の向上に資する目的をいい」、「選手の氏名及び肖像の商業的使用ないし商品化型使用は、球団ないしプロ野球の知名度の向上に役立ち、顧客吸引と同時に広告宣伝としての効果を発揮している側面があるから、選手の氏名及び肖像の商業的使用ないし商品化型使用も、本件契約条項の解釈として「宣伝目的」に含まれる」、「選手が球団に対し、その氏名及び肖像の使用を、プロ野球選手としての行動に関し…（中略）…独占的に許諾したものと解するのが相当である」として、選手らの請求を認めなかった⁽¹⁴⁰⁾。

日本サッカー協会の「日本サッカー協会選手契約書（プロA契約書）」では、第8条〔選手の肖像等の使用〕で、選手の肖像等の報道・放送での利用、広告宣伝等の無償での協力、所属クラブが選手の肖像等を利用した商品化を許諾する権利を有することなどについて、規定している（表2参照）。

⁽¹³⁶⁾ 日本障がい者スポーツ協会日本パラリンピック委員会『東京2020パラリンピック競技大会に係る日本代表選手等の肖像使用について～大会参加者の広告・広報活動等のルールと運用～【マーケティングガイドライン】』2020.12.21. <<https://www.parasports.or.jp/paralympic/tokyo2020/news/★パラリンピック肖像使用ガイドライン20201221.pdf>>

⁽¹³⁷⁾ 「広告・宣伝出演等に関する誓約書」日本障がい者スポーツ協会ウェブサイト <<https://www.parasports.or.jp/paralympic/tokyo2020/assets/data/広告・宣伝出演等に関する誓約書%E3%80%80東京大会用.docx>>

⁽¹³⁸⁾ 「日本プロフェッショナル野球協約2022」[p.12]. 日本プロ野球選手会ウェブサイト <<https://jpbpa.net/wp-content/uploads/jpbpa-pdf/ag2022.pdf>>

⁽¹³⁹⁾ 知的財産高等裁判所平成20年2月25日判決（平成18年（ネ）第10072号）裁判所ウェブサイト <https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/891/035891_hanrei.pdf>

⁽¹⁴⁰⁾ 判決の解説として、小泉直樹「91肖像等の使用許諾〔プロ野球選手パブリシティ事件：控訴審〕知財高裁平成20年2月25日判決」中山信弘ほか『著作権判例百選 第4版』（別冊ジュリスト198）2009, pp.184-185を参照。同事件の裁判に提出した鑑定意見書を中心に解説したものとして、齊藤博「プロ野球選手の氏名・肖像が有するパブリシティ価値」『法政理論』44巻4号, 2012.3, pp.10-20. <[https://niigata-u.repo.nii.ac.jp/record/29682/files/44\(4\)_10-20.pdf](https://niigata-u.repo.nii.ac.jp/record/29682/files/44(4)_10-20.pdf)>を参照。日本プロ野球選手会が、同裁判の原告の立場から経緯等を説明しているものとして、「肖像権問題」日本プロ野球選手会ウェブサイト <<https://jpbpa.net/reform/portrait/>>を参照。また、プロ野球ビジネスの収益構造や、選手肖像の利用、プロ野球ゲームソフト・カード事件などを解説しているものとして、稲垣勝之・那須勇太「プロ野球ビジネスと知的財産」『ジュリスト』1514号, 2018.1, pp.27-31を参照。

日本テニス協会が定める「JTA 公式トーナメント管理関連規則」第 23 条では、トーナメントの主催者の権利として、出場したプレーヤーの肖像等をあらゆる媒体に使用することができ、プレーヤーは主催者の肖像等の利用に対して、極力協力しなければならないと規定されている(表 2 参照)⁽¹⁴¹⁾。

