

肖像、声等の無断利用による
民事責任の在り方に関する検討会

取りまとめ報告書（案）

—生成AIによるパブリシティ権侵害等に関する解釈指針—

（仮題）

令和8年●月

目 次

	第1章 パブリシティ権、肖像権等による肖像、声等の法的保護に関する一般論	8
	第1 パブリシティ権	9
5	1 パブリシティ権の保護の対象等	9
	(1) ピンク・レディー事件最高裁判決が示す保護の対象——人の「肖像等」	9
	(2) 「肖像等」に声が含まれるか	10
	2 パブリシティ権の法的性質・保護法益	11
	3 パブリシティ権侵害の判断基準	11
10	(1) ピンク・レディー事件最高裁判決における判断基準	11
	(2) 氏名・肖像を念頭に置いた各要件の検討	12
	(3) 声のパブリシティ権侵害の判断基準	27
	4 パブリシティ権侵害による損害賠償請求・差止請求	29
	(1) 損害の範囲	29
15	(2) 差止請求	36
	(3) パブリシティ権の利用許諾（ライセンス）がされている場合の損害賠償・差止請求の主体	39
	(4) パブリシティ権の譲渡の合意がされている場合及び死後のパブリシティ権侵害の場合の請求主体	43
20	第2 肖像等をみだりに利用されない権利	49
	1 肖像等をみだりに利用されない権利の法的性質等	49
	(1) 判例における肖像等をみだりに利用されない権利の位置付け	49
	(2) 肖像等をみだりに利用されない権利の法的性質	49
	(3) 「肖像等」に声は含まれるか	50
25	2 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準	50
	(1) 法廷内写真撮影事件最高裁判決	50
	(2) 肖像権侵害の判断基準等	51
	(3) 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準	53
	3 パブリシティ権との関係性	54
30	4 肖像等をみだりに利用されない権利の譲渡性	55
	5 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害による損害賠償請求・差止請求	56
	(1) 損害の範囲	56
	(2) 差止請求	56
	(3) 損害賠償・差止めの請求主体	59

6	死後の肖像等の利用.....	60
	(1) 死者の人格権の権利主体性.....	60
	(2) 敬愛追慕の情による保護とその要件.....	61
	(3) 肖像利用と敬愛追慕の情.....	61
5	(4) 人の声の利用と敬愛追慕の情.....	64
	(5) 損害の範囲.....	64
	(6) 敬愛追慕の情と差止請求.....	64
	第3 不正競争防止法.....	65
	1 肖像等の無断利用に関して不正競争が問題となる各類型の要件等.....	65
10	(1) 周知表示混同惹起行為（不競法第2条第1項第1号）・著名表示冒用行為（同項第2号）.....	65
	(2) 誤認惹起行為（不競法第2条第1項第20号）.....	72
	(3) 信用毀損行為（不競法第2条第1項第21号）.....	73
	2 不正競争に該当する場合の効果.....	74
15	3 パブリシティ権との比較.....	74
	(1) 適用範囲について.....	74
	(2) 請求主体について.....	75
	第2章 肖像・声の無断利用に関する事例検討.....	76
	第1 想定事例の概要.....	76
20	第2 映像作品への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例1）.....	78
	1 パブリシティ権侵害について.....	78
	(1) 本人の肖像が有する顧客吸引力の利用.....	78
	(2) 3類型の該当性について.....	80
	(3) 損害賠償請求について.....	83
25	(4) 差止請求について.....	84
	2 不競法について.....	85
	(1) 混同惹起行為該当性（不競法第2条第1項第1号）.....	85
	(2) 著名表示冒用行為該当性（不競法第2条第1項第2号）.....	86
	(3) 不正競争に該当する場合の効果.....	87
30	第3 配信音源への歌手・声優の声（キャラクターの声を含む。）の無断利用がされた事案（想定事例2）.....	89
	1 パブリシティ権侵害について.....	89
	(1) 本人の声が有する顧客吸引力の利用.....	89
	(2) 3類型の該当性について.....	91
35	(3) 損害賠償請求及び差止請求について.....	92
	(4) 生成AIのサービス提供行為等について（補論）.....	92

2	不競法について.....	96
	(1) 混同惹起行為該当性（不競法第2条第1項第1号）.....	96
	(2) 著名表示冒用行為該当性（不競法第2条第1項第2号）.....	98
	(3) 不正競争に該当する場合の効果.....	98
5	第4 性的画像・音源への俳優の肖像・声優の声の無断利用がされた事案（想定事例3）	
		100
	1 肖像権侵害について（想定事例3-1）.....	100
	(1) 肖像権侵害の判断基準.....	100
	(2) 損害賠償請求について.....	103
10	(3) 差止請求について.....	104
	(4) 肖像の無断利用をされたのが一般人である場合について.....	104
	2 パブリシティ権侵害について（想定事例3-1）.....	105
	(1) 本人の肖像が有する顧客吸引力の利用.....	105
	(2) 3類型の該当性について.....	105
15	(3) 損害賠償請求及び差止請求について.....	107
	3 声をみだりに利用されない権利の侵害について（想定事例3-2）.....	109
	(1) 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準.....	109
	(2) 想定事例3-2について.....	110
	(3) 損害賠償請求及び差止請求について.....	111
20	(4) 声の無断利用をされたのが一般人である場合について.....	111
	4 パブリシティ権侵害について（想定事例3-2）.....	111
	(1) 本人の声が有する顧客吸引力の利用.....	111
	(2) 3類型の該当性について.....	113
	(3) 損害賠償請求及び差止請求について.....	113
25	第5 収益目的なく俳優の肖像・声優の声の無断利用がされた事案（想定事例4）	115
	1 パブリシティ権侵害.....	115
	(1) 基本的な考え方の確認.....	115
	(2) 想定事例4について.....	116
	2 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害.....	117
30	(1) 基本的な考え方の確認.....	117
	(2) 想定事例4について.....	117
	第6 本人が所属事務所に対してパブリシティ権の独占的利用許諾又は譲渡を約定している事案（想定事例5）	121
	1 パブリシティ権の独占的な利用を許諾する旨の約定がある場合.....	121
35	(1) 損害賠償請求について.....	121
	(2) 差止請求について.....	122

2	パブリシティ権を譲渡する旨の約定がある場合	122
	(1) パブリシティ権の譲渡性に関する議論の確認	122
	(2) 想定事例 5-2 について	122
3	不競法について	123
5	第 7 本人の死後に映像作品への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例 6）	124
	1 パブリシティ権侵害について	124
	(1) 問題の所在	124
	(2) パブリシティ権の相続性に関する議論の確認	124
10	(3) 想定事例 6 について	124
	2 不競法について	125
	(1) 混同惹起行為該当性	125
	(2) 著名表示冒用行為該当性	126
	(3) 損害賠償請求及び差止請求の主体	126
15	第 8 本人の死後に性的画像への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例 7）	128
	1 故人の肖像権侵害を理由とする損害賠償請求及び差止請求の可否	128
	2 故人に対する遺族の敬愛追慕の情に基づく損害賠償請求及び差止請求の可否	128
	(1) 故人に対する遺族の敬愛追慕の情の侵害の判断基準	128
20	(2) 損害賠償請求について	129
	(3) 差止請求について	130
	(4) 肖像の無断利用をされたのが一般人である場合について	130

凡 例

- (1) 本報告書における裁判例の表記は、次のとおりである。

最判(決) 平成○年○月○日 最高裁判所平成○年○月○日判決（決定）

- (2) 本報告書における裁判例の掲載判例集の表記は、次のとおりである（参考文献として引用するときも同様の表記による。）。複数の判例集に掲載があるときは、上段のもののみを記載している。なお、判例集に đăng載されていない裁判例は、「東京地判令和○年○月○日（令和○年（ワ）第○○号）」のように、判決等年月日の後の（ ）内に事件番号を付して特定している。一部の裁判例は、裁判所ウェブサイトの裁判例検索から閲覧することができる。なお、判決等年月日及び掲載判例集等の後の〔 〕内の記載は、当該事件の通称であり、文献等において多く用いられている事件名を記載している。

民 集	最高裁判所民事判例集
判 時	判例時報（判例時報社）
判 タ	判例タイムズ（判例タイムズ社）
ジュリ	ジュリスト（有斐閣）

- (3) 本報告書における判例解説の表記は、次のとおりである。

最判解 最高裁判所判例解説（法曹会）

- (4) 裁判例の紹介においては、原文の表記や審級にかかわらず、原則として、原告（パブリシティ権等の権利を有すると主張する者）をX、被告（パブリシティ権等の権利を侵害したと主張されている者）をYと記載している。第2章の事例検討も同様である。

●本報告書の理解に資する前提情報

・補足意見

最高裁判所の判決書（電子判決書を含む。）には、各裁判官の意見を表示しなければならないとされているところ（裁判所法第11条）、裁判体の多数を形成した意見（「多数意見」。全員一致の場合には「法廷意見」。）に加わった裁判官が、それに付加して自己の意見を述べた場合における当該意見を補足意見という。飽くまで当該裁判官の個別意見であるが、多数（法廷）意見の趣旨を補足するものとして、その理解の参考となることも多いと考えられる。

・調査官解説

最高裁判所には、裁判官の命を受けて、事件の審理及び裁判に関して必要な調査その他の法律において定める事務をつかさどる裁判所調査官（最高裁調査官）が置かれている（裁判所法第57条）。調査官解説は、最高裁の裁判の審理に関与した最高裁調査官が、判決等の判示事項や裁判の要旨等を摘示し、当該判決等について個人的意見に基づいて解説したものである。飽くまで担当調査官の個人的見解を述べるものであるが、当該判決等の理解の参考となることも多いと考えられる。

第1章 パブリシティ権、肖像権等による肖像、声等の法的保護に関する一般論

近時、生成A Iによる肖像、声等の無断利用が深刻化しているとの指摘があるところ、このような無断利用の事案は、肖像、声等の商業的価値から生ずる財産的利益及び肖像、声等の精神的価値から生ずる人格的利益を侵害する場合がある。

後記のピンク・レディー事件最高裁判決は、これらの利益を保護するものとしてパブリシティ権及び肖像等をみだりに利用されない権利を認めているが、これらの権利は、法律上明文の規定がなく、判例上形成されてきた権利であって、特に生成A Iの事案については、裁判例もなくその権利侵害の外延が不明確であるとの指摘もあった。

本報告書では、第2章で、パブリシティ権や肖像権をみだりに利用されない権利が問題となる生成A Iの利用をめぐる想定事例について、これらの権利侵害の有無等を検討することとしているが、第1章では、その前提として、パブリシティ権及び肖像等をみだりに利用されない権利について、不法行為法等においていかなる範囲で保護されるかといった論点に関する一般論について、裁判例や学説等の動向を踏まえ、本検討会における検討の結果を整理することとしている。なお、肖像、声等の無断利用に関しては、不正競争防止法（以下「不競法」ということがある。）も、その適用の有無が問題となることがあるため、あわせて、第1章で、必要な範囲において一般論を記載することとしている。

「肖像等をみだりに利用されない権利」については、その権利の範囲にパブリシティ権を含むものであるか、パブリシティ権とは別個独立のものであるかについて、ピンク・レディー事件最高裁判決の解釈をめぐる異なる整理があるが¹、肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を含む概念であることは異論がないと考えられる。本報告書は、両者の権利の関係についていずれかの立場に立つものではないが、用語の使用方法として、肖像等をみだりに利用されない権利を、肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものとして、肖像権等の権利を総称して指すものとして用いている。

なお、第1章の第2において検討するとおり、「肖像等をみだりに利用されない権利」における「肖像等」には人の声が含まれると解されるところ、その権利の名称については肖像権や氏名権のような名称を付す試みがされているが、いまだ定着したとはいえない状況にある。そこで、便宜上、これを「声をみだりに利用されない権利」と呼称することとしている。

¹ パブリシティ権は人格権に由来する権利である肖像等をみだりに利用されない権利の一内容であると理解するものとして、上野達弘「人のパブリシティ権」吉田克己＝片山直也編『財の多様化と民法学』（商事法務、2014年）410頁、水野謙「判批」法学教室408号（2014年）135頁。他方で、パブリシティ権は肖像等をみだりに利用されない権利と並んで人格権に由来する権利の一内容であると理解すると思われるものとして、久保野恵美子「判批」ジュリスト1453号（2013年）85～86頁。

第1 パブリシティ権

1 パブリシティ権の保護の対象等

(1) ピンク・レディー事件最高裁判決が示す保護の対象——人の「肖像等」

顧客吸引力を有する肖像等の無断利用については、パブリシティ権侵害が問題となると、我が国におけるパブリシティ権の権利性について最高裁として初めて正面から判断を示した²最判平成24年2月2日民集66巻2号89頁〔ピンク・レディー事件〕がそのリーディングケースであるとされる。同判決の要旨は以下のとおりである（判決書全文は本報告書末尾の別紙記載のとおり）。

○最判平成24年2月2日民集66巻2号89頁〔ピンク・レディー事件〕

「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、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えることができる。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うべきである。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。」

同判決は、「人の氏名、肖像等（以下、併せて「肖像等」という³。）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。そして、肖像等は、商品の販売等を促進する顧客吸引力を有する場合があります、このような顧客吸引力を排他的に利用する権利（以下「パブリシティ権」という。）は、肖像等それ自体の商業的価値に基づくものであるから、上記の人格権に由来する権利の一内容を構成するものといえることができる。」と判示し、「人の氏名、肖像等」がパブリシティ権の保護の対象となることを明らかにした。なお、競走馬等の「物」がパブリシティ権による保護の対象となるかについては、ピンク・レディー事件以前の最高裁判決⁴において否定されている。

² 中島基至「判解」最判解民事篇平成24年度（上）78頁

³ 本報告書においても、ピンク・レディー事件最高裁判決にいう「人の氏名、肖像等」を併せて「肖像等」と表現する。

⁴ 最判平成16年2月13日民集58巻2号311頁〔ギャロップレーサー事件〕

Point

◇ 肖像等は、商品の販売等を促進する効力である顧客吸引力を有する場合があります、これを排他的（他人による利用を許さない）に利用する権利が、パブリシティ権として保護される。

(2) 「肖像等」に声が含まれるか

上記のとおり、ピンク・レディー事件最高裁判決は、パブリシティ権の保護の対象について、人の「氏名」と「肖像」を例示した上で、これらに「等」を加えて「肖像等」と定義しているが、判決文には、氏名及び肖像以外にいかなる対象が含まれるかは示していない。

この点について、同判決の調査官解説（以下では単に「調査官解説」ということがある。）は、「肖像等」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」が含まれるとして、声はパブリシティ権の保護の対象となることを明示している⁵。また、同判決が「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」と判示していることを踏まえ、パブリシティ権が人格権に由来する権利とされるのは、人物識別情報である肖像等が「個人の人格の象徴」だからであり、「肖像等」に含まれるのは、「個人の人格の象徴」といえるものである必要があるとの見解が有力であり、本検討会においても支持されたが⁶、声がこれに含まれることには異論がないと考えられる。

本検討会においても、声は、人物を識別する情報であり、かつ、個人の人格の象徴であることから、声はパブリシティ権の保護対象に含まれることについて、異論がなかった。

Point

◇ 人の「声」は、人物を識別させるとともに個人の人格の象徴となるものであり、ピンク・レディー事件最高裁判決における「氏名、肖像等」の「等」に含まれるものとして、パブリシティ権による保護の対象となる。

⁵ 中島・前掲注 2) 41 頁。なお、A I 時代の知的財産権検討会「A I 時代の知的財産権検討会中間とりまとめ」[https://www.cas.go.jp/jp/seisakukaigi/titeki2/chitekizaisan2024/0528_ai.pdf]（2024 年）55 頁以下参照。

⁶ 君嶋祐子ほか編『サイバネティック・アバター（CA）と法』（弘文堂、2025 年）114～118 頁〔奥邨弘司〕。例えば、個人番号は、個人の人格の象徴ではなく、パブリシティ権の保護の対象にならないと指摘する。上野達弘「人のパブリシティ権」吉田克己＝片山直也編『財の多様化と民法学』（商事法務、2014 年）418 頁も同旨。

2 パブリシティ権の法的性質・保護法益

パブリシティ権の法的性質については、かつては、人格権説と財産権説とに分かれていたとされているが⁷、ピンク・レディー事件最高裁判決は、前述のとおり、「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、……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」として、パブリシティ権が人格権に由来する権利の一内容を構成するものと判示した⁸。

また、調査官解説は、同判決が説示するところによれば、パブリシティ権は、肖像等の有する商業的価値を抽出、純化し、同価値から生ずる財産的利益を保護するものであり、このような性質自体は、経済財を保護する財産権であるとして⁹、パブリシティ権の保護法益が肖像等の有する商業的価値から生ずる財産的利益であり、財産権としての性質も有するものとしている。

Point

◇ 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し、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護法益とする。

3 パブリシティ権侵害の判断基準

(1) ピンク・レディー事件最高裁判決における判断基準

ピンク・レディー事件最高裁判決は、パブリシティ権侵害による不法行為の成否の判断基準について、前記2のとおりパブリシティ権が肖像等それ自体の商業的価値に基づくものであり、人格権に由来する権利の一内容を構成する一方で、

「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うべきである」ことを根拠として、「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、

⁷ 中島・前掲注2) 26頁

⁸ 調査官解説(中島・前掲注2) 27～29頁)は、氏名権、肖像権は、氏名、肖像の有する精神的価値に着目してこれを権利として構成するものであるのに対し、肖像等の有する商業的価値に着目してこれを保護する権利を構成し、肖像権とは区別してパブリシティ権と名付けたものであり、パブリシティ権は、氏名権や肖像権と共に人格権に由来するものであるとしている。

⁹ 中島・前掲注2) 28頁

不法行為法上違法となると解するのが相当である」とした。

なお、同判決の金築誠志裁判官の補足意見は、この点について、「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……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」と補足している。

すなわち、同判決の示すパブリシティ権侵害の判断基準は、本人の肖像等が顧客吸引力を有する場合において、当該肖像等を無断で使用する行為が、専ら肖像等の有する顧客吸引力の利用を目的とするものといえるか否かであり、その典型的な類型が上記①から③までの3類型（以下、単に「3類型」といい、それぞれの類型を「第1類型」などということがある。）であって、3類型に当たらないとしても、上記の「など」に当たるものとして、パブリシティ権侵害となる場合があるということになる。

そこで、以下では、同判決において保護対象であることが明示されている氏名、肖像を念頭に、各類型において共通して問題となる「肖像等」と「顧客吸引力」についてまず検討し（➡(2)ア～ウ）、その後、3類型とそれ以外の「など」の各要件について検討する（➡(2)エ～ク）。さらに、これらの要件について、声を対象とした場合の当てはめ等について検討する（➡(3)）。

Point

- ◇ ピンク・レディー事件最高裁判決は、肖像等が顧客吸引力を有する場合に、その肖像等を使用する行為が、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ときに、パブリシティ権侵害として不法行為法上違法となるものとした。
- ◇ そして、同判決は、その具体的内容を類型化し、
 - 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する場合、
 - ②商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付す場合、
 - ③肖像等を商品等の広告として使用する場合
 などがこれに当たるとした。

(2) 氏名・肖像を念頭に置いた各要件の検討

ア 肖像等の顧客吸引力について

ピンク・レディー事件最高裁判決は、「肖像等は、商品の販売等を促進する顧客吸引力」を有する場合があるとしている。

本人が俳優、歌手、タレント等の知名度のある芸能人である場合には、その

肖像等についても顧客吸引力を有するのが通常である¹⁰。もっとも、ピンク・レディー事件最高裁判決において示された規範の当てはめにおいては、肖像等が有する顧客吸引力の利用を目的とする行為であるか否かが肝要であるから、顧客吸引力は、肖像等それ自体が商品等の販売を促進するものであるか否かという点が重要であり、本人が著名、有名であるか否かは、その判断の一要素にすぎないと考えられる。特定の分野や一部の地域における需要者層に対して商品等の販売を促進する効力があると認められる場合にも、顧客吸引力が認められ得る。

さらに、顧客吸引力は、肖像等を商品等に付したり商品等の広告に利用したりするなど、商業的に利用した事実によって実質的に裏付けられるとの見解があり¹¹、このような考え方は、本検討会においても支持された。

裁判例では、大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕が、「R i t m i x」という海外のフィットネスプログラムのマスタートレーナーとして認定された者について、日本でも相応のR i t m i x 愛好家が存在するとうかがわれること、同トレーナーはファン層から相応の商品購入希望を得たこと、Yにおいても同トレーナーの存在が広告効果を有することを前提としていたことなどを指摘し、同トレーナーの肖像等は、日本のR i t m i x 愛好家の間でも一定の顧客吸引力を有していたと判断している。

これに対し、ピンク・レディー事件最高裁判決以降の裁判例で明示的に顧客吸引力が否定されたものとしては、①X及びXが院長を務める医院が遠隔医療に積極的に取り組んでいることや診療上の工夫等をしていることなどについて紹介する新聞記事における、Xの氏名、同医院の名称及びXの肖像¹²や、②女性芸能人の芸能活動開始前の写真及び開始後における私生活上の写真¹³、③同人誌及びマスク（お面）に掲載された、ゲームユーザー間で著名なゲームプ

¹⁰ 菊地浩明「パブリシティ権についての裁判例の分析（上）」判タ1346号（2011年）31頁

¹¹ 君嶋ら・前掲注6）121頁〔奥邨〕。ただし、商業的に利用されたとしても、当該肖像に顧客吸引力があることが実質的に裏付けられるとまでいえない場合もあると考えられる。例えば、本検討会においては、家庭用サウナの購入者の顔写真と実名を掲載し、これに同人が述べたことのない感想コメントを付した新聞広告が問題となった、東京地判平成元年8月29日判時1338号119頁〔サウナ風呂広告事件〕の事例では、一般人の肖像が新聞広告に使用されたとしても、商品の販売が促進されるとはいえないのではないかとの議論の余地があるとの意見が示された。したがって、具体的な利用態様を踏まえ、当該肖像によって商品の販売が促進されるか否かを検討する必要があると考えられる。

¹² 東京地判平成31年1月25日（平成29年（ワ）第40121号）〔遠隔医療事件〕。「Xの氏名、X〔が院長を務める〕医院の名称又はX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」と判示した。

¹³ 東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕。「芸能活動に基づいてその肖像等についてパブリシティ権を有する者について、その芸能活動を開始する前あるいは芸能活動を開始した後の私生活における肖像等が公表された場合においても、当該芸能人が私生活上の肖像等を顧客吸引力を有するものとして使用しこれについてパブリシティ権が成立するような場合は格別、そうでない限りは、プライバシーの侵害の有無の問題として、その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量して不法行為の成否を検討すべきことは、一般人の場合と異ならない」と判示した。

ロデューサー・ゲーム開発会社代表であるXの肖像等¹⁴が見られる程度である（なお、①は肖像権侵害も否定し、②、③はパブリシティ権侵害を否定したがプライバシー侵害（②）又は肖像権侵害（③）を肯定している。）。

もともと、本検討会においては、上記②、③の事件でも、顧客吸引力を認めることは可能であるとの意見が相当程度あった。具体的には、上記②については、芸能人等が知名度を得る過程で、過去の写真や私生活上の写真にも関心が集まり、顧客吸引力を獲得することは十分にあり得るとの意見があり¹⁵、上記③については、上記R i t m i x事件などの裁判例の動向からすると、ゲームユーザー間で著名である以上、顧客吸引力を認めることができるとの意見があった¹⁶。

Point

- ◇ 肖像等の顧客吸引力は、本人が著名・有名であることが必須の要素ではなく、本人の肖像等それ自体が商品等の販売を促進するものであるか否かから判断される。
- ◇ 顧客吸引力は、肖像等を商品等に付したり商品等の広告に利用したりするなど、商業的に利用した事実によって実質的に裏付けられる場合も多いと考えられる。

イ 本人の「肖像等」の使用について

パブリシティ権の侵害に当たるというためには、本人の「肖像等」が使用されたといえることが必要であると考えられる。

本人が掲載された写真や本人の氏名を使用することは、基本的に「肖像等」を使用したものといえると考えられるが、漫画やイラストなど、本人の顔をデフォルメしたものであっても、本人と識別することができるものである限り「顔」としての使用はあるというべきであるとする見解があり¹⁷、調査官解説も、人物識別情報として本人を示すものとして誤解されるような「肖像等」は、

¹⁴ 東京地判令和5年1月26日（令和3年（ワ）第11118号）〔艦隊これくしょん事件〕。「Xが本件ゲームの愛好者等の間で著名であるとしても、そのことから直ちにXの肖像等に顧客吸引力があることにはならないところ、この点について、Xは何ら具体的な主張立証をしない」と判示した。

¹⁵ 同旨をいうものとして、茶園成樹「〔講演録〕パブリシティ権の現状と課題」コピライト708号（2020年）16頁

¹⁶ なお、当該事案において、Xの肖像等に顧客吸引力があったとしても、Yが専らその顧客吸引力の利用を目的としていたかについては別途問題となり得ると考えられる。

¹⁷ 内藤篤＝田代貞之『パブリシティ権概説〔第3版〕』（木鐸社、2014年）272頁

パブリシティ権侵害を構成する余地もあるとしている¹⁸。また、「写真のように肖像そのものが示されている場合だけでなく、肖像をイラスト化などしたものであっても、その利用形態とあわせて、本人の肖像だと（肖像が利用されている商品等や広告の）顧客が認識し、結果、当該肖像の有する顧客吸引力を専ら利用する目的が果たされるのであれば、パブリシティ権侵害を認めて良いはずである」と、肖像等の顧客吸引力を専ら利用する目的が果たされるか否かに結び付けて指摘するものもある¹⁹。

裁判例では、東京地判平成17年6月14日判時1917号135頁〔矢沢永吉事件〕が、パチンコ機の遊戯中に特定の出現条件を満たした際に、演出として液晶画面内に再生される動画内において、Xの特徴を表していると言えなくもない身なりやポーズをした人物の漫画絵が0.3秒表示されたという事案に関して、まず、当該人物絵とXの肖像との類似性について検討し、「本件人物絵は客観的に見て、Xとある程度の類似性は有するものの、Xを知る者が容易にXであると識別し得るほどの類似性を備えたものとはいいい難く、「本件パチンコ機の実際の中央液晶画面において本件人物絵からXであることを識別することは、およそ不可能に近い」とし、その他の事情も考慮した上で、パブリシティ権の侵害を認めなかった。

このように、パブリシティ権の保護の客体である「肖像等」を使用したといえるのは、本人と同一の肖像等が使用された場合はもちろん、本人に類似する肖像等が使用された場合も含まれ、その場合には、当該肖像等の類似性の程度や、使用されるに当たって付加されたその他の情報等を総合的に考慮して、当該肖像等に接する商品等の需要者において、本人の肖像等を想起し、本人の肖像等であると識別することができるものであるか否かを検討することとなると考えられる。

Point

◇ 本人の「肖像等」を使用するものといえるためには、需要者において、それが本人を想起し、本人と識別することができるものであることを要する。

ウ 「専ら……顧客吸引力の利用を目的」

「専ら」の意義について、金築誠志裁判官の補足意見は、「原判決は、顧客吸引力の利用以外の目的がわずかでもあれば、『専ら』利用する目的ではない

¹⁸ 中島・前掲注2) 42頁

¹⁹ 奥邨弘司「生成AI時代のパブリシティ権—序論（上）」コピライト764号（2024年）35頁。そのほか、君嶋ら・前掲注6) 126頁〔奥邨〕も参照。

ことになるという問題点を指摘しているが²⁰、例えば肖像写真と記事が同一出版物に掲載されている場合、写真の大きさ、取り扱われ方等と、記事の内容等を比較検討し、記事は添え物で独立した意義を認め難いようなものであったり、記事と関連なく写真が大きく扱われていたりする場合には、『専ら』と云ってよく、この文言を過度に厳密に解することは相当でないと考える」と述べている²¹。

なお、以下の裁判例は、明示的に「専ら」要件の該当性を否定したものではないが、他の目的を認定してパブリシティ権侵害を否定したものであり、顧客吸引力の利用以外の目的の有無を検討するに当たり、参考になると思われる。

5	
10	① 週刊誌の中吊り広告に掲載されたXの肖像について、記事の見出しを補足する目的で使用されたものと認定した事例 ²²
	② Yが販売した同人誌に掲載され、Yが着用したマスク（お面）に表示されたXの肖像等について、主にXを揶揄する文脈で掲載等されたものと認定した事例 ²³
15	③ 芸能プロダクションであるYのホームページのトップページ及び所属タレントのページに掲載されたXの肖像及び氏名について、XがYに所属する事実を示すとともに、Xに関する人物情報を補足するために使用されたものと認定した事例 ²⁴
20	④ Yの販売するタオルのネームタグに印字されたXの氏名について、万国著作権条約に基づく©（コピーライト）表示の責任を果たすために付されたものと認定した事例 ²⁵
	⑤ Yの投稿した動画のタイトルやハッシュタグにXの属するグループ名を付すことについて、Xの著名度に便乗し、これを利用する意図が全くなかったとは認め難いが、Xのことを話題として取り上げた動画の内容を簡潔に表

²⁰ ピンク・レディー事件の原審である知財高判平成21年8月27日判時2060号137頁は、「パブリシティ権侵害の判断基準として、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といえるか否かにより判断すべきであるとのY（被控訴人）の主張に応える形で、「その使用行為が『専ら』当該芸能人等の顧客吸引力の利用を目的とするか否かによるべきとする点は、出版等につき、顧客吸引力の利用以外の目的がわづかでもあれば、そのほとんどの目的が著名人の氏名・肖像による顧客吸引力を利用しようとするものであったとしても、『専ら』に当たらないとしてパブリシティ権侵害とされることがないという意味のものである」と、Yの主張もまた、一面的に過ぎ、採用し得ない」としている。

²¹ 調査官解説（中島・前掲注2）40頁）も、「専ら」の意味内容について、必ずしも100%全て（「only」、「exclusively」）という意味に限られるものではなく、主として（「mainly」）の意味を含み得るものとして使用するものと思われるとしている。

²² 知財高判令和3年12月24日（令和3年（ネ）第10008号）〔太田光事件〕

²³ 東京地判令和5年1月26日（令和3年（ワ）第11118号）〔艦隊これくしょん事件〕

²⁴ 東京地判令和5年12月11日判時2616号134頁〔岡田佑里乃事件〕

²⁵ 東京地判令和6年3月28日判タ1528号216頁〔ATSUKO MATANO（タオル美術館）事件〕

し、又は動画の分類、検索等を容易にするという、タイトルやハッシュタグの目的に沿って付されたものと認定した事例²⁶

エ 第1類型——「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」

(7) 典型例

第1類型の典型例について、金築誠志裁判官の補足意見は、「ブロマイド、グラビア写真」を挙げる。

また、調査官解説は、第1類型の典型例として、肖像に関しては、ブロマイド、ポスター、ステッカー、シール、写真集、画像の配信サービス等を挙げ、さらに、頁の一部に剥がして利用することができるシールを付する場合、付録や袋とじて写真等を挿入する場合、雑誌の一部に「グラビア写真」とはいえないような小さい写真が、記事と関連性なく多数掲載されており、いわゆるミニ写真集と同視することができるような場合、ニュース番組等で芸能人の実演を全て報道するような場合も、「独立要件」(➡ウ)を充足するとして第1類型に該当するということも可能であるとしている。

(イ) 「肖像等それ自体」

本要件は、肖像等に新たに加えられた創作的貢献に着目した要件であると説明される²⁷。そして、鑑賞の対象が肖像等それ自体であるか、肖像等を利用して新たに創作された別の物であるかが問題となる典型例として、肖像等を滑稽化・風刺化するパロディーが挙げられる。

調査官解説は、パロディーについて、肖像等「それ自体」を鑑賞の対象とするというよりも、むしろ、当該肖像等の滑稽化・風刺化によって新たに創作された思想、笑い等を鑑賞の中心とするものであるから、パロディーは、第1類型にいう「それ自体」の要件に該当しないとしている。また、実在の有名人等をモデルとして同人とは異なるキャラクターを描いた漫画等についても、同キャラクターは、本人をモデルとしつつも架空の人物を示すものである上、その鑑賞の対象は、新たに創作された「笑い」等にあるといえるから、パロディーの取扱いと同様に考えるべきであろうとしている²⁸。

²⁶ 東京地判令和8年3月25日(令和6年(ワ)第70555号)

²⁷ 関真也「エンターテインメント産業における生成AI・ディープフェイクと声の権利 第2回 パブリシティ権による声の保護 ～米国裁判例の分析とピンク・レディー最判の判断枠組みに対する示唆～」コピーイト773号(2025年)52頁

²⁸ 中島・前掲注2) 42頁。その上で、「本判決は、パロディー等の取扱いにつき直接判示するものではないが、肖像等は『創作物等』に使用されることもあり、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説示して、創作行為へのインセンティブを保障する重要性を指摘していることからすれば、第1類型にいう『それ自体』は、創作行為等への萎縮効果を防ぐという上記の趣旨を十分に踏まえて解釈さ

(ウ) 「独立して鑑賞」(独立要件)

独立要件は、雑誌のグラビア写真のように出版物の一部を構成するにすぎない場合に、肖像等が他の部分から独立して鑑賞の対象となっているか否かを問題とする要件である(反対に、ブロマイドのような単体の商品における肖像は、それ自体が独立して鑑賞の対象となっていることが明らかである)。

調査官解説は、「グラビア写真」という概念の外延自体が一義的には明確なものでないことに留意を要するとした上で、「下級審の裁判例においても、モデル料等が通常支払われるようなグラビア写真として肖像写真を使用する場合には、パブリシティ権侵害を構成すると説示するものもあり……、原判決、本判決も、取引の実情等を踏まえて、基本的には同様の考え方を採用したものと思われる」として、モデル料等が通常支払われるようなものであるか否かを一つの考慮要素としている²⁹。

また、金築誠志裁判官の補足意見は、「専ら」要件との関係で肖像写真と記事が併存する場合の考え方を説明しているが、調査官解説は、第1類型との関係でこれを考察し、「写真の大きさ、取り扱い方等と、記事の内容等を比較検討し、記事と関連性がない場合、又は記事と関連性があったとしても、実質的には、記事は『添え物』で独立した意義が認められないような場合に限り」、グラビア写真は、独立要件を充足するとしている。

裁判例においては、東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕が、「本件記事は、概ね本件写真をグラビア写真のように使用しつつも、コメントを付したものであるから……、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たか否か……について、写真の大きさ、取り扱い方等とコメントの内容等を比較検討し、写真とコメントとの間に関連性がない場合又はコメントとの間に関連性があったとしても実質的にはコメントに独立した意義が認められない場合に限り、パブリシティ権を侵害すると解するのが相当である」として、おおむね調査官解説と同様の規範を定立している。

そのほか、ピンク・レディー事件最高裁判決及びその後の下級審裁判例において、独立要件該当性を肯定した事例としては、以下のものがある。

- ・ ①Xの写真に対し、当該写真と無関係ではないものの写真の大きさと比較して小さい欄においてコメントが付され、しかも各コメントが分散して記載されており、写真の内容を即物的に説明したにすぎないもの、及び②縦約4cm、横約4.8cmと掲載頁の大きさに比較して小さいものであ

れるべきであろう」としている。

²⁹ 中島・前掲注2) 43～47頁

る上、白黒であるが、Xの学生時代の写真と併せ又は対比することによって、独立した鑑賞の対象としたものである上、当該写真に係るコメントは当該写真と無関係ではないものの、写真の内容に即して筆者の願望、推測等を述べるにすぎず、当該コメントに独立した意義が認められないもの³⁰

- ・ 全112頁の書籍の全編にXの写真計180枚が掲載され、その大部分が写真だけか、写真の脇に短い記述を添えただけであり、コラムには比較的まとまった文章があるものの、その具体的な内容と掲載された写真との間に格別の関連がなく、当該写真が当該コラムの内容を補足するものではないもの³¹

他方で、独立要件の該当性を否定した事例としては、以下のものがある³²。

- ・ Xの属するグループそのものの紹介はなく、同グループの曲の振り付けを利用したダイエット法の効果やその解説、子供の頃に同グループ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中で、約200頁の雑誌全体のうち3頁において、縦2.8cm、横3.6cmないし縦8cm、横10cm程度の白黒写真を掲載したもの³³

- ・ Xの肖像写真に乳房のイラストを合成することによって、これらに付されたコメント等と相俟って、Xの乳房ないし裸体を読者に想像させることを目的とするもので、当該イラスト部分自体に肖像写真を離れた独立の意義があるとは必ずしもいい難いが、上記目的を踏まえると、コメント等とともに本件記事の不可欠の要素となっており、単なる添え物とは評価できないもの³⁴

これらの裁判例の動向を踏まえると、独立要件の検討に当たっては、使用された肖像の大きさ、肖像等にコメント等の文章が付されている場合には当

³⁰ 東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕

³¹ 知財高判平成25年10月16日（平成25年（ネ）第10052号）〔嵐ら事件〕

³² ピンク・レディー事件最高裁判決以前の事案であるが、東京地判平成12年2月29日判時1715号76頁〔中田英寿事件第一審〕は、グラビア部分4頁と本文部分237頁から構成されるXの伝記を主な内容とする書籍のうち、表紙、上記グラビア部分全部及び上記本文部分中16頁にXの肖像が、そのほかにXのサインや詩等が掲載されていた事案に関して、①Xの氏名及び肖像写真を利用して購入者の視覚に訴える体裁になっているものの、残りの約200頁はXの生い立ちや言動について記述された文章で構成されており、これが本件書籍の中心的部分であること、②本文中に掲載されたXの写真は、その前後の文章で採り上げられた時期のXに対応するもので、本文の記述を補う目的で用いられたものであること、③表紙及びグラビア頁等に利用されたXの氏名及び肖像写真は、文章部分とは独立して利用されており、Xの氏名等が有する顧客吸引力に着目して利用されているが、そのような態様によるXの氏名、肖像の利用は本件書籍全体の一部分にすぎないこと等を踏まえれば、本件書籍におけるXの氏名、肖像等の使用は、X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とは認められないとした。

³³ ピンク・レディー事件最高裁判決

³⁴ 知財高判平成27年8月5日（平成27年（ネ）第10021号）〔週刊実話事件〕。なお、肖像権侵害の成立は肯定した。

該文章の分量、肖像と文章の関係性等が考慮されていることが分かる³⁵。

Point

- ✧ パブリシティ権侵害が認められる第1の類型は、「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」する場合であり、肖像そのものを商品化したブロマイドやポスター、肖像を用いた雑誌のグラビア写真などがその典型例とされる。
- ✧ パロディーなど、鑑賞の対象の中心が肖像等そのものではなく、肖像等に付加して新たに創作された笑い等である場合には、パブリシティ権侵害に当たらない。
- ✧ グラビア写真など、雑誌等の一部に肖像等が用いられている場合に、その肖像等が「独立して鑑賞の対象」となっているかは、使用された肖像の大きさ、肖像等にコメント等の文章が付されているときは当該文章の分量、肖像と文章の関係性等が考慮される。

(イ) 「商品等」

調査官解説は、「商品等」とは、商品又はサービスとして「商品化」されたものをいい、肖像等の使用が私的なものととどまれば違法性を欠くというべきであるから、業としての行為（商業的利用行為）に限られ、例えば、デモ等に利用する目的で政治家の写真を個人のTシャツに付するような場合や、インターネット上の個人のファンサイト又はブログに肖像写真を掲載するような場合には「商品等」に該当しないとしている³⁶。

オ 第2類型——「商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付し」

(ア) 典型例

第2類型の典型例について、金築誠志裁判官の補足意見は、「キャラクター商品」を挙げる。

また、調査官解説は、第2類型を肖像等の有するいわゆるキャラクター価値を「商品化」する類型であるとした上で、その典型例として、Tシャツ、マグカップ、ポーチ、ストラップ、タオル、下敷き、カレンダー、キーホル

³⁵ 調査官解説（中島・前掲注2）49頁）は、第1類型で使用する肖像は、「肖像それ自体」の鑑賞性に着目してされるものであることから、同類型に基づく請求をするときは写真1枚毎に独立鑑賞性を個別的に主張立証することになるとする。

³⁶ 中島・前掲注2）40頁。同様に、「商品等」の「等」は商業的役務を意味すると解するものとして、奥邨弘司「判批」ジュリスト1453号（2013年）274頁。

ダー、マグネット、スポーツ用具、切手、食品等を挙げているところ³⁷、これは、これらの商品等に氏名や肖像がワンポイント的に印刷されたものを想定しているものと考えられる。

(イ) 「差別化を図る目的」

調査官解説は、第2類型にいう「差別化」とは、商品に肖像等を付してこれをキャラクター商品にするような場合を意味するものであり、本判決にいう「差別化」の外延は、「キャラクター商品」の外延と実質的に重なることになると思われるとしている³⁸。第2類型が想定する肖像等の使用類型は、第1類型のように肖像等が独立鑑賞の対象とされるわけではなく、肖像等以外に別途の主要な商品価値を備える商品において、他の同種商品との「差別化」を図るために肖像等を使用する場合と解されたとの指摘もある³⁹。