IV 主な課題

スポーツ選手の肖像の利用をめぐる問題について、第 I 章では我が国の制度の経緯、判例等の状況、第 II 章では海外の主な国の制度、判例等の状況、第 III 章ではオリンピック・パラリンピック競技大会や国内スポーツ団体が主催する競技大会に参加する選手の肖像使用のルールやその運用の状況などを見てきた。以上を踏まえると、スポーツ選手の肖像の利用及び保護に係る法的課題として次の 3 点が考えられる。

1 スポーツ選手の肖像の独占的利用許諾

個人の肖像については、肖像権が憲法、民法等で規定される国が見られるほか、商業的利用に関するパブリシティ権についても、各州法で定める米国のほか、判例で認める国がある(第 II 章参照)。日本では肖像権及びパブリシティ権を明文で規定する法律は現在ないが、判例で認められている(第 I 章第 3 節参照)。このように、近年にオリンピック・パラリンピック競技大会を開催した国を含めて、世界的に個人の肖像の商業的利用に関する排他的権利が法令及び判例上認められていることから、オリンピック・パラリンピックのような国際的なスポーツイベントにおいて、参加する各国の代表選手の肖像の利用について、オリンピック競技大会のルール 40 などにより、主催者が肖像の独占的利用の許諾を参加条件として、収益を集中化させることを企図していると考えられる(第 III 章第 1 節(1)参照)。また、国内のスポーツ団体においても、契約書、規則等で、各選手の所属団体がその肖像を独占的に利用できるように規定されていることがほとんどであり、所属団体と選手側の間で肖像の利用について考えが異なれば、紛争になる可能性がある(第 III 章第 2 節参照)。

この点、公正取引委員会は、スポーツ選手などの役務提供者に、その肖像等の独占的な利用を許諾させ、肖像等の独占的許諾義務を課すことについて、独占禁止法上、自由競争減殺⁽¹⁴²⁾、競争手段の不公正さ⁽¹⁴³⁾及び優越的地位の濫用⁽¹⁴⁴⁾の 3 つの観点から問題となり得ると指摘している⁽¹⁴⁵⁾。

(141) 全仏オープン開幕直前に試合後の記者会見を拒否した日本人テニスプレーヤーについて、その対応の問題を報じたものとして、「大坂なおみの記者会見拒否は問題提起か職務放棄か」2021.6.9. 産経新聞ウェブサイト <<https://www.sankei.com/article/20210609-ESZCRF37GJIBFLJWDE2APH4GZ4/>>などを参照。

(142) 市場における自由な競争の侵害のおそれ、例えば、競争者等の取引機会を排除し、又は当該競争者等の競争機能を直接的に低下させる場合(独占禁止法研究会『独占禁止法研究会報告 不公正な取引方法に関する基本的な考え方』1982, p.3)

(143) 「競争が価格・品質・サービスを中心として行われているかどうかの観点から見て、競争手段として不公正であることが問題となる。ただし、能率競争以外の競争を一切禁止するのではなく、能率競争を可能ならしめる秩序を侵害する行為から競争を保護することである」(同上, pp.3-4.)

(144) 「自己の取引上の地位が相手方に優越している一方の当事者が、取引の相手方に対し、その地位を利用して、正常な商慣習に照らして不当に不利益を与えることは、当該取引の相手方の自由かつ自主的な判断による取引を阻害するとともに、当該取引の相手方はその競争者との関係において競争上不利となる一方で、行為者はその競争者との関係において競争上有利となるおそれがあるもの」(公正取引委員会『優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方』2010.11.30(改正 2017.6.16), pp.2-3. <https://www.jftc.go.jp/hourei_files/yuuetsutekichii.pdf>)

(145) 公正取引委員会競争政策研究センター 前掲注(140), pp.34-37.