ピンク・レディー事件最高裁判決及びその後の下級審裁判例において、差別化目的の該当性を肯定した事例としては、以下のものがある。

・ Yの運営するウェブサイトにおいてXの肖像等が転写されたグッズを販売した事案⁴⁰

・ Yが、その提供する全てのサービスに共通して、「日本一稼いだ伝説のキャバクラ嬢」として広く認知されているXの芸名や肖像を使用したブランド価値を全面に押し出し、商号、標章、ウェブページ、ドメイン名にXの芸名や肖像を使用した事案⁴¹

他方で、差別化目的の該当性を否定した事例としては、以下のものがある。

・ Yの販売するタオルに付された、タオルの大きさと比較して極めて小さな形状のネームタグに、Xの氏名を記載した事案⁴²

(ロ) 「商品等に付し」

「商品等」には、商品のほか、サービスも含まれる⁴³。

³⁷ 中島・前掲注2) 47頁

³⁸ 中島・前掲注2) 48頁

³⁹ 本山雅弘「パブリシティ権侵害の第3類型と表現媒体商品の広告の場合」国士館法學第57号（2024年）69頁

⁴⁰ 知財高判令和5年9月13日（令和5年（ネ）第10025号）〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕

⁴¹ 知財高判令和7年6月30日（令和6年（ネ）第10004号）〔ENRIKE事件〕

⁴² 東京地判令和6年3月28日判タ1528号216頁〔ATSUKO MATANO（タオル美術館）事件〕。Xがタオルの絵柄とは別にネームタグのパブリシティ権侵害を主張した事案であるが、裁判所は、Y商品の顧客吸引力は専ら絵柄に由来するものであること、ネームタグは万国著作権条約に基づく©（コピーライト）表示の責任を果たすために付されたものであると認定した。

⁴³ 法人の商号、標章、ウェブページ及びドメイン名という、商品そのものではないサービスへの肖像等の利用も第2類型に当たると判断した、知財高判令和7年6月30日・前掲注41〔ENRIKE事件〕

また、「付し」には、肖像等を商品等に付してキャラクター商品を生産する行為のほかにも、肖像等が付された商品等を販売、輸出等する行為も含まれると解される⁴⁴。

Point

◇ パブリシティ権侵害が認められる第2の類型は、「商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付す」場合であり、肖像等をワンポイント的に印刷したTシャツ、マグカップ等の商品がその典型例とされる。

カ 第3類型——「肖像等を商品等の広告として使用」

(ア) 典型例

第3類型は、肖像等を商品等の広告として使用する場合である。SNS等のウェブサイトにおけるなりすまし広告（当該有名人の承諾を得ずに、あたかも当該有名人が投資商品等を推薦しているかのような広告を掲載するもの）に他人の肖像等を用いることもこれに該当し得る。

(イ) 「広告」

調査官解説は、肖像等を商品等の出所を示すものとして利用する場合（例えば、本の広告の中にその本の著者の肖像等を使用する行為）には、当該肖像等は商品等の「広告」とはいえないことから第3類型に該当せず、また、レストラン等に芸能人が来店した写真を店内に飾るような行為も、当該芸能人が来店した事実を示すものにすぎず、「広告」とまではいえないため、第3類型に該当しないとする⁴⁵。

(ウ) 裁判例

ピンク・レディー事件最高裁判決以後の下級審裁判例において、明示的に第3類型の該当性を肯定したと考えられる事例としては、以下のものがある。

- ・ Yが開設した、閲覧者をXの属するグループのグッズ販売サイトやファンクラブサイトに誘導してその購入・入会を促す役割を有するウェブサイトにおいて、Xの肖像等を掲載した事案⁴⁶

⁴⁴ 中島・前掲注2) 40、49頁。販売につき、知財高判令和5年9月13日・前掲注40〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕。

⁴⁵ 中島・前掲注2) 50頁

⁴⁶ 知財高判令和5年9月13日（令和5年（ネ）第10025号）〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕

・ Yが開設した、Xのオフィシャルホームページと題するウェブサイト（オンラインショップやショップリスト等のコンテンツページを含む。）において、Xの氏名や肖像を掲載した事案⁴⁷

・ Yが開設したフィットネス関係の衣料品を販売するウェブサイト等にYの商品を着用したXの肖像を掲載した事案⁴⁸

これに対し、第3類型の該当性そのものを否定した事例は見当たらない。他方で、以下の事例は、3類型全ての該当性を検討した上でいずれもその該当性を否定しているが、最も問題となるのは第3類型の該当性であったと考えられる。

・ Yの発行する雑誌の中吊り広告において、その左から4分の1程度のスペースを使用して縦書き4行にわたってXの大学裏口入学疑惑に関する見出しが記載されているところ、当該見出しスペースの下方3分の1程度、幅3分の2程度のスペースにXの肖像を掲載した事案⁴⁹

・ Yが開設した、所属タレントの紹介サイトにおいて、Xの氏名や肖像を掲載した事案⁵⁰

(I) 第3類型該当性の判断手法

ピンク・レディー事件最高裁判決の判断枠組みからすれば、3類型は、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の例示であることから、論理的には、3類型に該当する場合には、別途上記目的の有無を検討することは要しないことになる。もっとも、第3類型の要件は、「肖像等を商品等の広告として使用」することであり、第1類型の「それ自体」や「独立して鑑賞」、第2類型の「差別化を図る目的」のように文言上は顧客吸引力を利用する目的といった観点からスクリーニングする要件が設定されていないため、専ら顧客吸引力の利用を目的とする場合でなくとも、形式的には第3類型に該当するようにみえる場合がある⁵¹。そのため、特に第

⁴⁷ 東京地判平成31年2月8日（平成28年（ワ）第26612号等）〔ジル・スチュアート事件〕

⁴⁸ 大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕

⁴⁹ 知財高裁令和3年12月24日（令和3年（ネ）第10008号）〔太田光事件〕

⁵⁰ 東京地判令和5年12月11日判時2616号134頁〔岡田佑里乃事件〕。当該事件に関する小泉直樹「判批」ジュリ1596号（2024年）8頁は、「一般に、芸能プロダクションのホームページ上の所属タレント一覧には、タレントの氏名・肖像が有する顧客吸引力を利用したプロダクションの広告という側面もまったくないとまではいえない」として、第3類型が問題となり得ることを示唆する。他方で、同論稿は、「判旨の指摘のとおり、その主たる目的は、当該タレントの所属の事実を示し、人物情報を補足することであり、『専ら』タレントの顧客吸引力を利用するものとはいえない」として、「専ら」要件の問題として検討している。

⁵¹ 例えば、知財高裁令和3年12月24日（令和3年（ネ）第10008号）〔太田光事件〕では、雑誌の中吊り広告にXの肖像が掲載されていたもので、形式的に見れば、「肖像等を商品等の広告として使用」しているとも思えるが、パブリシティ権侵害が否定されている。

3 類型については、とりわけ表現作品の広告につき、顧客吸引力の利用目的の有無を実質的に検討することが必要となる場合もあると考えられる⁵²。

Point

◇ パブリシティ権侵害が認められる第3の類型は、「肖像等を商品等の広告として使用」する場合であり、テレビやウェブサイトの広告に肖像等を掲載することがその典型例とされる。

キ 3 類型以外で、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——「など」

ピンク・レディー事件最高裁判決の金築誠志裁判官による補足意見において、「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」として、「など」は3 類型に準ずる場合に限定すべきことが示唆されている。

調査官解説は、3 類型に付け加えられた「など」は、3 類型と違法性において実質的に同一である（「均等」）と評価されるような場合に、パブリシティ権の禁止効の及ぶ範囲を例外的に拡張するものであり、本判決が第1 類型ないし第3 類型を具体的に明示して、侵害範囲を厳格に制限しようとした趣旨からすれば、「など」は、基本的には予測できない利用態様が将来発生し得ることに配慮してその余地を残したものであり、3 類型の限界事例について「など」に該当するとして禁止効を拡張すべきではないとしている⁵³。その上で、「など」に該当するか否かが検討され得る一応の例として、インターネット上の個人のファンサイトやブログに肖像写真を多数掲載するような場合であって、ファンサイト等の内容と関連性が低い肖像写真が極めて多数にのぼり、肖像写真をブロマイド等として販売する本人の営業上の利益を現に害するようなときを挙げ、こうした肖像写真は、3 類型にいう「商品等」に該当せず、3 類型に該当するものではないものの、3 類型と違法性において同一であって、パブリシテ

⁵² 関真也「エンターテインメント産業における生成AI・ディープフェイクと声の権利 第2回 パブリシティ権による声の保護 ～米国裁判例の分析とピンク・レディー最判の判断枠組みに対する示唆～」コピライト773号（2025年）54頁、奥邨弘司ほか「弁護士知財ネット創立20周年記念シンポジウム パブリシティ権にかかわる比較法的考察」Law and Technology109号（2025年）58頁〔奥邨発言〕。また、本山・前掲注39）90～91頁は、表現媒体商品の広告の場合には「肖像等を商品等による営利達成のみを図る目的で広告として使用する」がその侵害類型の定義としてより適切であると述べる。

⁵³ 中島・前掲注2）50～51頁

イ権侵害を構成するとの解釈も成り立ち得るとしている⁵⁴。

ク 各類型の区別

(7) 対象の違い

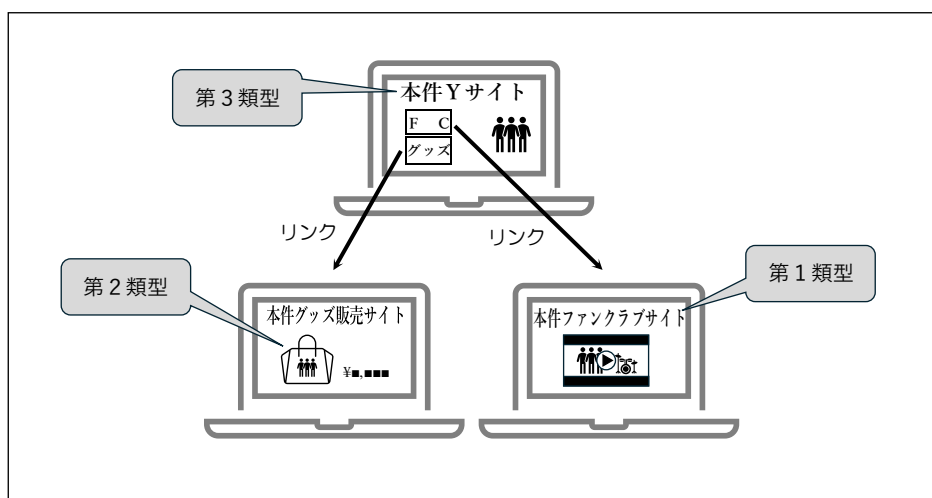
5 各類型の区別について、特に第1類型と第2類型は、肖像が商品化のため
 に使用されるという点において共通するが、第1類型で利用される肖像は、
 「肖像それ自体」の鑑賞性に着目し、これを商品化するのに対し、第2類型
 で利用される肖像は、「商品全体」を差別化することに着目し、これをキャ
 10 ラクター商品として商品化するという点において相違する。例えば、写真集
 に掲載された独立鑑賞性のある1枚の写真は、それ自体を鑑賞性の高い商品
 として商品化するものである（第1類型）と評価することができるし、それ
 と同時に、そのほかの人物識別情報と併せて商品全体を差別化してこれを本
 人の写真集として商品化するために使用されている（第2類型）とも評価す
 15 ることができる。そのため、出版物に掲載されている複数の写真がパブリシ
 ティ権を侵害するとして損害賠償等を求める場合においては、第1類型に基
 づく請求をするときは写真1枚毎に独立鑑賞性を個別的に主張立証するこ
 とになり⁵⁵、第2類型に基づく請求をするときは「差別化」（「キャラクター
 商品」）該当性をいうために、商品全体のうち氏名、肖像等の人物識別情報
 部分とその余の構成部分の内容、割合等を概括的に主張立証することになる
 20 ⁵⁶。

なお、3類型の区別に関して、知財高判令和5年9月13日（令和5年（ネ）
 第10025号）〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕は、侵害
 が認定されたウェブサイトが3類型全てを網羅しており、参考になる。

⁵⁴ 中島・前掲注2) 50～51頁。同旨を述べるものとして、田村善之『不正競争法概説〔第2版〕』（有斐閣、2003年）519頁。

⁵⁵ 例えば、東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕は、表紙を含めて260頁の、多数の芸能人の写真が無断掲載されていた雑誌のうち、カラーページ1頁（縦約18.1cm、横約14.8cm）上部に写真1枚（縦約10cm、横約14.8cm）を掲載されたにすぎないXとの関係においてもパブリシティ権侵害を認めている。

⁵⁶ 中島・前掲注2) 49頁。このように、第1類型と第2類型とでは、顧客吸引力が利用される対象範囲が異なる場合がある。その他の例として、有名人の肖像等を無断利用した多数の動画が掲載されるウェブサイトを経営し広告収入を得ている場合には、個別の動画が商品等であるとして第1類型を主張することが考えられるし、また、当該有名人の動画が全体のウェブサイトを差別化するとして、第2類型を主張することも考えられる。



すなわち、同判決は、①本件Yサイトは、本件グループのメンバーや活動内容等を紹介することにとどまらず、その閲覧者を本件グッズ販売サイトや本件ファンクラブサイトに誘導して、グッズの購入及びファンクラブへの入会を促す役割も果たすものであるから、本件被告サイトにおける原告らの肖像等の利用は、商品販売等の広告として使用するものとした（第3類型）。

また、②Yが、本件グッズ販売サイトにおいて、Xらの肖像等が転写されたグッズを販売する行為は、Xらの肖像等を商品等の差別化を図る目的で利用しているといえるとした（第2類型）。

さらに、③本件ファンクラブサイトにXらの肖像等に係る写真及び画像等を掲載することは、会費を支払ったファンクラブ会員に対する本件グループのメンバー（Xら）及び活動内容等を紹介することを目的としてされるものであるから、Xらの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ものというべきであるとした（第1類型）。

(イ) 肖像等が商品等に組み込まれている場合における第1類型と第2類型の区別

生成AIを用いて本人の肖像等を無断で利用して動画、楽曲、オーディオブック等の商品等が作成された場合には、本人の肖像等は当該商品等に組み込まれることになる。このような場合に、商品等において、当該肖像等を鑑賞するという側面に着目すれば第1類型への該当性が、当該肖像の存在が他の商品等との差別化要因となるという側面に着目すれば第2類型への該当性がそれぞれ問題になると考えられる。本検討会においては、第1類型は肖像等そのものをコンテンツとして鑑賞する類型であり、第2類型は別途存在する商品等に肖像等をマークとして付する類型であるとの理解を前提として、両者は基本的に区別されるべきものであって、肖像等を商品等そのもの

に組み込み、それ自体が鑑賞の対象となるような形で肖像等を「使用」する場合については、「付す」とはいえない以上第2類型には該当せず、「など」に該当するか否かを問題とすべきであるとの意見が示された⁵⁷。

これに対し、第2類型には、「使用する」場合をも含むと理解することができる⁵⁸、作品全体の価値が肖像等に由来していることを求めるなど、第2類型への該当性を限定することにより対処することも考えられるのではないかと意見も示された。このように、表現作品に肖像等が組み込まれている場合における第1類型と第2類型の関係性をどう捉えるかは一概に整理し難いと考えられるが、最終的には、ピンク・レディー事件最高裁判決で示された3類型が有する違法性の実質を踏まえつつ、個別具体的な事案に即して実質的な評価を行うことが重要であると考えられる。

(3) 声のパブリシティ権侵害の判断基準

ア 総論

声のパブリシティ権侵害に関しても、ピンク・レディー事件最高裁判決の示した3類型及び「など」の侵害判断基準が同様に妥当すると考えられる。

イ 声の顧客吸引力について

声も、肖像や氏名と同様に、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。声優については、特定のキャラクターの声として認知されていたとしても、声優にとってのキャラクターの声は、当該声優個人の人格を象徴する声の一内容であるから、当該声優の声に顧客吸引力が認められるといえる。

ウ 本人の「肖像等」の使用について

肖像の場合と同様に、声に関するパブリシティ権の侵害に当たるというためには、本人と識別することができる声が使用されたといえることが必要であると考えられる。

声に関しては、肖像や氏名等よりも識別性が弱い側面があるとされるものの、その判断枠組みについては肖像の場合と基本的には同様であり、本人と同一の

⁵⁷ あわせて、第2類型を広く捉えるという見解の背景に独立鑑賞を要件とする第1類型への適用が困難であるとの問題意識があるとすれば、むしろ、独立鑑賞という要件を、商品等の顧客から見て購入動機になっているかなどという観点から一定程度柔軟に考えることによって対処することが可能ではないかとの意見が示された。このような意見については、「独立して鑑賞」という文言は著作権法における引用が成立しない理由付けとして裁判例上用いられており、そこでは比較的緩やかに「独立して鑑賞」に当たると判断されていることが参考になるとして、賛成する意見があった。

⁵⁸ なお、中島基至「人声権 (Right of Human Voice) の生成と展開」Law and Technology 106号 (2025年) 7頁では、「第2類型とは、商品等の差別化を図る目的で人の声を商品等に使用する場合を違法類型とするものである」と、声については「付す」ではなく「使用する」という言葉が用いられている。

声が使用された場合はもちろん、本人に類似する声が使用された場合も含まれる。その場合には、声の類似性の程度⁵⁹や、使用されるに当たって付加された情報等を総合的に考慮して、その声に接する商品等の需要者において、本人の声を想起し、本人の声であると識別することができるものであるか否かを検討

5 することとなると考えられる。ただし、上記のとおり、声に関しては識別性が相対的に弱く、肖像や氏名等の場合と比べると、付加的な情報等と相まって識別可能となるか否かの検討がより重要となると考えられる。

10 なお、物まねや声まねの芸については、本人の肖像、声等を連想させるものではあるものの、通常、物まねや声まねの芸をする者自身の氏名・芸名・肖像等の人物識別情報を明示して行われているものであり、調査官解説は、物まね等に係る「肖像等」は、人物識別情報としては、芸をする者自身を示すものであり、本人の「肖像等」には当たらないとする⁶⁰。物まね等が人の目を引くのは、その芸の力故であることを踏まえ、「専ら顧客吸引力の利用を目的とする」との要件を欠くとの見解もある⁶¹。

15 16 17 18 19 20 21 22 23 24 25 26 27 28 29 30 31 32 33 34 35 36 37 38 39 40 41 42 43 44 45 46 47 48 49 50 51 52 53 54 55 56 57 58 59 60 61 62 63 64 65 66 67 68 69 70 71 72 73 74 75 76 77 78 79 80 81 82 83 84 85 86 87 88 89 90 91 92 93 94 95 96 97 98 99 100

ただし、芸をする者自身の氏名等を明示せずに顧客吸引力を有する本人の肖像、声等と類似するものを使用し、需要者によってそれが本人を示すものとして誤解されるような場合には、パブリシティ権侵害となる余地がある⁶²。

Point

- ◇ 声についても、商品等の販売を促進する場合には、顧客吸引力が認められる。その演じているキャラクターの声を通じて顧客吸引力が認められる場合もある。
- ◇ 声そのものは、肖像や氏名と比べて識別力が弱い側面があるが、肖像の場合と同様に、本人に類似する声が使用された場合であっても、声の類似性の程度や、使用されるに当たって付加されたその他の情報等を総合的に考慮して、本人の声が使用されたといえるときがある。
- ◇ 物まねや声まねは、本人（まねされた者）を示すものとして誤解されるような場合でない限り、本人のパブリシティ権を侵害するものとは解されない。

⁵⁹ なお、声の類似性に関しては、声紋鑑定等の科学的な分析手法を用いることも考えられるが、問題となっているのは、需要者に対して本人の声が有する顧客吸引力が利用されているか否かなのであり、声紋の類似性の程度が科学的にどのように分析されるかは、考慮要素の一つとなり得るものの、決定的な要素にまでなるわけではないと考えられる。

⁶⁰ 中島・前掲注2) 42頁

⁶¹ 奥邨・前掲注19) 36頁

⁶² 中島・前掲注2) 42頁

エ 第1類型

第1類型を声に当てはめた場合には、「声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」ということになる。この典型例としては、有名人のボイスメッセージやボイススタンプ、ナレーションなど、声そのものが商品化されているものが考えられる⁶³。

オ 第2類型

第2類型を声に当てはめた場合には、「商品等の差別化を図る目的で声を付す場合」ということになる。この典型例としては、有名人の声を使用した目覚まし時計、カーナビゲーション、スマートスピーカー、キャラクターゲームなど、商品等の中で特定の声が用いられているものが挙げられる⁶⁴。

カ 第3類型

第3類型を声に当てはめた場合には、「声を商品等の広告として使用する場合」ということになる。この具体例としては、広告等のナレーションへの利用が考えられる。SNS等における有名人のなりすまし広告も、当該有名人の声やそのような声と識別することができる音声を使用している場合には、第3類型に当たると解される⁶⁵。

Point

◇ 声の無断利用が問題となる典型例のうち、ボイスメッセージ等への利用は第1類型として、声を再生することができる機器等への利用は第2類型として、なりすまし広告を含む広告等のナレーションへの利用は第3類型として、保護の対象となり得ると考えられる。

4 パブリシティ権侵害による損害賠償請求・差止請求

(1) 損害の範囲

ア 財産的損害

(ア) 逸失利益

不法行為に基づく損害賠償請求においては、パブリシティ権者において、

⁶³ 今村哲也「AIが再現する「声」と知的財産法の課題」知財管理75巻9号（2025年）1155～1156頁、中島・前掲注58）6～7頁

⁶⁴ 今村・前掲注63）1155～1156頁、中島・前掲注58）6～7頁。なお、有名人の声を使用したオーディオブックについては、今村は第2類型、中島は第1類型に分類している。

⁶⁵ 今村・前掲注63）1155～1156頁、中島・前掲注58）6～7頁

侵害行為と因果関係のある損害額を立証しなければならず、逸失利益に関しては、侵害行為によってパブリシティ権者が得られたはずの利益が減少した事実及びその減少額を立証することになる。もっとも、パブリシティ権侵害があった場合の逸失利益の立証は必ずしも容易ではないところ、各種知的財産法では、その立証の負担を軽減するため損害の額の推定等に関する規定を定めている⁶⁶。このうち、著作権法第114条第1項から第3項までの規定は、次のとおりである。

○著作権法（昭和45年法律第48号）
（損害の額の推定等）

第114条 著作権者等が故意又は過失により自己の著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者（以下この項において「侵害者」という。）に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、侵害者がその侵害の行為によつて作成された物（第一号において「侵害作成物」という。）を譲渡し、又はその侵害の行為を組成する公衆送信（自動公衆送信の場合にあつては、送信可能化を含む。同号において「侵害組成公衆送信」という。）を行つたときは、次の各号に掲げる額の合計額を、著作権者等が受けた損害の額とすることができる。

一 譲渡等数量（侵害者が譲渡した侵害作成物及び侵害者が行つた侵害組成公衆送信を公衆が受信して作成した著作物又は実演等の複製物（以下この号において「侵害受信複製物」という。）の数量をいう。次号において同じ。）のうち販売等相応数量（当該著作権者等が当該侵害作成物又は当該侵害受信複製物を販売するとしてした場合にその販売のために必要な行為を行う能力に応じた数量をいう。同号において同じ。）を超えない部分（その全部又は一部に相当する数量を当該著作権者等が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量（同号において「特定数量」という。）を控除した数量）に、著作権者等がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額

二 譲渡等数量のうち販売等相応数量を超える数量又は特定数量がある場合（著作権者等が、その著作権、出版権又は著作隣接権の行使をし得たと認められない場合を除く。）におけるこれらの数量に応じた当該著作権、出版権又は著作隣接権の行使につき受けるべき金銭の額に相当する額

2 著作権者、出版権者又は著作隣接権者が故意又は過失によりその著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為により利益を受けているときは、その利益の額は、当該著作権者、出版権者又は著作隣接権者が受けた損害の額と推定する。

3 著作権者、出版権者又は著作隣接権者は、故意又は過失によりその著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者に対し、その著作権、出版権又は著作隣接権の行使につき受けるべき金銭の額に相当する額を自己が受けた損害の額として、その賠償を請求することができる。

そこで、パブリシティ権侵害に係る逸失利益の算定に当たっても、著作権法第114条の規定の類推適用ができるかが問題となる。

学説上、著作権法第114条第2項、第3項の類推適用を認める見解があり⁶⁷、ピンク・レディー事件最高裁判決の担当調査官（以下、単に「担当調

⁶⁶ 著作権法以外にも、特許法第102条、商標法第38条、意匠法第39条及び不競法第5条において、それぞれ損害の額の推定等に関する規定が定められている。検討会では、第2類型については商標法や不競法等と実態が近くなると考えられることから、利用形態によって参考にすべき議論や裁判例は異なるとの意見があった。

⁶⁷ 高林龍「パブリシティ権侵害に対する損害賠償額の認定」藤本昇先生喜寿記念論文集編集委員会編『最近の知的財産における諸課題～企業知財関係者・学者・弁護士・弁理士・特許情報分析者の総集～藤本昇先生喜寿記念論文集』（発明推進協会、2024年）550～559頁

査官」という。)も、パブリシティ権者の市場における上記商品等に対する地位は、著作権者の市場における著作物に対する地位と共通することを理由に、著作権法の損害額の推定規定の類推適用に肯定的な見解を示す⁶⁸。

近時の裁判例におけるパブリシティ権侵害に係る逸失利益の算定の動向(時系列順)は以下の表のとおりである。これらの裁判例によれば、以下のような傾向が見られる。

すなわち、著作権法第114条第1項、第2項は、損害の発生まで推定するものではなく、パブリシティ権者が、侵害者による権利侵害と同時期に、侵害行為と競合する商品事業を展開しておらず、またその蓋然性もない場合には、同条は類推適用されない(下表裁判例⑥)⁶⁹。

また、著作権法第114条第3項を明示的に類推適用するか否かにかかわらず、使用料相当額を基礎に損害額が算定されている事案が多い。

侵害者の類型別では、①第三者がパブリシティ権を無断利用した類型では、概ね使用料相当額を算定の根拠としている(下表裁判例①②③)⁷⁰。②独占的利用許諾等により元々パブリシティ権の利用が認められていたが、契約終了後も利用を継続していた類型では、使用料相当額を算定する裁判例がある一方で(下表裁判例⑥⑦)、この方法による算定を明示的に否定する裁判例もある(下表裁判例⑤)。

次に、使用料相当額を算定の根拠とした場合における具体的な算定方法を見ると、雑誌への掲載(下表裁判例①②③)やグッズの販売(下表裁判例⑥)、広告への使用(下表裁判例⑦)では、侵害者の売上に、適法な利用許諾の場合の使用料率等を参照して算定した使用料率⁷¹を乗じた額を損害と認定している。ただし、権利者側が定めている使用料率が、侵害者側の利用態様と異なる態様を前提とする場合に、修正が図られたものがある(下表裁判例⑦)。

⁶⁸ 中島・前掲注2) 70頁

⁶⁹ 著作権法第114条第1項又は第2項が類推適用される場合において、第2類型又は第3類型のパブリシティ権侵害では、第1類型と比較して顧客吸引力の利用が雑誌等の売上に寄与する程度が小さい場合も多いと考えられ、第1類型と比較すると推定が覆滅される可能性やその度合いが大きい可能性がある。同条第2項と同様の規定である商標法第38条第2項に基づく請求について、Yの二重まぶた形成用テープ等へ商品の販売に係るXの商標の無断利用による寄与の程度を限界利益の1.5%と認めた、知財高判平成25年3月25日判時2231号95頁〔ナーナニーナ事件〕参照。

⁷⁰ 下表裁判例⑧は使用料相当額によることを肯定したのか否定したのか明らかではない。

⁷¹ 公開されている裁判例においては、適法な利用許諾の場合(同業他社との取引時や従前の利用許諾時)の使用料率が非公開とされている例が多く、使用料率として適法な利用許諾の場合を上回る率を認定しているかは明らかでない(下表裁判例⑥はおおむね同率を認定していると思われる)。他方で、著作権法第114条第5項(令和8年4月1日施行)は、著作権者等が、自己の著作権等の侵害があったことを前提として侵害者との間で権利行使の対価について合意をすることとした場合に得ることとなる対価を考慮することができる旨を規定しており、同項も類推適用されるとすれば、適法な利用許諾の場合を上回る使用料率が認められる(侵害プレミアム)ことになる。同項の類推適用を認める見解として、高林・前掲注67) 554頁。

ウェブサイトへの掲載(下表裁判例④⑤)では、当該事案の特性も踏まえ、使用料率による算定がされなかった。

なお、上記②の類型では、利用料率により算定されるか否かにかかわらず、契約時の契約内容を参照するものがある。すなわち、契約時に有償の利用許諾がされている場合には、その利用料率が参照されたものがあり(下表裁判例⑥)、有償利用を前提とした契約交渉をしていたものの金額の合意に至っていない場合には、侵害者の当該契約交渉時における提案額を基礎に、これに一定の増額をしたものがある(下表裁判例④)。他方で、契約時に無償の利用許諾がされていた場合には、損害額の立証が事案の性質上極めて困難であるとして、裁判所が相当な損害額を認定したものがある⁷²(下表裁判例⑤)。

判決	対象	類型	判断	判示事項・逸失利益の算定方法
①東京地判平成22年10月21日ジュリ1435号90頁〔ペ・ヨンジュン事件〕 ※ピンク・レディー事件最高裁判決前の事案	雑誌掲載	第三者による無断利用	一般論として著作114ⅡⅢの類推を明示的に否定し、売上と数量を基礎に使用料相当額を認定。	・パブリシティ権は人格権に由来するものであって著作財産権とは性質を異にするものであり、著作114ⅡⅢを類推適用することはできない。 ・YがXに無断で本件雑誌を出版、販売したことによりXが被った損害額は、Xが本件雑誌の出版に当たり氏名・写真の使用を許諾した場合にXが通常受領すべき金員相当額と解するのが相当。 ・本件雑誌の単価(580円)、販売部数(4万1275冊)、Xがその名称・肖像写真等の使用を許諾した際の許諾料のほか、Xの氏名・肖像の有する顧客吸引力の強さ、本件雑誌におけるXの氏名・肖像の使用態様、本件雑誌中でパブリシティ権を侵害する部分の割合等を総合考慮 →Xの損害額を400万円と認定。
②東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOYMAX事件〕	雑誌掲載	第三者による無断利用	著作114Ⅲ類推に言及せず(Xの主張もなし)、利用料率により使用料相当額を認定	・Xらはパブリシティ権の使用料相当額の損害を被ったというべき。 ・使用料相当額は〔(本件雑誌の販売価格×販売部数×掲載頁数／全体頁数)×使用料率〕により算定。 ・本件雑誌に係る原告らの肖像等の使用方法、本件雑誌の販売価格、販売部数に加え、写真集における対価の支払状況をも考慮すると、使用料率は20% (表紙使用時は30%)と認めるのが相当。 →各Xらの掲載頁数に応じて損害額を認定。公開されている判決書からは逸失利益の認定額は不明だが、パブリシティ価値毀損の損害額及び弁護士費用を含めて最大160万1699円、最小7万7000円を認定。

⁷² 著作権法第114条の5は、著作権等の侵害に係る訴訟において、損害が生じたことが認められる場合において、損害額を立証するために必要な事実を立証することが当該事実の性質上極めて困難であるときは、裁判所は、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果に基づき、相当な損害額を認定することができる。また、民事訴訟法第248条にも、損害が生じたことが認められる場合において、損害の性質上その額を立証することが極めて困難であるときは、裁判所は、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果に基づき、相当な損害額を認定することができる旨の規定がある。

判決	対象	類型	判断	判示事項・逸失利益の算定方法
③知財高判 平成25年 10月16 日（平成2 5年（ネ） 第1005 2号）〔嵐ら 事件〕	雑誌掲載	第三者による無断利用	著作114Ⅲ類推 に言及せ ず（Xの主 張もなし）、利用 料率により使用料 相当額を 認定	・Xらは、Yの行為により、本件各書籍の出版に当たりそれぞれを被写体とする写真の使用を許諾する場合に通常受領すべき金銭に相当する額の損害を受けたものと認められる。 ・Xらの肖像写真により構成する写真集の出版等を許諾した場合にXらが出版社から受領する印税等の額に照らすと、本件各書籍の出版に当たり、Xらが写真の使用を許諾する場合に通常受領すべき金銭の額は、本件各書籍の本体価格の10%相当額に発行部数を乗じた金額を下らない。 →掲載書籍数等に応じ、Xらの損害額を最大781万0833円、最小306万5833円と認定。
④大阪高判 平成29年 11月16 日判時24 09号99 頁〔R i t m i x 事 件〕	ウェブサイト掲載	業務提携契約終了後の無断利用	著作114Ⅲ類推 に言及せ ず（Xの主 張もなし）、使用 料相当額 を認定	・Xはパブリシティ権の使用料相当額の損害を受けたと認められる。 ・YがXに月6万円を上限とする商品の無償提供を提案しており、対価としてその程度の経済的負担を見込んでいたこと、Xはこれに応じておらず、これを超える対価を想定していたと認められること、顧客吸引力の程度・内容、画像の掲載場所の数、掲載期間等を総合考慮。 →画像掲載によりXに生じた損害額は月10万円と認めるのが相当。
⑤知財高判 令和2年2 月20日 （平成31 年（ネ）第 10033 号）〔ジル・ スチュアート 事件〕	ウェブサイト掲載	業務委託契約・利用許諾契約終了後の無断利用	著作114Ⅲ類推 に言及せ ず（Xは類 推を主張）、かつ 利用料率による算 定を否定して、総合 考慮により使用料 相当額を 認定	・商品の無断販売の事案ではなく、Xの許諾の下でのウェブサイトへの掲載を契約終了後も継続した事案であるという本件の事実関係の下においては、使用許諾終了後の損害額算定に当たり、使用許諾の終了以前の状況、すなわち、XY間の取引状況、Xの肖像等の使用の対価の有無・額、Yの使用態様、それによりYの得た経済的な利益の有無・額等を総合考慮して検討すべき。売上高に相当な実施料率を乗じる方法により算定することは相当でない。 ・XY間の業務委託契約終了前の事情を見ると、㊦XY間の契約にパブリシティ権の使用等の定めはなく、XはYに氏名・肖像の無償使用を許諾していたこと、㊧Xはブランドに関連する商標権の譲渡（4500万ドル）や広告制作等の業務提供等（年95万ドル）により相応の対価の支払を得ていたこと、㊨Xの氏名・肖像はYのウェブサイトの下位階層に表示されているにすぎないこと、㊩Xの氏名・肖像がYの売上に影響を及ぼした証拠はないこと等の事情を考慮すると、Xの氏名・肖像の貢献度はごくわずかにとどまる。 ・本件では、無償許諾されていたため使用料相当額の算定において参照することのできる合意等が存在しない、Xが同様の表示を第三者に使用許諾した事例もないなどの事情が認められ、損害額の立証が事案の性質上極めて困難であるので、上記の諸事情、契約解除後の氏名・肖像の使用期間、弁論の全趣旨及び証拠調べの結果を斟酌しつつ相当な損害額を認定。 →約3年半の無断使用期間を通じたXの損害額を100万円と認定。

判決	対象	類型	判断	判示事項・逸失利益の算定方法
⑥知財高判 令和5年9 月13日 (令和5年 (ネ)第1 0025号) [FEST VAI NQUEURメン バー事件]	グッズ販売	専属契約・利用許諾契約 終了後の無断利用	一般論として著作114ⅡⅢの類推の余地を明示的に肯定。Ⅲにより利用率を参照し損害額を認定。	・パブリシティ権につき著作114Ⅱの類推適用ができるが、Yの侵害時期にXらによるグッズ販売の事実がなく、類推の基礎を欠く。 ・Xらの損害額は著作114Ⅲ類推により許諾時の使用料相当額というべき。この額は、XYの従前の契約内容、同種の使用許諾契約の内容、Xらの名声の程度、Xらの肖像等の利用態様・期間、Yの得た経済的利益額とそれに対する肖像等の貢献の程度等の総合考慮により算定するのが相当。 →[無断利用期間中のYのグッズ販売収入額×専属契約上のロイヤリティ率(35%)]が1万2563円であること等を考慮し、損害額を1万2000円(X一人当たり)と認定。
⑦知財高判 令和6年1 月24日 (令和5年 (ネ)第1 0081号)	広告等への使用	広告契約終了後の無断利用	著作114Ⅲ類推に言及せず(Xの主張もなし)、使用料相当額を認定	・広告出演契約の契約金は250万円、Xの公式サイトのバナー経由で販売されたY商品1件当たりの対価は1万円(後に1万4000円)。 ・Xに係る他の契約においては、契約対象商品の売上高の10%がロイヤリティとして定められている例が複数認められる。 ・Yによる無断利用がなされた19日間の被告商品の売上に関する証拠はないが、その2～3年前の15か月間におけるY商品の1日平均売上は2561万0960円であった。もっとも、上記売上は本件広告出演契約の有効期間内におけるものであるのに対し、無断利用期間中のパブリシティ権侵害は1社の記事広告等の掲載により行われたものであること、これに対するXらの積極的な協力等はなかったとうかがわれることは考慮されるべき。 →上記過去の1日平均売上の約0.1%である2万5000円を1日当たりの損害額とし、これに無断利用日数19日を乗じた47万5000円を損害額と認定。
⑧知財高判 令和7年8 月28日 (令和6年 (ネ)第1 0085号) [Rちゃん事件]	動画の店頭放映	第三者による無断利用	著作114Ⅲ類推に言及せず(Xの主張もなし)、諸般の事情の考慮により損害額を認定	・XにおけるYouTube動画投稿のタイアップ費用は300～400万円、二次利用費は要相談とされているところ、本件動画はYの意向に沿って作成された企画内容ではなく、Yが本件動画を店頭設置モニターで放映したことは二次利用ともいえるもの。放映期間・回数の詳細が不明であることにも鑑みると、Xに一動画当たり300万円の損害が生じたとは認められない。 →本件に現れた諸般の事情を考慮し、本件動画の無断使用によるXの損害を一動画当たり100万円(計200万円)と認定。

※「判断」欄の「著作114ⅡⅢ」は、著作権法第114条第2項・第3項を意味する。

(イ) 積極損害——パブリシティ権の毀損に係る損害

逸失利益とは別に、パブリシティ権の毀損に係る積極損害を認めた裁判例が存在する。

- 5 すなわち、東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕は、グラビア写真に読者の性的な関心を喚起するようなコメントを付した雑誌記事について、「Xらのパブリシティ権を毀損するものというべきであるから、Xらにはパブリシティ権の毀損に係る損害が認められる」とした上で、その損害額については、「パブリシティ権は、現時

点では、その価値を算定する手法がないから、パブリシティ権の毀損に係る損害額を算定する手法もないのであって、当該額を立証することが極めて困難」であり、「民事訴訟法248条を適用し、毀損されたキャラクターイメージの性質、毀損の態様、使用料相当損害額との関係、掲載頁数等を考慮して……認定するのが相当である」とした⁷³。

パブリシティ権の毀損に係る損害については、立証の困難性を指摘する担当調査官の見解⁷⁴や、当該損害を無形損害（精神的損害）と捉えた上で経済的価値の低減自体や自己の意思に基づく判断・決定が阻害されたことによる精神的苦痛に限られるとする見解⁷⁵があり、また、このような損害は、本来的には人格的価値を害するものとして、肖像権侵害に基づく損害賠償の対象とすべきではないかとする見解⁷⁶もある。

イ 精神的損害（慰謝料）

判例上、財産権侵害において、財産的損害に加えて精神的損害も併せて生ずるといえるためには特別の事情が存在しなければならないとされている⁷⁷。

ピンク・レディー事件最高裁判決以前は、財産的損害に加えて精神的損害に対する慰謝料を認める裁判例も複数存在したが⁷⁸、同判決以降は、パブリシティ権が肖像等それ自体の商業的価値に基づくものであることを根拠に、複数の裁判例において精神的損害の発生が否定されており⁷⁹、これを肯定した裁判例は見当たらない。

Point

- ◇ パブリシティ権侵害による損害は、財産的損害、特に逸失利益が中心である。
- ◇ 逸失利益については、使用料相当額が認められる事案が多く、パブリシティ権者が通常どのような契約条件（使用料率等）で肖像等の利用を許諾しているかは、損害額の認定に当たり参照される傾向にある。

⁷³ 公刊・公開されている当該裁判例の判決書では、具体的な認定額の記載が省略されており、明らかでない。

⁷⁴ 中島・前掲注2) 71頁

⁷⁵ 堀江亜以子「パブリシティ権侵害と損害賠償」渋谷達紀教授追悼論文集編集委員会編『知的財産法研究の輪 渋谷達紀教授追悼論文集』（発明推進協会、2016年）760～761頁