海外では、米国で NCAA の規約による大学スポーツ選手の肖像利用の制約が反トラスト法で問題とされ（第 II 章第 1 節参照）、ドイツでルール 40 に関する DOSB のガイドラインの運用について連邦カルテル庁により市場支配的地位の観点から調査が行われた（第 III 章第 1 節（1）参照）。

また、フランスにおいては、スポーツ法典で、スポーツ選手が肖像等の商業的利用に関して所属チームの運営企業等の雇用主との間で行う契約の締結において、選手側への支払が不当に廉価とならないようにされている。スポーツ選手の肖像を利用した宣伝活動などを内容とするスポンサー契約については、スポーツ法典が直接適用されないが、選手側が契約相手方の企業との関係で労働契約と労働法典で推定される場合があるなど、選手側を保護するものとなっている（第 II 章第 3 節参照）。

一方、日本では肖像権及びパブリシティ権のいずれも法令がないため、判例をよりどころにして権利の内容が解釈され、法実務において肖像の商業的利用に係る契約が作成される場合があると考えられる。この点、法曹実務家からは、スポーツビジネスの法実務では、スポンサーシップや放映権の内容について、スポーツ団体が大きな決定権を持つため、適用される法律よりも、スポーツビジネスの業界内ルール（スポーツ固有法）を理解することが重要であると指摘されている⁽¹⁴⁶⁾。したがって、肖像に関する法令がない現状では、日本のスポーツ選手の肖像の商業的利用に関する契約においては、各スポーツ団体の業界内ルールが主な法的根拠になると考えられ、選手側が団体に対して不利な立場になった場合の対応が課題になる。

2 スポーツイベントにおける肖像の利用制限と競技の普及

オリンピック競技大会におけるルール 40 では、代表選手を継続的に支援してきた個人スポンサーであっても、同大会の公式スポンサーでなければ、大会中は原則として当該選手の肖像を利用できない（第 III 章第 1 節参照）。これはオリンピックのスポンサーシップを保護するためのアンブッシュ・マーケティング対策の一環であるが、東京 2020 の開催に際しては、日本国内からは「アンブッシュマーケティングを制限するために新たに法制化することについては、2020 年大会を「日本全体の祭典」とするための今後の機運盛り上げに水を差しかねず、反対である」との意見が示された⁽¹⁴⁷⁾。スポーツ選手に関するパブリシティ権の保護の強化により、試合の観戦や応援を望む人々がメディア、SNS 等で肖像の利用が制限されれば、競技の幅広い普及が実現できない可能性がある⁽¹⁴⁸⁾。

我が国では肖像権及びパブリシティ権を明文で規定した制定法がないため、各権利の内容は、判例や裁判例で提示した要件や、各当事者の契約で決められるが、基本的に各権利の保護を主眼とするものであり、権利を制限するものではない。この点、ガイドラインなどのソフト・ロー⁽¹⁴⁹⁾

⁽¹⁴⁶⁾ 松本 前掲注(114), p.3.

⁽¹⁴⁷⁾ 日本商工会議所・東京商工会議所 前掲注(110)

⁽¹⁴⁸⁾ なお、国際競技大会のテレビ放映権の高騰や、スポーツ界における放映権収入の割合の増加などを背景に、有料放送局による独占放送の可能性がある、スポーツ放送視聴者のユニバーサル・アクセス権（誰もが自由に情報にアクセスできる権利）をどのように守れるのかなどを考察しているものとして、脇田泰子「スポーツ放送の発展とユニバーサル・アクセス権」『メディアと社会』第 4 号, 2012.3, pp.15-44. <<https://www.lang.nagoya-u.ac.jp/media/public/mediasociety/vol4/pdf/wakita.pdf>> を参照。

⁽¹⁴⁹⁾ 国家権力によって強制（エンフォース）されていない規範で、法人を含む私人や国の行動に影響を及ぼしているもの。伝統的な法学が対象としてきた、国家が制定し強制するハード・ローに対立する概念（高橋ほか編集代表 前掲注(4), p.843）