⁷⁶ 茶園・前掲注15) 16頁

⁷⁷ 最判昭和42年4月27日集民87号305頁

⁷⁸ 東京地判平成20年12月24日判タ1298号204頁〔中山麻理事件〕、東京地判昭和51年6月29日判タ339号136頁、富山地判昭和61年10月31日判時1218号128頁等。菊地浩明「パブリシティ権についての裁判例の分析（下）」判タ1347号（2011年）40頁参照。

⁷⁹ 東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕、東京地判令和4年4月28日（令和元年（ワ）第35186号）〔FEST VAINQUEURグループ事件〕、知財高判令和5年9月13日（令和5年（ネ）第10025号）〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕

(2) 差止請求

最大判昭和61年6月11日民集40巻4号872頁〔北方ジャーナル事件〕は、「人の品性、徳行、名声、信用等の人格的価値について社会から受ける客観的評価である名誉を違法に侵害された者は、……人格権としての名誉権に基づき、加害者に対し、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、侵害行為の差止めを求めることができるものと解するのが相当である。けだし、名誉は生命、身体とともに極めて重大な保護法益であり、人格権としての名誉権は、物権の場合と同様に排他性を有する権利というべきであるからである」として、名誉権に基づく差止請求を認めた。

ピンク・レディー事件最高裁判決は、パブリシティ権について、肖像等有する顧客吸引力を排他的に利用する権利としてこれを「人格権に由来する権利」としており、調査官解説は、同判決は、侵害された者が侵害行為の差止めを求め得ることを当然の前提とするものであるとした上で、不法行為法上違法となる要件について、顧客吸引力を不当利用する場合を限定的に示したものであるが、同時に、このような不当利用については防止措置を講ずる必要性が高いといえるから、差止請求が認められる要件も、判決が示した要件と同一のものになっている⁸⁰。同事件以降の裁判例においても、一般論として、差止請求が肯定されている。

ピンク・レディー事件以降に差止請求の可否が問題となった事案の動向は下表のとおりである。これによれば、名誉毀損に関する北方ジャーナル事件と同様、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため」の差止めの必要性が要求され、侵害者において現に無断利用を継続しているとか、パブリシティ権侵害を否定しているといった事情がある場合には、必要性が肯定される傾向にある（下表裁判例①⑤）一方で、既に侵害行為を停止しており将来侵害するおそれが乏しいといった事情がある場合には、必要性が否定される傾向にある（下表裁判例②③④）。また、下表の裁判例は、差止めの必要性の点を除いては、損害賠償請求の実体的要件に加えて何らかの要件を加重していないと考えられる。

なお、著作権法には、差止請求に際し、侵害の行為を組成した物、侵害の行為によって作成された物等の廃棄等の必要な措置を請求することができる旨の規

⁸⁰ 中島・前掲注 2) 69～70頁。調査官解説は、一般に人格権侵害を理由として請求権を行使する場合に、差止請求が認められるときの違法性は、損害賠償請求が認められるときの違法性よりも高いといわれているとしつつ、パブリシティ権それ自体の法的性質は、財産的利益を保護するための財産権であり、我が国では、財産権侵害が認められれば損害賠償請求に加えて自動的に差止請求も認められるのであるから、他の財産権との平仄という観点からしても、パブリシティ権を侵害するとして不法行為が成立する場合には、直ちに差止請求も認められるとするのが相当であるとしている。

定があり（同法第112条第2項）、これは侵害行為の停止又は予防を実行あらしめるためのものであると説明されている⁸¹。

○著作権法（昭和45年法律第48号）

（差止請求権）

第112条 著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、その著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

2 著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、前項の規定による請求をするに際し、侵害の行為を組成した物、侵害の行為によつて作成された物又は専ら侵害の行為に供された機械若しくは器具の廃棄その他の侵害の停止又は予防に必要な措置を請求することができる。

裁判例でも、下表のとおり、廃棄請求を認めた事案が複数ある（下表裁判例①⑤）。インターネット上で肖像、声等のパブリシティ権が侵害された場合には、差止・廃棄請求の具体的内容としては、ウェブサイトからのコンテンツの削除（下表裁判例⑤）のほか、データの廃棄⁸²といった措置を求めることが考えられる。

また、インターネット上に投稿されたパブリシティ権を侵害するコンテンツの削除請求は、これを管理運営するプラットフォーム事業者に対してもすることができると考えられる⁸³。

判決	対象	判断	判示事項
①東京地判 平成25年 4月26日 判時219 5号45頁 〔嵐ら事 件〕	雑誌掲載	差止・ 廃棄請求 認容	・ Yが本件各書籍の販売を継続していること、Yは本件各書籍の出版・販売はXらのパブリシティ権を侵害するものではないと主張していることからすれば、Yは、今後、本件各書籍を出版して販売し、又は占有する同書籍を販売するおそれがある。 ・ パブリシティ権が人格権に由来する権利の一部分を構成するものあることに鑑みれば、Xらは、Yに対し、Xらのパブリシティ権の侵害の停止又は予防のために、本件各書籍の出版及び販売の差止め並びにYが占有する本件各書籍の廃棄を求めることができる。 →「Yは、本件各書籍を出版し、販売してはならない」との差止請求、「Yは、その占有する本件各書籍を廃棄せよ」との廃棄請求を認容。

⁸¹ 半田正夫＝松田政行編『著作権法コンメンタール3〔第2版〕』（勁草書房、2015年）457頁〔早稲田祐美子〕

⁸² 肖像権に基づく廃棄請求に係る東京地判令和5年1月26日（令和3年（ワ）第11118号）〔艦隊これくしょん事件〕、著作権に基づく廃棄請求に係る東京地判令和5年9月29日（令和3年（ワ）第10991号）〔Fathom事件〕参照

⁸³ 窪田充見編『新注民法16 債権(9)』（有斐閣、2022年）568～569頁〔建部雅〕は、「物権的妨害排除請求権の相手方が、『現在妨害状態を生じさせている者もしくはその妨害状態を除去すべき地位にある者』……と解されていることからすれば、直接の加害者と評価されないプロバイダ等を削除請求の相手方に含めることに関して理論的な障害は存在しないといえる。実際に裁判例でも、プロバイダ等に対する削除請求が可能であることを前提とした判断が積み重ねられてきた」としている。

判決	対象	判断	判示事項
②東京地判 平成25年 4月26日 判タ141 6号276 頁〔ENJ OY MA X事件〕	雑誌掲載	差止・ 廃棄請求棄却	・本件口頭弁論終結時において、本件雑誌が販売されていたとは認めるに足る証拠はなく、本件雑誌を絶版扱いにし、在庫は存在しないとするYの主張に反する証拠もない。 ・そうすると、Xらのパブリシティ権等に基づく差止及び廃棄請求については、その必要性が認められない。
③知財高判令和2年2月20日 (平成31年(ネ)第10033号)〔ジル・スチュアート事件〕	ウェブサイト掲載	差止請求棄却	・X2は、人格権に由来する権利であるパブリシティ権を有するから、これを侵害する者又は侵害するおそれがある者に対して差止請求をし得る。 ・Yが、Yウェブサイトから侵害ページを削除し、又は外部から閲覧できないようにするなどの措置を講じていること、Yウェブサイト等におけるY表示の差止請求を認諾していること、YがX側から商標権等を譲り受けており、Xとの紛争リスクを抱えながらあえて同様のウェブページを再度開設する必要性に乏しいことなどを考慮すると、今後、Yが再度当該侵害ページを復活させるなどしてY表示を表示するとは考え難い。 ・そうすると、Yウェブサイト等におけるY表示の表示位置や態様等を特定せずにその表示の差止めを認めることは、過剰な差止めというべき。
④知財高判令和6年1月24日 (令和5年(ネ)第10081号)	商品・広告への使用	差止・ 廃棄請求棄却	・YはY商品に係る記事広告等からXの画像及び文言を削除するよう関係先に要請し、関係先から当該広告記事等を削除した旨の報告がされており、ほかにY商品に係る記事広告等が現在も存在していることをうかがわせる具体的な事情は見当たらない。 ・したがって、本件においては、Y商品に係るXの氏名等を使用したY商品の譲渡、販売又は販売のための広告の差止め及び当該商品の廃棄の必要性は認められない。
⑤東京地判令和5年1月30日 判時261 5号138 頁〔ENRIKE事件 第一審〕	商号・ ドメイン・ 章・ 名ウエ ブ使 用サ イト、	差止・ 廃棄請求認容	・Yらがパブリシティ権を侵害し、Xの商業的価値を無断使用し、これを現在まで継続しているものであるから、主文掲載の差止め及び廃棄を認めるのが相当である。 →「Yらは、その営業上の施設又は活動に、Xの肖像を使用してはならない」、「Yらは、その営業上の施設又は活動に、〇〇を含む商号、標章を使用してはならない」、「Yらは、〇〇をトップページとするウェブページから、Xの肖像、〇〇の文字をいずれも削除せよ」、「Yらは、〇〇のドメイン名をいずれも削除せよ」、「Yらは、同社の商業登記中、『Y』の商号登記の抹消登記手続をせよ」との差止請求・廃棄請求を認容。なお、控訴審(知財高判令和7年6月30日(令和6年(ネ)第10004号))では、一部の請求が取り下げられたが、残る部分に関する判断は維持されている。

Point

- ◇ パブリシティ権侵害による差止請求は、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため」の差止めの必要性がある場合に認められる。侵害者が現に無断利用を継続している、パブリシティ権侵害を否定しているといった事情がある場合には、必要性が肯定される傾向にあり、既に侵害行為を停止しており将来侵害するおそれが乏しいといった事情がある場合には、必要性が否定される傾向にある。
- ◇ 侵害者に対する差止請求の内容としては、書籍の販売の差止めや、ウェブサイトからの肖像等の削除等が挙げられる。

(3) パブリシティ権の利用許諾（ライセンス）がされている場合の損害賠償・差止請求の主体

ア ライセンシーの請求主体性

(ア) パブリシティ権の利用許諾

本人と芸能事務所等との間で、本人が有するパブリシティ権の利用を許諾する利用許諾（ライセンス）契約が締結されることがある⁸⁴。契約により利用許諾を与える元の権利者（パブリシティ権者）をライセンサー、利用許諾を受ける利用者をライセンシーという。

利用許諾の内容は、基本的に当事者間の契約によって定められるが、利用許諾契約の中には、権利者（ライセンサー）が契約を締結した利用者（ライセンシー）以外の者に対しては利用を許諾してはならない旨の義務を負う「独占的利用許諾契約」があり、これにはライセンサー自身も利用が許されない場合も含まれる。権利者自身も利用が許されない独占的利用許諾契約（以下では、このような独占的利用許諾（契約）を単に「独占的利用許諾（契約）」という。）では、専らライセンシーが利用権を有する。

利用許諾契約は、ライセンサーがライセンシーに対して差止請求権や損害賠償請求権等の権利を行使しない旨の不行使特約であるとされている⁸⁵。このような利用許諾は、独占的利用許諾を含め、有効であると解されている⁸⁶。

(イ) 問題の所在

パブリシティ権の侵害があった場合における損害賠償請求及び差止請求の請求主体（訴訟における原告）は、パブリシティ権者本人（肖像、声等の持ち主）であるのが原則である。他方で、パブリシティ権の利用許諾がされた場合に、ライセンシーも損害賠償請求及び差止請求の請求主体となることができるか否かが問題となる。

パブリシティ権の利用許諾契約は、それが独占的なものであっても、ライセンサーとライセンシーとの間でしか効力が生じず（債権的・相対的効力）、第三者との関係では、飽くまでライセンサーがパブリシティ権の権利主体で

⁸⁴ 長谷川俊明編著『ライセンス契約の基本と書式』（中央経済社、2018年）149頁は、パブリシティ権の利用（商品化）許諾の条項例として、「甲は、乙に対し、本契約の期間中、甲の氏名、肖像、署名、音声その他顧客誘引力を有するもの（以下「本件氏名等」という。）を複製、翻案その他の方法によって使用して別紙に定める商品（以下「本件商品」という。）を、日本国内において製造販売し、また、宣伝広告する独占的権利（以下「本商品化権」という。）を許諾する。」との条項を挙げている。

⁸⁵ 中島・前掲注2）61頁

⁸⁶ 大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕、知財高判平成20年2月25日（平成18年（ネ）第10072号）〔プロ野球選手事件〕

あり、ライセンサーは差止請求の主体とはならない⁸⁷。裁判例にも、パブリシティ権は人格権に由来する権利であることから、肖像等の商業的利用につき独占的利用権及び許諾権を有しているにすぎない者は固有の差止請求権を有しないとしたものがある⁸⁸。また、損害賠償請求についても、差止請求と同様に、ライセンサーがパブリシティ権の権利主体である以上、ライセンサーにはパブリシティ権が侵害されたことそのものに基づく損害賠償請求権はないものと解される。もっとも、ライセンサーのうち独占的ライセンサーについては、一定の場合に損害賠償請求及び差止請求の請求主体となることができるのではないかという点が議論されている。

イ 独占的ライセンサーに対する債権侵害を理由とする損害賠償請求

上記のとおり、ライセンサーにはパブリシティ権侵害そのものに基づく損害賠償請求権はないと解される一方で、裁判例上、利用許諾が独占的である場合には、一定の要件の下で、侵害者が独占的利用許諾契約に基づく独占的ライセンサーの利益を侵害しているものと構成し、債権侵害による不法行為責任の追及を認めるものがある。

すなわち、大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕は、「パブリシティ権の独占的利用許諾を受けた者が現実に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いなお、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」として、債権侵害の不法行為を認めた⁸⁹。この裁判例からは、ライセンスが独占的であることを要件としていることは明らかであるが、「警告等をしていなお、当該第三者が利用を継続するような場合」を要件としているかは必ずしも明らかでない。

他方で、学説においては、独占的利用許諾の場合には債権侵害の不法行為を認めることができるというのが通説的見解であるが、その要件については、①独占的利用許諾を受けた者による請求を債権侵害と構成することが民法の通

⁸⁷ 調査官解説（中島・前掲注2）63頁）も同様の見解を述べる。

⁸⁸ 知財高判令和2年2月20日（平成31年（ネ）第10033号）〔ジル・スチュアート事件〕

⁸⁹ このほか、知財高判令和2年2月20日・前掲注88）は、「X1はパブリシティ権者であり、X2はX1からパブリシティ権の管理委託を受けて独占的利用権及び許諾権を有する者であることからすれば、Xらは、いずれも、Yに対し、X1のパブリシティ権侵害に基づく損害賠償請求をなし得るというべきであり、その損害賠償債権は、Xらの不真正連帯債権となるものと解される」と判示したが、ライセンサーであるX2において請求することができる根拠や、いかなる要件において請求することができるものと判断したかは明らかでない。

説的な理解⁹⁰と整合しているか必ずしも明瞭でないことを理由に、自由競争の範囲を逸脱し、営業の自由を侵害するものであることも必要であるとする見解⁹¹や、反対に、②元々パブリシティ権を侵害する行為は法的に許されない行為であり、独占的ライセンシーが存在することについての予測可能性を保障する必要はないことを理由に、侵害者にパブリシティ権侵害についての過失があれば足りるとする見解⁹²などがある。

現状、債権侵害構成によるライセンシーの損害賠償請求については裁判例が乏しく、いかなる要件の下に請求が認められるかは明らかでない点がある。もっとも、少なくとも上記 R i t m i x 事件が示す①パブリシティ権の独占的ライセンシーが現実には市場を独占していること、②警告等をして、なお当該第三者が利用を継続していることの二つの要件を満たす場合には、損害賠償請求が認められ得るものと考えられる⁹³。

ウ 債権者代位権によるライセンサーの権利の代位行使の可否

ライセンシーが固有の差止請求権を有しないとして、パブリシティ権者（ライセンサー）の有する差止請求権をライセンシーが代位行使することができるかが問題となる。

すなわち、民法上、債権者代位権（民法第423条第1項）は「自己の債権を保全するため必要があるとき」に認められるのが本来であるが、同法第423条の7の登記請求権のほか、判例上、妨害排除請求権のような金銭債権以外の債権についても代位が認められている（転用型債権者代位権）。

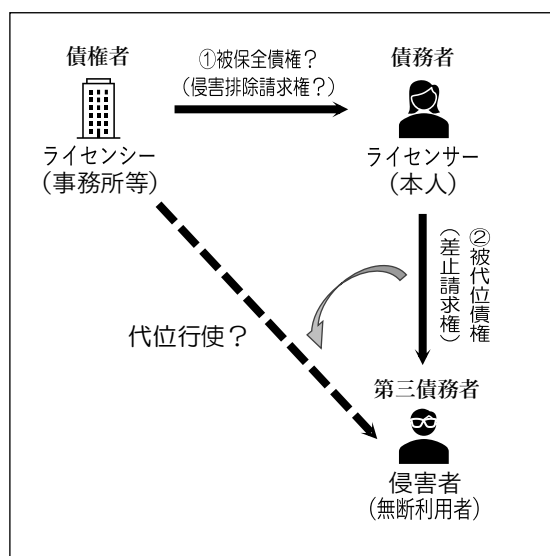
転用型債権者代位権の要件は、①債権者の債務者に対する債権（被保全債権）の存在、②債務者の第三債務者に対する債権（被代位債権）の存在、③②が一身専属権でないこと（民法第423条第1項ただし書）、④債務者が②を行使しないことである。これをライセンサーに対するパブリシティ権侵害の場面に当てはめると、以下の図のとおりになる。

⁹⁰ 民法の伝統的通説は、債権侵害について、①債権の帰属の侵害、②給付の侵害のうち債権が消滅する場合、③給付の侵害のうち債権が損害賠償債権に転形する場合、④債務者の責任財産を減少させる場合の4つの類型に区別する（窪田充見編『新注釈民法(15) 債権(8) 〔第2版〕』（有斐閣、2022年）330～331頁〔橋本佳幸〕）。

⁹¹ 松尾光舟＝齊藤邦史「人工知能の時代におけるパブリシティ権の主体と客体」情報ネットワーク・ローレビュー23巻（2024年）96～99頁。「許される自由競争の範囲を逸脱し、Xの営業の自由を侵害する」行為が違法性を有し不法行為を構成するとした最判平成19年3月20日集民223号445頁や不競法第3条第1項の解釈を参照するものである。

⁹² 田村・前掲注54）537～538頁（ただし、第三者もパブリシティの権利者本人から許諾を得たような二重契約事例の場合は異なるとする。）

⁹³ なお、特許権に関しては、独占的通常実施権者による固有の損害賠償請求権を認める事例が少なくなく、例えば、東京地判平成29年7月27日判時2359号84頁は、「独占的通常実施権の債権侵害に当たる」と判示して、損害賠償請求権を認めている。



ここで問題となるのは、上記要件のうち、①の被保全債権があるか、③の被代位債権が一身専属権ではないかである。

①の要件について、学説上、パブリシティ権者（ライセンサー）がライセンシーに対して、侵害者に対して差止請求権を行使する旨の侵害排除義務を負う場合には、被保全債権があるものとして、侵害者に対する差止請求権の代位行使を認める見解が有力である^{94, 95}。ただし、本検討会においては、芸能人等のライセンサーが事務所等のライセンシーとの間で侵害排除義務を負うことを内容とする契約条項を契約書に記載すること自体は抽象的には可能かもしれないが、侵害行為への対処がされないときに事務所等が当該芸能人等に対して侵害排除義務の債務不履行責任を追及することは実務上想定し難く、このような侵害排除義務を定める契約条項は実情に沿わないのではないかと意見や、債権者代位において被保全債権の存在が必要とされる

⁹⁴ ライセンサーが侵害排除義務を負わない場合であっても、他者に許諾しないことという債権を有する独占的利用許諾者に法的に保護すべき利益がある以上、これを被保全債権とする債権者代位を認めるべきであるとの見解もある（田村善之『知的財産法〔第5版〕』（有斐閣、2010年）341頁）。

⁹⁵ 著作権に関する東京地判平成14年1月31日判タ1120号277頁〔トントゥぬいぐるみ事件〕は、傍論であるが、「著作物の独占的使用許可を得ている使用権者であれば、特許権における独占的通常実施権者と同様に、当該著作物の模倣品の販売等の侵害行為により直接自己の営業上の利益を害されることから、独占的使用権に基づく自らの利益を守るために、著作権者に代位して侵害者に対して著作権に基づく差止請求権を行使することを認める余地がないとはいえない」と判示したものの、当該事案における原告は独占的利用許諾を受けた者とは認められないとされたため、代位行使が認められる要件は明らかでない。なお、同裁判例は、著作権に基づく差止請求権について著作権者が契約により他者に行使させることを認めることは、弁護士法第72条、訴訟信託の禁止（信託法第11条）及び著作権等管理事業法上の著作権等の管理事業の制約等の法制度の趣旨に反するとも指摘している。

なお、意匠法に関する大阪地判昭和59年12月20日判時1138号137頁〔ヘアーブラシ意匠事件〕は、完全独占的通常実施権者による債権者代位について、完全独占的通常実施権の権利者に対する請求権は、無承諾実施権者の行為の排除等を権利者に求める請求権ではなく、当該意匠の実施を容認すべきことを請求する権利にすぎないとして、意匠権者に第三者の侵害行為を差し止めるべき行為義務は認められないなどとして、差止請求を棄却した。

ことを形式的に充足させるためのものにとどまり、債権者代位制度の趣旨を潜脱するものと評価されるおそれがあるのではないかとの意見があった。

次に、③の要件について、パブリシティ権の性質自体は人格的利益とは区分された経済財を保護する財産権であることから、パブリシティ権侵害に基づく差止請求権は行使上の一身専属権とはいえないと解し、更に一身専属権であると解したとしても、上記のとおり侵害排除義務を負うことまで合意しているときは、人格主体の自律的意思決定に委ねるべき必要性がなくなることから、いずれにしても行使上の一身専属権には該当しないとする担当調査官の見解がある⁹⁶。

以上を踏まえると、ライセンサーがライセンシーに対して侵害排除義務を負う例外的な場面では、代位行使が認められる可能性が相応にあるものの、侵害排除義務を負わない場合には、代位行使が認められない可能性が高いと考えられる。

Point

- ◇ パブリシティ権の侵害に基づく損害賠償・差止請求の請求主体（訴訟における原告）は、原則として権利者本人（肖像、声等の持ち主）である。
- ◇ パブリシティ権の独占的利用許諾がされている場合で、ライセンシーが現実市場を独占しており、かつ、少なくとも、警告等をしてなお侵害者が利用を継続している場合には、ライセンシーについて、債権侵害を理由とする損害賠償請求権が認められる可能性がある。
- ◇ ライセンサー（権利者本人）がライセンシー（所属事務所等）に対して侵害排除義務を負う場合には、ライセンサーの侵害者に対する差止請求権をライセンシーが代位行使することができると解する余地があるが、ライセンサーが侵害排除義務を負うという契約条項は実情に沿わないとの指摘もあり、適用場面は限定的であると考えられる。

(4) パブリシティ権の譲渡の合意がされている場合及び死後のパブリシティ権侵害の場合の請求主体

ア 前提

パブリシティ権の譲渡性は、パブリシティ権侵害に対して、本人が損害賠償請求や差止請求をすることが事実上困難である場合に、第三者が請求主体として請求することができるかという観点から問題となる。また、パブリシティ権

⁹⁶ 中島・前掲注2) 64頁

の相続性は、本人の死後に専ら本人の顧客吸引力を利用する目的とする行為がされた場合に、相続人が請求主体として請求することができるかという観点から問題となる。

一般に、ある権利を第三者に移転させる方法としては、①売買・贈与等の契約等により権利を譲渡する方法（特定承継）と、②相続等により権利を承継させる方法（包括承継）がある。そこで、パブリシティ権についても、①・②により移転するか否かという問題が議論されている。例えば、パブリシティ権を事務所に譲渡又は帰属させる旨の合意がされている場合があり⁹⁷、このような合意については、上記①の譲渡性の問題が関連する。

イ 譲渡性・相続性の有無に関する議論

(7) 裁判例の動向

ピンク・レディー事件最高裁判決後の下級審裁判例は、譲渡性・相続性が正面から争点として問われた事案は僅かであるものの、傍論的に言及された事案も含めると、見解は分かれている。

すなわち、東京地判令和4年12月8日判タ1510号229頁〔愛内里菜事件〕は、ピンク・レディー事件最高裁判決後にパブリシティ権の譲渡性が主たる争点となったものと確認することができる唯一の裁判例であるところ⁹⁸、裁判所は、「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」として、「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〔A〔譲渡人＝本人〕の出演業務により発生する全ての権利は何らの制限なく原始的にB〔譲受人＝事務所〕に帰属する旨の契約条項のうち〕パブリシティ権に係る部分が、①それによってB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A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、A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」として、パブリシティ権の譲渡が公序良俗違反となる三つの要素を示した⁹⁹。

⁹⁷ 公正取引委員会「音楽・放送番組等の分野の実演家と芸能事務所との取引等に関する実態調査報告書（クリエイター支援のための取引適正化に向けた実態調査）」[https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2024/dec/241226_pressrelease_geinou2.pdf] 60頁によれば、実演家に生ずるパブリシティ権を芸能事務所に譲渡又は帰属させている事業者は59%、譲渡又は帰属させていない事業者は34%であった。なお、同報告書は、令和6年8月から同年11月にかけて芸能事務所2,628名にアンケート調査を実施し、うち810名から回答を受けたものである。

⁹⁸ 判タ1510号（2023年）229頁参照

⁹⁹ 小泉直樹「専属的マネジメント契約終了後における芸名の使用制限」Law and Techno

これ以外に、同最高裁判決後に傍論としてパブリシティ権の譲渡性・相続性に言及した裁判例としては、以下のものがある（時系列順）。

- ・ パブリシティ権が利用許諾契約により原告に移転しているかが争点となった事案において、利用許諾契約が公序良俗に違反するか否かを説示する前提として、これと対比して「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」とした事例¹⁰⁰【譲渡性・相続性否定】
- ・ 契約書の内容に鑑みてパブリシティ権を譲渡したものとは認められないと認定した事案において、その前提として、「パブリシティ権は人格権に基づく権利であってYに譲渡できるとは考え難い」とした事例¹⁰¹【譲渡性否定】
- ・ X 1 のタレント活動に関するマネジメント会社である X 2 が X 1 からそのパブリシティ権の譲渡を受けたことを前提事実として摘示し、パブリシティ権侵害に基づく損害の帰属を X 2 に認めた事例¹⁰²【譲渡性肯定】

(イ) 学説等の動向

学説等においても、譲渡性・相続性について肯定説、否定説それぞれ有力に主張されている¹⁰³。

否定説の論拠は、主に、パブリシティ権が人格権に由来する権利であり、その人物の一身に専属し¹⁰⁴、これを譲渡することができず、相続の対象にもならない（民法第896条）と解されている点に求められている。また、譲渡により本人の氏名や肖像等の権利を他人が有することとなった場合には、本人の活動に支障を来すことがあることなども挙げられている¹⁰⁵。担当調査官も同様の見解に立つが、将来的な議論の発展によってこれを肯定的に解す

logy 100号（2023年）27頁は、同判決について、本件契約書8条を無効とするに当たり、本件契約の契約期間終了後の自由な移籍や独立を委縮させる効果を重視していると考えられるため、例えば、契約期間中については事務所への帰属を認め、退職時にはタレントに返還するとの合意については、一律に無効とする趣旨ではないと読むこともできよう、としている。

¹⁰⁰ 大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕

¹⁰¹ 知財高判令和4年12月26日（令和4年（ネ）第10059号）〔FEST VAINQUEURグループ事件〕

¹⁰² 知財高判令和7年8月28日（令和6年（ネ）第10085号）〔Rちゃん事件〕

¹⁰³ パブリシティ権の譲渡性に関する裁判例・学説の動向については、尾藤司「パブリシティ権の譲渡性に関する近時の動向」静岡大学法政研究30巻2号（2025年）1頁以下参照

¹⁰⁴ 一般に、人格権又は人格的利益は、本人の人格と一体であるため、性質上一身専属であり、譲渡や相続の対象とはならない（帰属上の一身専属権）とされている。潮見佳男編『新版注釈民法(19) 相続(1)』166頁〔川淳一〕。

¹⁰⁵ 茶園成樹「〔講演録〕パブリシティ権の現状と課題」コピーライト708号（2020年）16頁

る余地を残すような記述になっている¹⁰⁶。他方で、肯定説の論拠としては、パブリシティ権が人格権であるとしても、他の精神的利益を保護するものとは異なり、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護するものであり、当然に一身専属権であるとまでいうべきではなく、ドイツの判例で人格権の財産権価値的部分の相続性が認められていることなどを挙げるものがある¹⁰⁷。

また、パブリシティ権の相続性については、譲渡性の問題と比較して、パブリシティ権者本人に対する不利益はなく、また、本人の死後は自由にその肖像等を利用することができるとなると、肖像等の利用許諾において本人が死亡することがリスク要因として捉えられ、肖像等の活発な利用を妨げるおそれがあることなどから、死後にもパブリシティ権が存続することが望ましいとの指摘がある¹⁰⁸。

一方で、相続性を認めることとした場合には、パブリシティ権が人格権に由来する権利とされていることを踏まえて、どのような権利が相続人に承継されるのかといった問題がある。これについて直接判断した裁判例は見当たらないが、学説上は、故人である本人の生前の明示的又は推定的意思に限定されるとの見解¹⁰⁹や、原則として相続の必要性が認められる権利の一部のみが対象になるといった見解¹¹⁰がある¹¹¹。

また、死後のパブリシティ権の存続期間や請求権者の範囲等についても明確化されておらず、差止請求が可能かといった問題もある。

¹⁰⁶ 中島・前掲注 2) 59 頁。ピンク・レディー事件最高裁判決はパブリシティ権の法的性質について人格権説を採用し、人格権説によれば、パブリシティ権がその人物の一身に専属し、これを譲渡することができず、相続の対象にもならない（民法第 89 条 6 号）と解されること、同判決は成文法上の根拠のないパブリシティ権について謙抑的な立場を採用するものであることから、譲渡性・相続性については消極的に解するものと思われるとしつつ、パブリシティ権が肖像権と同様の枠にとどまるか、母なる権利から「へその緒」が外れ、財産権として独り立ちするかは、現時点において判断するに熟しているとまで言い難く、この点については、人格権に関する理論の展開と社会的必要性の変化を踏まえた今後の議論の発展に委ねられていると解されるとしている。

¹⁰⁷ 米村滋人「人格権の権利構造と「一身専属性」（5・完）」法学協会雑誌 134 巻 3 号（2016 年）461 頁、本山雅弘「パブリシティ権の権利構成の展開とその意味に関する覚書」國士館法學 45 号（2012 年）82 頁、小泉直樹「パブリシティ権保護の近況」法曹時報 72 巻 3 号（2000 年）12～13 頁

¹⁰⁸ 茶園・前掲注 105) 16～17 頁

¹⁰⁹ 本山・前掲注 107) 82 頁

¹¹⁰ 米村・前掲注 107) 465～466 頁

¹¹¹ なお、著作権法は、著作者又は実演家が存しなくなった後における人格的利益の保護について定め（著作権法第 60 条、第 101 条の 3）、同法第 116 条は、著作権者又は実演家の死後において、その遺族に対して差止請求権及び名誉回復等の措置の請求権を認めており、死後のパブリシティ権の保護の在り方を検討する上では一つの参考となる。ただし、これらの規定は、ベルヌ条約第 6 条の 2 第 2 項の要請を踏まえて定められたものであること、また、損害賠償請求まで認めるものではないことには留意が必要である。

(ウ) 本検討会における議論等

本検討会では、パブリシティ権の譲渡性・相続性について議論がされたところ、パブリシティ権が人格権でありながらも財産的利益を保護するものであることを踏まえると、公序良俗に反しないと認められる範囲でパブリシティ権を譲渡する旨の合意、例えば、永続的に権利を移転するのではなく、期間を限定して、相手方に肖像等に関する利用権を物権的に設定することを内容とするものであれば、譲渡の合意として許容される余地があるのではないかといった意見が示された。また、これにより、パブリシティ権者以外の第三者が、パブリシティ権を管理し、必要に応じて訴えを提起するなどの途が開かれるとの意見があった。

一方で、このように公序良俗に反しないと認められる範囲でのパブリシティ権の譲渡性を肯定することについては、それ自体としては合理性があるとしても、例えば、ある譲渡契約が本人への不利益の程度が強いものであり、公序良俗に反する可能性が高いものであったときに、それが無効か否かが確定するのは訴えが提起されて裁判所の判断が示された場合であり、確定するまでは本人の不利益が生じ続けるということになるとすると、やはり譲渡性を肯定することには実務上問題があるとの意見があった。

なお、仮に譲渡性を否定する立場に立ったとしても、現状のパブリシティ権を譲渡する旨の契約や、パブリシティ権は芸能事務所等に帰属する旨の契約が無効になるものではなく、公序良俗に反しない範囲で独占的利用許諾契約として解釈されるものと考えられる¹¹²。

また、相続性については、譲渡性のような懸念があるものではないものの、本検討会においては、承継される権利の内容、保護期間や請求権者等について解釈論で導き出すことは困難であるとの意見があった。

¹¹² 田村・前掲注54) 538頁

なお、知財高判平成20年2月25日(平成18年(ネ)第10072号)[プロ野球選手事件]は、プロ野球球団と選手との間で締結される統一契約書の第16条にある「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関する肖像権、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。」との規定が、選手が球団にパブリシティ権を譲渡することを内容とするものが争われた。裁判所は、条項の起草経緯(大リーグの「publicity purposes」が「宣伝目的」と訳された。)や、長期間にわたり球団から第三者に選手の肖像等の利用許諾が行われ、選手もこれを明示又は黙示に許容してきたこと等の理由から、「商業的使用及び商品化型使用の場合を含め、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(したがって、純然たる私人としての行動は含まれない)、独占的に許諾したものと解するのが相当である(なお、上記のとおり純然たる私人としての行動についての権利は選手個人に留保されているから、選手から球団に上記権利が譲渡されたときまで解することはできない。)」として、上記第16条はパブリシティ権を含む権利の利用許諾を定めるものと解釈した。この事案は、契約条項にパブリシティ権の「譲渡」の文言があるものではなく、また権利移転の対象に肖像権等に相当すると考えられる純然たる私人としての行動についての権利が含まれるかという観点から論じられており、パブリシティ権の譲渡を定める条項の解釈が問題となったものではないが、パブリシティ権の譲渡が利用許諾と解釈され得ることを示すものとして参考になると思われる。

以上のとおり、パブリシティ権の譲渡性や相続性について、現時点で一致した見解を導き出すことは困難であり、裁判例等の動向等を踏まえて引き続き検討することが相当であると考えられる。

第2 肖像等をみだりに利用されない権利

1 肖像等をみだりに利用されない権利の法的性質等

(1) 判例における肖像等をみだりに利用されない権利の位置付け

5 最判平成17年11月10日民集59巻9号2428頁〔法廷内写真撮影事件〕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」と判示し、自己の容ぼう等を描写したイラストについても、これをみだりに公表されない人格的利益を有すると判示した。

10 そして、ピンク・レディー事件最高裁判決は、「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と解される」と判示した。同判決の調査官解説は、同判決について、人の肖像等は、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として、「肖像権」という権利を正面から認めるに至っているとした上で、同判決が
15 既に排他性を有する専用使用权として承認されている氏名権と区別せずに肖像権が認められると説示する趣旨を踏まえると、本判決は氏名権についても排他的な権利としてこれを確認するとともに、併せて肖像権についても排他的な権利としてこれを初めて承認したものと解されるとしている¹¹³。

(2) 肖像等をみだりに利用されない権利の法的性質

20 ピンク・レディー事件最高裁判決により判示された「肖像等をみだりに利用されない権利」について、調査官解説は、パブリシティ権と比較する形で論じている。

25 すなわち、調査官解説は、肖像等には、精神的価値を構成する「人格財」としての側面と、商業的価値を構成する「経済財」としての側面があり、氏名権及び肖像権は肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものであるから、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護するパブリシティ権は、保護法益を異にして独立して人格権に由来する権利の一内容をそれぞれ構成するものであるとしている。また、両者の関係について、調査官解説は、経済財が著作権、
30 人格財が著作者人格権によってそれぞれ保護される著作権法の構造と類似しており、その意味で、肖像権はパブリシティ権に隣接する権利であるとしている。

Point

¹¹³ 中島・前掲注2) 27～28頁

☆ 肖像等をみだりに利用されない権利は、人格権に由来する権利の一内容を構成するが、肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を保護する。

(3) 「肖像等」に声は含まれるか

前記(1)のとおり、ピンク・レディー事件最高裁判決は、「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と解される」と判示しているところ、学説上、人の声は、人物本人を識別する情報であり、個人の人格の象徴であるから、人の声の精神的価値は、肖像や氏名と同様に、人格権に由来する権利の保護の対象になると解する見解がある¹¹⁴。

第1の1(2)記載のとおり、人の声は、個人の人格の象徴として、パブリシティ権による保護の対象となるものと解されることからすると、声の精神的価値から生ずる人格的利益も同様に保護の対象になると解される。

Point

☆ 人の「声」は、個人の人格の象徴として、ピンク・レディー事件最高裁判決における「氏名、肖像等」の「等」に含まれると解され、肖像等をみだりに利用されない権利による保護の対象となる。

2 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準

(1) 法廷内写真撮影事件最高裁判決

最判平成17年11月10日民集59巻9号2428頁〔法廷内写真撮影事件〕は、Y社の発行する写真週刊誌のカメラマンが、刑事事件の被疑者であったXの勾留理由開示手続が行われた法廷において、裁判所の許可を得ず、かつ、Xに無断でXの容貌や姿態を写真撮影し、これを写真週刊誌の記事に掲載し、同週刊誌を発行したという事案である。

同判決は、「人の容ぼう等の撮影が正当な取材行為等として許されるべき場合もあるのであって、ある者の容ぼう等をその承諾なく撮影することが不法行為法上違法となるかどうかは、被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、撮影の目的、撮影の態様、撮影の必要性等を総合考慮して、被撮影者の上記人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるものといえる

¹¹⁴ 中島・前掲注63)1頁、荒岡草馬ほか「声の人格権に関する検討」情報ネットワーク・ローレビュー22巻(2023年)37頁

かどうかを判断して決すべきである」、「また、人は、自己の容ぼう等を撮影された写真をみだりに公表されない人格的利益も有すると解するのが相当であり、人の容ぼう等の撮影が違法と評価される場合には、その容ぼう等が撮影された写真を公表する行為は、被撮影者の上記人格的利益を侵害するものとして、違法性を有するものというべきである」と判示し、本件における撮影行為は、社会生活上受忍すべき限度を超えて、Xの人格的利益を侵害するものであり、不法行為法上違法であると判断した。

同判決の調査官解説は、同判決について、最高裁は、人格権ないし人格的利益と表現の自由の調整が問題となる局面においては、一般に比較衡量の基準によっていると解され、肖像についての人格的利益についても、人の肖像を作成、公表する行為が上記利益を侵害するものとして不法行為を構成するかどうかは、当該行為が「みだりに」されたものであるかどうかの判断であって、それは、結局のところ、肖像の保護によって得られる利益と肖像の公表等によって得られる利益の衡量判断の問題と解され、このように考えることにより、多様な局面が考えられる肖像写真の撮影・公表の事案について柔軟な利益衡量をすることができると思われるとしている¹¹⁵。

(2) 肖像権侵害の判断基準等

ア 肖像権侵害の判断枠組み

法廷内写真撮影事件最高裁判決は、前記(1)に引用のとおり、撮影が不法行為法上違法になるかの判断について、「被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、撮影の目的、撮影の態様、撮影の必要性等を総合考慮して、被撮影者の上記人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるものといえるかどうかを判断して決すべきである」と判示した。

同判決は、撮影が適法な場合にその公表等が違法になるかの判断枠組みについては判示していないが、容貌等の撮影行為が違法とは認められない場合でも、その公表行為について、同判決の撮影行為に係る判断枠組みを踏まえ、被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、公表の目的、公表の態様、公表の必要性等を総合考慮して、被撮影者の自己の容貌等を撮影された写真等をみだりに公表されない人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかを判断して、公表自体の違法性の有無を検討すべきであるとする見解¹¹⁶や裁判例¹¹⁷がある。これらは、撮影行為が適法でも、その利用

¹¹⁵ 太田晃詳「判解」最判解民事篇平成17年度(下)792頁

¹¹⁶ 商事法務研究会「インターネット上の誹謗中傷をめぐる法的問題に関する有識者検討会取りまとめ」[<https://www.shojihomu.or.jp/public/library/728/report202205.pdf>] (2022年) 37頁