により、肖像権の権利処理を円滑にし、肖像の利用の促進を試みるものがある⁽¹⁵⁰⁾。一方、スポーツ選手の肖像の独占的利用許諾契約に対して独占禁止法を適用する可能性があることを踏まえると（本章第1節参照）、「ハード・ロー」の制定による方が、肖像の利用の円滑化や、紛争を解決できる範囲が広がる可能性があるとも考えられる⁽¹⁵¹⁾。

3 パブリシティ権の立法化

我が国の現行の民法、著作権法、不正競争防止法等の解釈（第1章第3節参照）では、パブリシティ権の保護に限界がある場合、立法措置で解決することが考えられる。パブリシティ権を保護するための立法論の方向性について、①パブリシティ権法の新規立法、②不正競争防止法の改正及び③著作権法の改正の3点があるとの指摘がある⁽¹⁵²⁾。

このうち、①については、パブリシティ権を明確に定められる一方、パブリシティ権の主体、客体、内容、侵害判断などの法的な諸論点について全てルールを定める必要があり、また、パブリシティ権の内容について社会的に共通の認識は得られておらず、さらに、メディア等に大きな影響を及ぼすなど利害関係者の調整が必要になり、現実的には容易ではないとの指摘がある⁽¹⁵³⁾。

②については、スポーツ選手、芸能人等の氏名、肖像等を、無断で自己の商品に付して商業的利用に供する行為類型について、不正競争防止法で規定する不正競争と捉え、同法第2条第1項第1号（周知表示混同惹起行為）及び同項第2号（著名表示冒用行為⁽¹⁵⁴⁾）で定める要件である、商品等表示性⁽¹⁵⁵⁾、周知性⁽¹⁵⁶⁾又は著名性⁽¹⁵⁷⁾、及び混同のおそれ⁽¹⁵⁸⁾の検討に照らし、現行の規定に不明確な点があれば、法改正により明確化することが考えられるとする⁽¹⁵⁹⁾。一方、パブリシティ権の議論で問題とされた事例を、宣伝広告などを含めて全て把握できるのかについて、議論の余地があるとの指摘がある⁽¹⁶⁰⁾。

⁽¹⁵⁰⁾ デジタルアーカイブ機関での運用を想定した「肖像権ガイドライン」（デジタルアーカイブ学会 前掲注20を参照）による肖像権の処理の円滑化を考察したものとして、栗原佑介「デジタルアーカイブを中心とする肖像権の権利処理の円滑化に向けた取組み～「肖像権ガイドライン」にみる我が国の最近の自主規制、共同規制の動向」『InfoCom T&S world trend report』386号、2021.6、pp.24-33；福井健策「肖像権ガイドラインの試みと、故人再生の法律問題」『コピライト』61巻729号、2022.1、pp.2-24を参照。

⁽¹⁵¹⁾ 選手側から競技団体に対して、その規則について独占禁止法や労働法などの「ハード・ロー」を用いて争う訴訟が、欧米を中心に1960年代から1970年代にかけて起こり始めたことを指摘するものとして、山崎卓也「スポーツ法のこれからの役割—スポーツを通じて人権保障を実現する時代—」『法学セミナー』63巻9号、2018.9、p.19を参照。

⁽¹⁵²⁾ 上野 前掲注35、pp.205-207。

⁽¹⁵³⁾ 同上、p.205；経済産業省商務情報政策局文化情報関連産業課『平成15年度経済的価値に着目した肖像の保護と利用に関する研究会報告書』2004、p.16。

⁽¹⁵⁴⁾ 他人の商品・営業の表示（商品等表示）として著名なものを、自己の商品・営業の表示として使用する行為（経済産業省経済産業政策局知的財産政策室編著 前掲注33、p.16）

⁽¹⁵⁵⁾ 人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器・包装、その他の商品又は営業を表示するもの（同上、p.15）