¹¹⁷ 一例として、東京地判令和5年3月24日判タ1522号209頁

により被撮影者の人格的利益を侵害するのであれば肖像権侵害を肯定すべきであるという判断に基づくものと考えられる。

イ 肖像権の保護法益と侵害の判断基準

(7) プライバシー、名誉感情又は私生活の平穏を保護法益とする場合

肖像権の保護法益は、事案や場面によって様々であり、肖像権侵害の判断に当たっては、具体的な事例ごとに、いかなる保護法益の侵害が問題となるかを特定していくことが必要であると考えられている。

その上で、問題となる保護法益として、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった比較的その内実が明確な保護法益を特定できた場合には、それぞれの性質を踏まえて、不法行為法上の違法等の一般的な判断基準を検討するべきであるとされている¹¹⁸。

保護法益の性質を踏まえた判断基準の考え方としては、以下のものがある。

- ・ 「例えば、私的な場で撮影された肖像については、保護法益をプライバシーと捉えた上で、平成17年判例〔法廷内写真撮影事件〕の考慮要素を踏まえつつ、公共性がない場合には、特段の事情がない限り、社会生活上受忍の限度を超えるものであるとすることが考えられる。また、公的な場で撮影された写真については、その内容や公開の態様等が侮辱的なものであれば、保護法益を名誉感情と捉えた上で、平成17年判例の考慮要素を踏まえつつ、侮辱の程度が社会生活上受忍の限度を超えたものであるかどうかを検討することなどが考えられる」とするもの¹¹⁹
- ・ 肖像等を無断で撮影し又は撮影された情報を公表する等の行為についての判断基準について、肖像権の保護法益をプライバシー、名誉感情、私生活の平穏に区分した上で、①被撮影者の私的領域において撮影し又は撮影された情報を公表する場合において、当該情報が公共の利害に関する事項ではないとき、②公的領域において撮影し又は撮影された情報を公表する場合において、当該情報が社会通念上受忍すべき限度を超えて被撮影者を侮辱するものであるとき、③公的領域において撮影し又は撮影された情報を公表する場合において、当該情報が公表されることによって社会通念上受忍すべき限度を超えて平穏に日常生活を送る被撮影者の利益を害するおそれがあるときなど、被撮影者の被る精神的苦痛が社会通念上受忍すべき限度を超える場合に限り、肖像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するもの¹²⁰

¹¹⁸ 商事法務研究会・前掲注116) 36～37頁

¹¹⁹ 商事法務研究会・前掲注116) 37頁

¹²⁰ 中島基至「スナップ写真等と肖像権をめぐる法的問題について」判タ1433号(2017年)5頁以

以上を踏まえると、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった保護法益が問題となる場合には、それぞれの保護法益の性質を踏まえ、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の考慮要素を総合考慮し、社会通念上受忍の限度を超えるか否かにより侵害の有無を判断することとなると考えられる。

また、本検討会においては、肖像の利用を一定程度受忍すべき場合として、公務員又は公職選挙の候補者に対する政治的批判の文脈で本人の肖像を利用する場合や、著名な人物の伝記作品や史実性の高い事件の再現映像等において再現性・迫真性を高めるために関係者の肖像を利用する場合等が挙げられた。肖像権侵害の判断においては、こうした点も、総合的に考慮されるものと考えられる。

(イ) 上記保護法益に引き付けられない場合

必ずしも前記(ア)の保護法益に直ちには引き付けて考えられない場合においても、肖像権として保護すべき場合があり¹²¹、そうした事例においても、具体的な事例ごとに、前記(1)の法廷内写真撮影事件最高裁判決を踏まえ、前記(ア)で掲げた考慮要素を総合考慮し、社会通念上受忍の限度を超えるかどうかを判断していくことが考えられる。

(3) 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準

声をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準について、肖像権の侵害の判断基準と異なる点があるかが問題となるが、いずれも肖像等有する精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものであり、肖像権の侵害の判断基準と異なるところはないものと考えられる¹²²。

下。なお、実際にこの判断手法を用いている裁判例（東京地判令和4年7月19日判タ1507号240頁、東京地判令和4年10月28日判タ1513号232頁、東京地判令和5年12月11日判タ1520号244頁）もある。

¹²¹ 商事法務研究会・前掲注116) 37～38頁は、侮辱等の趣旨も伴わない単なる「なりすまし」による投稿に公の場で撮影された写真等が用いられた場合を例に挙げた上で、必ずしも、プライバシーや名誉感情、私生活の平穏といった保護法益に直ちには引き付けて考えることのできない事例についても、肖像権により保護すべき場合があり得ることを示唆している。

¹²² 同旨をいうと解されるものとして、中島・前掲注58) 7頁。他方で、荒岡ほか・前掲注114) 40～41頁は、「肖像（主に写真）は、報道や私生活での記録といった目的で作成されることが多いが、音声合成等によって他人の声を再現する行為は、肖像の利用目的に比するような積極的意義を見出しがたい」として、「人の声を再現する行為は、肖像の利用に比べその目的や必要性が乏しい」ことから、「自身の声が無断で音声合成等されることの社会生活上の受忍限度は、自らの肖像が作成されることに比べて小さくなる」としているが、本検討会においては、この見解に対して、肖像と声とで受忍限度の範囲を異にするほどに作成の目的や必要性が異なるものではないとの意見が多くあった。

Point

- ◇ 肖像権の保護法益は、事案や場面によって様々であるが、肖像権侵害の判断に当たっては、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった比較的その内実が明確な保護法益を特定することができる場合には、それぞれの性質を踏まえて、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、侵害の有無を判断する。
- ◇ 上記の保護法益に直ちに引き付けることができない場合でも、前記考慮要素を総合考慮し、社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくことが考えられる。
- ◇ 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断も、肖像権侵害の判断基準と異ならないと解される。

3 パブリシティ権との関係性

ある肖像、声等の無断利用に対し、パブリシティ権侵害と肖像等をみだりに利用されない権利の侵害がそれぞれ認められるかが問題となる。

ピンク・レディー事件最高裁判決以降、パブリシティ権侵害と肖像権侵害等がそれぞれ争われた裁判例について見ると、知財高判令和5年9月13日(令和5年(ネ)第10025号)〔FEST VAINQUEURメンバー事件〕は、専属契約終了後のウェブサイトへの肖像等の掲載やグッズ等の販売につき、パブリシティ権侵害と肖像権侵害のいずれも認めている¹²³。

他方で、東京地判平成25年4月26日判タ1416号276頁〔ENJOY MAX事件〕は、芸能人の肖像につき、①芸能活動開始後の芸能活動に基づく写真と、②芸能活動開始前の写真及び同開始後の私生活における写真に区別した上で、①についてはパブリシティ権侵害の成立のみを認定し、②についてはプライバシーの侵害が問題となるとして、パブリシティ権侵害を否定し、プライバシー侵害のみを認めている。もっとも、前記第1の3(2)アのとおり、②の写真が一般に顧客吸引力を有しないとすると点には疑問が呈されているほか、①につきパブリシティ権のみ、②につきプライバシー侵害のみの成立を認めることには学説上批判がある¹²⁴。

¹²³ 事案等につき、前記第1の3(2)ク参照。裁判所は、肖像権侵害に当たる理由について、Xらはグループのメンバーとしてアーティスト活動を行っていること、Yにおいてグッズ販売による利益を得ることを目的としていたこと、侵害の態様、YがXからの肖像等の使用停止を求める要求があることを知りながら相当長期間Xらの許諾なく肖像等を利用し続けたことなどを総合考慮し、Xらの肖像権等の侵害となるもので、当該侵害が社会生活上受忍の限度を超えるものではないとすることはできないとする。

¹²⁴ 堀江・前掲注75) 760～761頁は、ENJOY MAX事件や週刊実話事件を例に挙げ、パブリシティ権侵害が成立するか否かによって精神的苦痛の有無が変わるわけではないとし、パブリシティ権侵害と肖像権侵害をいずれも主張し得る場合が限定される場面は、「肖像等の公開」そのものが人格権侵害を構成する(すなわちプライバシー権侵害に当たる)ような場合であり、写真の内容そのものではなくその利

そのほかにも、裁判例上パブリシティ権侵害を否定しつつ肖像権侵害を肯定した事例はあるが¹²⁵、これらはいずれも、その判示からは、当該事案における独立鑑賞性や顧客吸引力を否定したものにすぎず、両侵害が両立することを明示的に否定したものではないと思われる。

5 本検討会においては、以上の点を踏まえ、パブリシティ権と肖像等をみだりに利用されない権利は、保護法益や要件を異にしていることからすれば、理論上は両立し得ると考えられるものと整理した。

10 その上で、例えば、ある政策について特定の意見を有し、そのことを公表する著名人Xの肖像等を、当該政策に関して当該著名人の意見とは反対の立場を掲げる商業誌又はその広告にYが無断掲載し、肖像等をみだりに利用されない権利が侵害された事案¹²⁶において、Yがこれにより収益を上げた場合には、肖像等をみだりに利用されない権利の侵害に加えて、パブリシティ権侵害についても成立し得るとの意見があった¹²⁷。

Point

15 ◇ 肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を保護する肖像等をみだりに利用されない権利と、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護するパブリシティ権は、保護法益や要件を異にしており、具体的事例においては、肖像等をみだりに利用されない権利の侵害とパブリシティ権侵害の両方が成立する場合もあると考えられる。

4 肖像等をみだりに利用されない権利の譲渡性

25 肖像等をみだりに利用されない権利は、人格権に由来し、人格的利益として保護される権利であることから、一身専属権として、譲渡の対象にはならないものと解

用態様が問題とされている場合には、パブリシティ権と人格的利益の侵害は十分に両立し得るとする。他方で、調査官解説（中島・前掲注2）56頁）は、「パブリシティ権と肖像権侵害とは、人格の異なる側面に係る侵害に着目するものであるから、理論的には両立し得るといえようが、現実的には『心』を痛めて肖像権侵害を主張する者は、肖像等を公開して『金』とすることを望まないと思われる一方、『金』を求めてパブリシティ権侵害を主張する者は、顧客吸引力を有する肖像等を公開しても『心』を痛めるとは思われない。実際には、肖像等の利用が人格から生ずる財産的利益と人格的利益の両者を侵害したとして、パブリシティ権侵害と肖像権侵害をいずれも主張し得る場合は限られると思われる」とする。

¹²⁵ 知財高判平成27年8月5日（平成27年（ネ）第10021号）〔週刊実話事件〕、東京地判令和5年1月26日（令和3年（ワ）第1118号）〔艦隊これくしょん事件〕

¹²⁶ 青森地判平成7年3月28日判時1546号88頁は、核燃料サイクル施設の建設に反対の立場を取り、反対運動に取り組んできた者の肖像を、当該施設の建設推進母体の一つである団体が無償配布する月刊誌の表紙に無断掲載した事案につき、肖像権（及び名誉感情）の侵害を認めている。

¹²⁷ なお、パブリシティ権侵害と肖像等をみだりに利用されない権利の侵害の両方が成立する場合において、いずれの権利侵害とも相当因果関係があると認められる損害があるときは、重複して請求することができないことに留意する必要がある。

される。

5 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害による損害賠償請求・差止請求

(1) 損害の範囲

- 5 肖像等をみだりに利用されない権利は、人格権に由来し、人格的利益として保護される権利であることから、その侵害による損害賠償請求は、原則として、慰謝料の範囲で認められるものと考えられる¹²⁸。

Point

- 10 ☆ 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害による損害は、原則として、慰謝料の範囲で認められる。

(2) 差止請求

15 ア 差止請求の可否及び要件

- ピンク・レディー事件最高裁判決は、肖像権に基づく差止請求の可否について正面から判断するものではないが、調査官解説は、差止請求権が認められるかどうかは、侵害されたと主張される利益が「排他性」を有する権利によって保護されるものであるか否かという点が決め手になるとした上で、同判決は、パブリシティ権と同様に、氏名権についても排他的な権利としてこれを確認するとともに、併せて肖像権についても排他的な権利としてこれを初めて承認したものと解されるとしている¹²⁹。担当調査官による別の文献には、同判決は、氏名権に関する最判昭和63年2月16日民集42巻2号27頁〔日本語読み事件〕によって排他性を有する専用使用权として既に承認されている氏名権と
- 20 区別せずに、肖像権をパブリシティ権と同様に「人格権に由来する権利」と位置付けたことからすれば、肖像権を侵害された者が侵害行為の差止めを求め得ることを当然の前提としていると解され、肖像権についても、パブリシティ権と同様に、不法行為法上違法となる行為については、同時に、防止措置を講ずる必要性が高いといえるから、差止請求が認められる要件も、不法行為法上違法となる要件と同一のものといえるとの見解を示すものがある¹³⁰。
- 25
- 30

¹²⁸ 君嶋ほか・前掲注6) 157～158頁〔隈元利佳〕は、肖像権侵害による損害賠償請求において、肖像の公開により本来受け取るべきである報酬を本人が受け取っていないという逸失利益の賠償を認めるべき場合には、肖像権が構成する財産的利益部分の侵害として捉えることになり、「これは従来の肖像権の理解において馴染みのないものを権利概念のなかに持ち込むことになり、肖像権とパブリシティ権の概念上の区別にも再考を迫ることになる」と指摘する。

¹²⁹ 中島・前掲注2) 27～28頁

¹³⁰ 中島・前掲注120) 7頁

これに対し、本検討会においては、肖像等をみだりに利用されない権利は、パブリシティ権のような類型化された侵害基準がなく、社会通念上受忍限度の範囲を超えるものか否かによって判断される性質のものであることから、肖像等をみだりに利用されない権利については、不法行為法上の違法性の要件と差止請求の要件とを同視するのではなく、個別具体的事情を踏まえた利益衡量により差止請求の可否を判断すべきであるとの意見があった¹³¹。

このように肖像等をみだりに利用されない権利の侵害による差止請求の判断枠組みについては複数の見解があるが、少なくとも、インターネット上の電子掲示板やSNS上に投稿された情報については、一般論としては、書籍等全般の出版の差止めが行われる活字メディアの出版物の差止めと異なって部分的な削除も可能であり、削除による経済的な負担も少ない¹³²ことから、萎縮効果を含む表現の自由に対する影響の程度は活字メディアの出版物の差止めの場合と大きく異なっていることを踏まえ、削除に関して損害賠償よりも厳格な要件を課すべきではなく、肖像権を侵害するインターネット上の投稿の削除に関しても、不法行為法上違法と認められる場合には、その削除が認められるとの考え方があり¹³³、こうした考え方に基づいて判断するのが適当と考えられる。後記イ記載の裁判例のうち②や④は、インターネット上のコンテンツの削除に関する裁判例であり、不法行為に該当することを認めるほかは、更なる要件を課することなく削除請求を認めている¹³⁴。

なお、パブリシティ権の差止請求と同様、インターネット上に投稿された投稿で肖像等をみだりに利用されない権利を侵害するコンテンツの削除請求については、これを管理運営するプラットフォーム事業者に対してもすることができると考えられる。

¹³¹ 同旨をいうと解されるものとして、齊藤邦史『プライバシーと氏名・肖像の法的保護』（日本評論社、2023年）157～158頁は、私生活の平穏に相当する人格的利益が肖像の利用を伴うことで直ちに人格権としての排他性を備えると解すべき根拠は明らかでないことや、そもそも人格権の侵害が問題になる場合でも、差止請求における違法性判断と損害賠償請求における違法性の判断は同一ではないと解されていることから、私生活の平穏を背景とする肖像権の侵害においては、差止請求における違法性の判断は、救済の内容に応じた必要性の考慮を要すると解すべきであると指摘する。

¹³² 曾我部真裕「【憲法 教科書のその先へ】第18回 表現の自由(4)——インターネットがもたらした変容」法学教室492号（2021年）55～56頁、商事法務研究会・前掲注116）11～13頁

¹³³ 商事法務研究会・前掲注116）11～13、38頁

¹³⁴ 窪田・前掲注83）572頁〔建部〕は、最判令和4年6月24日民集76巻5号1170頁〔ツイッター事件〕について、具体的な事例に限ってではあるが、文言上は、不法行為の成否の判断と同様の、事実を公表されない法的利益の優越で足りるとの立場を示したとしている。また、松尾剛行『最新判例にみるインターネット上のプライバシー・個人情報保護の理論と実務』（勁草書房、2017年）192頁も、プライバシーに関するものであるが、インターネット上のプライバシー侵害情報の削除を裁判所が命じる場面においては、裁判例上高いハードルを課するというよりは、プライバシー侵害の存否の基準でプライバシー侵害が認められる場合には、それ以上の要件を課さずに削除を命じるものが多いとする。

イ 裁判例の動向

裁判例においては、肖像等をみだりに利用されない権利の侵害による差止請求権自体を否定するものは見当たらない（差止請求が棄却された下表の裁判例①は差止め及び廃棄の必要性を否定したものである。）。肖像等をみだりに利用されない権利に基づく差止請求について判断された近時の裁判例は下表のとおりであり、インターネット上の投稿に関する事案とそれ以外の事案とがあるものの、いずれも個別具体的事情を踏まえて差止請求の可否が判断されており、パブリシティ権同様、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため」の差止めの必要性の点を除いては、一般的に肖像等をみだりに利用されない権利の侵害を理由とする損害賠償請求の実体的要件に加重するものは見られない。また、廃棄請求を認めたものもある。

判決	対象	判断	判示事項
①知財高判 平成27年 8月5日平 成27年 (ネ)10 021号 〔週刊実話 事件〕	雑誌掲載	差止・ 廃棄請求 棄却	・本件雑誌は週刊誌であるから、その性質上、店頭販売されるのは発売日からの1週間に限られるのが原則であり、それ以降にYが本件雑誌を店頭販売のために印刷し、販売することはない。 ・Yのホームページ上に本件雑誌がバックナンバーとして掲載され、バックナンバーの購入方法についての記載がされているが、Yが本件雑誌の在庫を販売のため保有していると認めるに足りる証拠はないことから、口頭弁論終結時点においてYが本件雑誌を販売し、又は販売するおそれがあると認めることはできず、差止め及び廃棄の必要性が認められない。 →「Yは、本件雑誌を印刷し、販売してはならない」、「Yは、本件雑誌を廃棄せよ」との差止請求を棄却し、損害賠償請求のみ認容。
②東京地判 平成30年 6月14日 (平成28 年(ワ)第 22851号)	ウェブサイト掲載	差止請求 認容	・専属契約の解除により、X（タレント）は、人格権に基づき肖像権侵害に対する差止請求権を有するから、Y（事務所）は、Yが自らのホームページに掲載したXの肖像の画像を削除すべきである。 ・専属契約の解除により、Xは、人格権に基づき、Yが自らのホームページ及びYが今後開設することがあるその他のホームページにおいてXをYの専属タレントであるとする記事及びXの出演等に関しYが窓口となるとする記事を掲載することについて差止請求権を有するから、Yは、上記各記事を掲載してはならない。 →「Yは、インターネット上で公開するYのホームページに掲載したXの画像を削除せよ」、「Yは、同ホームページ及びYが今後開設することがあるその他のホームページにおいて、XをYの専属タレントであるとする記事及びXの出演等に関しYが窓口となるとする記事を掲載してはならない」との差止請求を認容。
③東京地判 令和5年1 月26日 (令和3年 (ワ)第1 1118号) 〔艦隊これく しょん事件〕	マスク（お面）の着用	差止・ 廃棄請求 認容	・Yによる本件マスクの着用等は、Xの肖像に係る人格的利益の侵害に当たる。 ・このことと、（Xの名誉権を侵害するような）本件同人誌の内容及び本件マスクの着用等の状況に加え、Yが本件マスク及びその作成に当たり使用したデータを廃棄その他の方法により既に使用不能にしたことを認めるに足りる証拠がないことに鑑みると、本件マスクによるXの肖像に係る人格的利益の侵害を停止又は予防するためには、本件マスク及びその作成に使用したデータの廃棄の必要性がある。 →「Yは、本件マスクを複製又は頒布してはならない」との差止請求、「Yは、本件マスク及びこれを作成するために使用したデータを廃棄せよ」との廃棄請求を認容。

判決	対象	判断	判示事項
④東京地判 令和6年1 1月18日 (令和5年 (ワ)第2 1409 号)	S N S への 投稿	差 止 請 求 認 容	・肖像権を違法に侵害された者についても、名誉権侵害と同様に、その侵害行為の差止めを求めることができると考えられる。 ・本件動画（サムネイル及び動画内にXの肖像に目元のぼかし加工を施した画像が掲載されている。）の投稿については、Xの肖像権を違法に侵害するものであるから、Xは、Yに対して、その侵害行為の差止めを求めることができる。 ・なお、Xは、本件動画自体の削除を求めているものの、その投稿が違法と評価されるのはXの写真が無断で利用したという点についてであるから、Xは、Yに対し、本件動画中のX写真の削除を求めることができるにとどまる。 →「Yは、本件投稿（本件動画を掲載した投稿）からXの顔写真を本判決確定の日から3日以内に削除せよ」との差止請求を認容。