⁽¹⁵⁶⁾ 需要者（商品などの取引の相手方など）の間に広く認識（全国的に知られている必要はなく、一地方であっても足りる）されていること（同上）

⁽¹⁵⁷⁾ 単に「広く認識」されているだけでは足りず、全国的に知られていることが必要で、特定の分野に属する取引者、需要者ととどまらず、特定者を表示するものとして世間一般に知られていること（同上、p.17）

⁽¹⁵⁸⁾ 他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為で、競争関係の存在を前提に直接の営業主体の混同を生じさせる行為（狭義の混同）のほか、スポンサーシップ等の緊密な営業上の関係や同一の表示の商品化事業を営むグループに属する関係があると誤信させる行為（広義の混同）を含む（同上、p.15；経済産業省商務情報政策局文化情報関連産業課 前掲注33、p.15）。

⁽¹⁵⁹⁾ 経済産業省商務情報政策局文化情報関連産業課 同上、pp.14-16。

⁽¹⁶⁰⁾ 上野 前掲注35、pp.192、205-206。

③については、著作権法の改正によりパブリシティ権を保護する場合には、同法で保護対象として定義する「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。第2条第1項第3号）などに該当する必要がある。しかし、スポーツ選手が試合中の姿を無断撮影された場合に、その姿が「実演」に該当しない限り保護されないのであれば、肖像等が有する顧客吸引力を保護できず、パブリシティ権が問題となる事例を把握できない場合が生じる。一方、現行の著作権法の権利制限規定（第30条（私的複製）、第32条（引用）、第41条（時事的事件の報道のための利用）など）を準用できるメリットがあり、パブリシティ権の保護の現実的な可能性から、立法化の選択肢として検討する意義があるとの指摘がある⁽¹⁶¹⁾。既存の著作権法の著作権制限規定をパブリシティ権に準用する制度は、韓国で現在審議中の、「肖像等財産権」などを規定する著作権法全部改正法律案にも見られる（第Ⅱ章第6節参照）⁽¹⁶²⁾。

なお、現行著作権法が制定される前には、法学研究者が作成した著作権法改正の私案の中に、肖像権の要件や制限の規定などがあった⁽¹⁶³⁾。

おわりに

東京2020は、我が国では平成10（1998）年に長野県で開催されて以来、23年ぶりのオリンピック・パラリンピックの競技大会であった。その間に、コンテンツ利用としては、テレビが中心であったスポーツ観戦が、インターネット、SNS等の驚異的なスピードの普及により大きく変わった。それとともに、スポーツ選手の映像はより多様に伝わり、その肖像の商業的価値が高まり、スポーツイベントやスポーツビジネスの在り方が変容したとも考えられる。

スポーツのスポンサーシップは、競技を維持する上で不可欠な収入源である。スポーツ選手の肖像権及びパブリシティ権の保護に係る制度や判例は、近年のオリンピック・パラリンピック競技大会を開催した国でも見られ、当該競技大会の実施に貢献したと考えられる。一方、観戦者やファンは、選手の競技シーンなどの観戦を期待し、選手の活躍から得た感動を多くの人々と共有することが、競技の普及につながる。スポーツ競技が多くの人々に与える影響を踏まえれば、スポーツ選手の肖像の利用及び保護をめぐる制度や在り方は、国民の納得が得られるよう議論が尽くされる必要があるだろう。

（とりさわ たかゆき）

（本稿は、筆者が文教科学技術課在籍中に執筆したものである。）

⁽¹⁶¹⁾ 同上, pp.206-207.

⁽¹⁶²⁾ 前掲注⁽¹⁶¹⁾を参照。

⁽¹⁶³⁾ 勝本正晃『著作権法改正の諸問題 附 改正法試案』法文社, 1949, pp.157-162. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3001687/1/92>>; 城戸芳彦『著作権法改正私案』文部省管理局著作権課, 1950, pp.71-75. <<https://dl.ndl.go.jp/pid/3001698/1/53>>