Point

- ◇ 肖像等をみだりに利用されない権利に基づき、侵害者に対し、書籍の販売の差止めや廃棄、ウェブサイトからの肖像等の削除等の措置を求めることができる。
- ◇ インターネット上に投稿された肖像等をみだりに利用されない権利を侵害するコンテンツの削除請求については、これを管理運営するプラットフォーム事業者に対してもすることができる。
- ◇ 少なくとも、肖像等をみだりに利用されない権利を侵害するインターネット上の投稿については、不法行為法上違法と認められる場合には、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため」の差止めの必要性を欠いていない限り、）その削除が認められる。

(3) 損害賠償・差止めの請求主体

前記1(2)のとおり、肖像等をみだりに利用されない権利が人格権に由来し、肖像等の有する精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものであること、前記4のとおり、肖像等をみだりに利用されない権利は譲渡性が否定されていることから、損害賠償や差止めの請求主体（訴訟の原告）となることができるのは、肖像権を有する本人のみであると解される。

6 死後の肖像等の利用¹³⁵

(1) 死者の人格権の権利主体性

学説上、人格権の「支配権たる権能は、死亡により消滅し、相続もされない」と考えられるから¹³⁶、人格権に由来する権利であって、その精神的価値から生ずる人格的利益を保護する肖像権についても、死亡とともに消滅し、相続されない

と解するのが多数説である^{137, 138}。

下級審裁判例においても、その多くは、死者の権利主体性を否定し、又は権利行使について実定法上の根拠を欠くとして、故人の直接的な人格権侵害による権利行使を認めていない¹³⁹。

Point

◇ 肖像等をみだりに利用されない権利は、人格権に由来する権利であり、肖像等の精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものであるから、死亡とともに消滅し、相続されないと考えられる。

¹³⁵ 故人が生前受けていた権利侵害は含まれない。なお、最判昭和42年11月1日民集21巻9号2249頁は、「損害賠償請求権発生の時点について、民法は、その損害が財産上のものであるか、財産以外のものであるかによつて、別異の取扱いをしていないし、慰謝料請求権が発生する場合における被害法益は当該被害者の一身に専属するものであるけれども、これを侵害したことによつて生ずる慰謝料請求権そのものは、財産上の損害賠償請求権と同様、単純な金銭債権であり、相続の対象となりえないものと解すべき法的根拠はな」いなどとして、故人が生前に受けた権利侵害に対する慰謝料請求権の相続を認めている。

¹³⁶ 山野目章夫編『新注釈民法(1) 総則(1)』（有斐閣、2018年）315頁〔山野目章夫〕

¹³⁷ 窪田・前掲注90）535～537頁〔水野謙〕、宮川美津子「不正競争防止法による顧客吸引力保護の限界—死者のパブリシティ権の保護を事例として」中山信弘＝齊藤博＝飯村敏明『知的財産権 法理と提言 牧野利秋先生傘寿記念論文集』（青林書院、2013年）942頁。また、中島・前掲注58）4～5頁も、声をみだりに利用されない権利を人声権と定義した上で、「人声権、パブリシティ権とも、人格権に由来するものであるから、その人物の一身に専属し、死亡とともに消滅するため、相続の対象とはならないと解するのが自然であり（民法896条）、少なくとも、精神的価値を保護する人声権については異論がない」とする。

¹³⁸ なお、米村・前掲注107）453～454頁は、人格権の一身専属性は必ずしも論理必然的に導かれるものではなく、人格権の譲渡または相続を認めることに理論的な障害はないと指摘する。また、中島・前掲注58）4～5頁は、人格権に由来するパブリシティ権について、米国の一部の州やドイツにおいては一定の範囲で相続性が認められており、理論的には、人声権が人格権に由来することが、人声権が死亡によって消滅することを必ずしも法的に意味することにはならないと指摘し、「相続性については、人格権法に関する理論の展開と社会的必要性の変化を踏まえた今後の議論の発展に、その解決が委ねられている。」としている。

¹³⁹ 東京高判昭和54年3月14日高民32巻1号33頁〔「落日燃ゆ」事件〕、東京地判平成23年4月25日（平成21年（ワ）第24065号）、大阪地判平成元年12月27日判時1341号53頁。なお、「落日燃ゆ」事件は、死者の人格権侵害に関する判断自体が傍論であるが、死者の人格権は一般私法の分野においても法律上保護されるべき権利又は利益として、その侵害行為につき不法行為成立の可能性を肯定すべきであるとしつつ、民事上の請求権を行使することができる主体について何ら規定がないことなどから、権利行使について実定法上の根拠を欠くと理由付けている。その後の裁判例においては、本裁判例と同様に、死者の人格権侵害の成立可能性を認めつつ、権利行使につき実定法上の根拠を欠くとするものと、そもそも成立可能性を欠くとするもの等があるとされている。小島慎司「判批」長谷部恭男ほか編『メディア判例百選〔第2版〕』（有斐閣、2018年）78頁。

(2) 敬愛追慕の情による保護とその要件

東京高判昭和54年3月14日高民32巻1号33頁〔「落日燃ゆ」事件〕は、
「故人に対する遺族の敬愛追慕の情も一種の人格的法益としてこれを保護すべきものであるから、これを違法に侵害する行為は不法行為を構成するものといえよう」として、故人に対する遺族¹⁴⁰の敬愛追慕の情が不法行為によって保護される人格的利益であることを認めた。

その上で、その成立要件について、「死者に対する遺族の敬愛追慕の情は死の直後に最も強く、その後時の経過とともに軽減して行くものであることも一般に認めうるところであり、他面死者に関する事実も時の経過とともにいわば歴史的事実へと移行して行くものといえることができるので、年月を経るに従い、歴史的事実探求の自由あるいは表現の自由への配慮が優位に立つに至ると考えるべきであり」、「本件のような場合、行為の違法性の判断にあたり考慮されるべき事項は必ずしも単純でなく、被侵害法益と侵害行為の両面からその態様を較量してこれを決せざるを得ないが、その判断にあたっては、当然に時の経過に伴う前判示の事情を斟酌すべきである」とした。

学説上も、敬愛追慕の情に基づく遺族の損害賠償請求は、敬愛追慕の情の侵害の程度（故人と遺族の関係の近さ、死亡から侵害までの時間的間隔等）が考慮されることになるとの見解がある¹⁴¹。

(3) 肖像利用と敬愛追慕の情

生者の肖像が個人の人格の象徴であり、その精神的価値から生ずる人格的利益が肖像権により保護されることからすれば、故人の肖像についても、その利用により遺族の敬愛追慕の情を侵害する可能性がある。

故人の肖像の利用について、その遺族の敬愛追慕の情を侵害したか否かが問題となった裁判例については下表のとおりであり、故人の肖像の利用により遺族の故人に対する敬愛追慕の情が侵害されたか否かの判断に当たっては、故人が生存していたならば、その人格的利益が当該肖像の利用によって侵害されたといえるか否かという観点を軸として¹⁴²、生者（存命の者）の肖像権侵害の判断と同様、

¹⁴⁰ 「遺族」の範囲について、東京高判昭和54年3月14日高民32巻1号33頁〔「落日燃ゆ」事件〕は、「死者の親族又はその子孫（これと同一視すべき者をふくむ。以下同じ。以下単に遺族という）」としている。

¹⁴¹ 窪田・前掲注90）537頁〔水野〕

¹⁴² 故人の肖像の公表行為について違法性を判断した事案ではないが、東京地判平成23年4月25日（平成21年（ワ）第24065号）は、「死者の名誉ないし人格権は、その法主体性を喪失した死後においてまで、当然に保護されるべきであるとはいえないが、その遺族については、死者の死後も、死者の生存中の人格権が不法行為から保護されることを信頼し、期待すること（敬愛追慕の情）は、民法709条の法律上保護されるべき利益に該当するものと解するのが相当である。そして、その利益侵害の有無は、死者が生存していたならば、その人格権が不法行為によって侵害されたといえるか否かという観点から判断するのが相当である。」と判示している。

総合考慮による判断枠組みで検討されており、その際の考慮要素についても、遺族による請求であることによる特有の要素として、死亡後の期間や遺族と死者との関係性等が追加的に考慮される以外には、おおむね生者の肖像権侵害の判断と同様の要素が考慮されているといえ、各要素の検討において、生者の肖像権侵害よりも強度の侵害的要素が要求されていることはうかがわれない。

他方で、本検討会においては、故人の肖像の利用については、一定の公共目的性を有し、肖像の利用を受忍すべき場合¹⁴³が生者の肖像利用よりも多い場合があると想定され、故人に対する敬愛追慕の情の判断においては、生者の肖像権侵害の判断とは異なる配慮を要する場合もあるとの意見もあった。敬愛追慕の情が、本人の人格権ではなく、遺族が有する権利であることを踏まえ、個別具体的な事情の下で、その侵害の有無を判断する必要があると考えられる。

判決	対象	判断	判示事項
①大阪地判 平成元年1 2月27日 判時134 1号53頁	雑誌掲載	損害賠償請求認容	・ Yら（出版社、編集者、カメラマン）は、亡Aの遺影を撮影した写真とともに、亡Aが、わが国最初の女性エイズ患者であるとともに、不特定多数の男性と売春をしていたこと等の内容を報道する記事を雑誌に掲載した。 ・ 本件報道は、亡Aの名誉を著しく毀損し、また、亡Aが生存していればプライバシーの権利の侵害となるべき私生活上他人に知られたくないきわめて重大な事実ないしそれらしく受け取られる事柄を暴露したものである。 ・ このような報道により亡Aの両親であるXらは、亡Aに対する敬愛追慕の情を著しく侵害されたものと認められる。 →実の娘である亡Aに先立たれ、その悲嘆も和らぐ間もなく（死亡から約10日後）、本件記事及び本件写真を本件雑誌に掲載されて精神的に著しい苦痛を被ったXら（両親）の慰謝料額を各100万円と認定。

¹⁴³ 例えば、公務員又は公職選挙の候補者等であった者に関し、政治的批判の文脈で本人の肖像を利用する場合、歴史的に著名な人物の伝記作品や史実性の高い事件の再現映像において再現性・逼真性を高めるために故人の肖像等を公表する場合が挙げられる。

判決	対象	判断	判示事項
②東京地判 平成23年 6月15日 判時212 3号47頁	ウェブサイト掲載	損害賠償請求認容	・Y1（新聞社）は、亡Aが連行先で手首に手錠をかけられ、警察官に囲まれている状況を写した写真を、亡Aが第三者に依頼して知人らを殺害させて保険金を詐取した旨の内容とともに記事として配信した。さらに、Y1は、その3日後に、同じ亡Aの写真を付した別の記事をY2の運営するウェブサイト配信した。 ・死者の容貌等が撮影された写真をみだりに公表し、これにより遺族の死者に対する敬愛追慕の情を、その受忍限度を超えて侵害したときは、当該遺族に対する不法行為を構成するものと解するのが相当であり、死者の容貌等が撮影された写真を公表する行為が遺族の死者に対する敬愛追慕の情を受忍限度を超えて侵害するものであるか否かについては、当該公表行為の行われた時期（死亡後の期間）、死者と遺族との関係等のほか、当該公表行為の目的、態様、必要性や、当該写真の撮影の場所、目的、態様、撮影時の被撮影者の社会的地位、撮影された活動内容等を総合考慮して判断すべきである。 ・故人の妻は、通常、20年以上も前に撮影された亡夫の手錠姿の写真を公表されることを欲しないと考えられること、本件写真は、本件サイトの記事欄のかなりの部分を占める大きさであること、記事の内容に照らし、故人の当時の手錠姿の写真を公開するまでの必要性は認められないこと、本件写真が故人の死亡の2～3日後に公開されたこと等によれば、本件写真の公表は、亡Aの妻であるXの亡Aに対する敬愛追慕の情を受忍し難い程度に侵害するものと認められる。 →Yらの2回に及ぶ本件写真の公表によるXの慰謝料額をそれぞれの公表行為ごとに各30万円と認定。
③津地四日 市支判平成 27年10 月28日判 時2305 号115頁	テレビ放映	損害賠償請求棄却	・Y（テレビ局）は、工場で発生した事故により死亡した亡Aの遺影を撮影した写真と氏名を、同一の事故により死亡した他の被害者の写真及び氏名と並べてニュース番組で放映し、報道した。 ・本件遺影は、スーツ姿の亡Aの胸から上を撮影したもので、修正加工がされているものの、これはXにおいて髪の毛を整える等見映えを良くするために行ったものであり、通常一般人を基準とするとき、公表されることを欲しないものとはいえない。本件報道は、多数の死傷者を出し社会的関心の高かった本件事故の内容等を報道する過程で、被害者である亡Aの顔写真を他の被害者と並べて本件遺影を報道したもので、本件遺影を報道することが不必要であるとか、不当な目的によるものであるということとはできない。 ・本件遺影の撮影は、遺族の同意を得ずに行われたものではあるが、葬儀会場のエントランスポートで亡Aの妻が布をかけず遺影を持ち、参列者以外も本件遺影を見ることができている状況で行っており、X及び他の遺族は、カメラを構えていることに気付きながらも撮影を制止するなどの明確な拒絶の意思表示をしていない。 ・Yが、遺族の同意を得ず、隣地敷地から塀越しに撮影したこと等を考慮しても、本件撮影及び報道により、社会生活上受忍すべき限度を超えて亡Aの母であるXの静穏に故人を悼む利益や、敬愛追慕の情を侵害したということとはできない。 →Xの損害賠償請求を棄却。

Point

- ◇ 故人の肖像の利用により、遺族の故人に対する敬愛追慕の情を侵害する可能性がある。故人の肖像の利用により遺族の故人に対する敬愛追慕の情が侵害されたか否かの判断に当たっては、故人が生存していたならば、その人格的利益が当該肖像の利用によって侵害されたといえるか否かという観点を軸として、

生者（存命の者）の肖像権侵害の判断と同様、各要素の総合考慮により、遺族の敬愛追慕の情を受忍限度を超えて侵害するかという判断枠組みで検討されている。その際の考慮要素としては、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等といった生者（存命の者）の肖像権侵害の判断の際の考慮要素に加え、遺族による請求であることによる特有の要素として、死亡後の期間や遺族と死者との関係性等が追加的に考慮される。

(4) 人の声の利用と敬愛追慕の情

前記のとおり、生者の声が個人の人格の象徴であり、その精神的価値から生ずる人格的利益が声をみだりに利用されない権利により保護されることを踏まえば、故人の声の利用についても、肖像の利用と同様に、遺族の敬愛追慕の情を侵害する可能性があると考えられる。

Point

☆ 故人の声についても、その利用により、遺族の敬愛追慕の情を侵害する可能性があると考えられる。

(5) 損害の範囲

故人に対する敬愛追慕の情は、人格的利益として保護されるものであることから、その侵害による損害賠償請求は、原則として、慰謝料の範囲で認められるものと考えられる。

(6) 敬愛追慕の情と差止請求

故人に対する敬愛追慕の情に基づく差止請求を認めた裁判例は見当たらないが、敬愛追慕の情が人格的利益である以上、表現の内容や死亡後の期間等の諸事情を考慮して、敬愛追慕の情が違法に侵害されていると認められる場合には、損害賠償請求に加え、敬愛追慕の情に基づく差止請求もすることができるものと考えられる¹⁴⁴。なお、インターネット上に投稿された投稿で敬愛追慕の情を侵害するコンテンツの削除請求については、これを管理運営するプラットフォーム事業者に対してもすることができると考えられる。

¹⁴⁴ 東京地方裁判所民事第9部（保全部）の運用を解説する関述之＝小川直人編『インターネット仮処分の実務』（金融財政事情研究会、2018年）85頁も、「死者に対する敬愛追慕の情が人格的利益である以上、差止めについても他の人格権と同様に認められると解するのが自然であり、差止請求についても認められるべきであると解される」としている。

第3 不正競争防止法

本検討会は、パブリシティ権や肖像等をみだりに利用されない権利を検討対象とするものであり、不競法を直接の検討対象とするものではない。もっとも、これらの適用範囲の差異を認識することは重要であることから、第2章の事例検討においては必要に応じて不競法の適用について併せて検討する。

肖像、声の無断利用事案に関する不競法の適用については、産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会（以下「不競小委」という。）において「肖像と声のパブリシティ価値に係る現行の不競法における考え方の整理」（以下「不競小委における整理」という。）が行われている¹⁴⁵。また、令和6年度経済産業省研究委託事業による研究会（以下「不競法研究会」という。）においても、パブリシティ価値の保護に関する現行不競法の整理及び検討が行われている¹⁴⁶。そこで、以下では、不競小委における整理及び不競法研究会における検討結果を中心に記載し、必要に応じて、本検討会における議論のほか、裁判例や学説等を補足する。

1 肖像等の無断利用に関して不正競争が問題となる各類型の要件等

不競法は、同法第2条各号に掲げる行為を「不正競争」と定義している。本項では、肖像等の無断利用が不正競争に該当し得る各号の行為について、その要件等を概観する。

(1) 周知表示混同惹起行為（不競法第2条第1項第1号）・著名表示冒用行為（同項第2号）

不競法第2条第1項第1号は、他人の周知な商品等表示と同一又は類似の商品等表示を使用すること等により、自己の商品・営業を他人の商品・営業と混同させる行為を、また、同項第2号は、他人の著名な商品等表示と同一又は類似の商品等表示の冒用行為を、それぞれ不正競争の一類型として定めている。

○不正競争防止法（平成5年法律第47号）

第2条 この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

- 一 他人の商品等表示（人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するものをいう。以下同じ。）として需要者の間に広く認識されているものと同一若しくは類

¹⁴⁵ 経済産業省・第28回不競小委開催資料4「前回までにいただいた御指摘事項等に係る対応について」9～15頁、及び、これを踏まえた、経済産業省経済産業政策局知的財産政策室「肖像と声のパブリシティ価値に係る現行の不正競争防止法における考え方の整理について」[https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/shozo_koe.pdf]

¹⁴⁶ 不競法研究会の調査研究報告書である、ベーカー&マッケンジー法律事務所（外国法共同事業）[以下「B&M」と表記する。]「不正競争防止法におけるパブリシティ価値の保護に関する調査研究報告書（令和6年度産業経済研究委託事業）」（2025年）[https://www.meti.go.jp/meti_lib/report/2024FY/000278.pdf] 6、39～47頁

似の商品等表示を使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供して、他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為

二 自己の商品等表示として他人の著名な商品等表示と同一若しくは類似のものを使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為

ア 商品等表示該当性

(7) 意義

商品等表示とは、商品（市場における流通の対象物となる有体物又は無体物）の出所又は営業（広く経済収支上の計算の上に立って行われる事業一般）の主体を示す表示をいう¹⁴⁷。

(イ) 自他識別力又は出所表示機能

「商品等表示」は、自他識別力又は出所表示機能を有するものでなければならないとされる。

芸能人の氏名、肖像がこれらを有するか否かに関して、東京地判平成19年3月27日（平成17年（ワ）第5148号）〔セイン・カミュ事件〕は、「テレビ番組等に出演していたAの氏名・肖像は、Aの芸能活動を表示するものとして周知性のみならず著名性をも獲得していた」として、商品等表示該当性を肯定した¹⁴⁸。

他方で、東京地判令和5年12月11日判時2616号134頁〔岡田佑里乃事件〕は、「Xは、芸能プロダクションであるYに所属する一タレントであったにすぎず、X自身がプロダクション業務等を行っていた事実を認めるに足りない」、「Xの氏名又は肖像が、その人物識別情報を超えて、X自身の営業等を表示する二次的意味を有するものと認めることはできず、まして、Xの氏名及び肖像が、タレントとしてのX自身の知名度とは別に、X自身の営業等を表示するものとして周知であるものとは、明らかに認めるに足りない」として、商品等表示該当性を否定した¹⁴⁹。

不競法研究会においては、上記岡田佑里乃事件が商品等表示該当性を否定

¹⁴⁷ 経済産業省知的財産政策室編「逐条解説不正競争防止法（令和6年4月1日施行版）」[<https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/Chikujo.pdf>] 69頁

¹⁴⁸ このほか、東京地判平成10年3月13日判時1639号115頁〔高知東急事件〕は、テレビ出演等の芸能活動を行うAの芸名は、B及びそのグループの営業表示と類似であるとしており、これは芸能人の芸名が商品等表示となり得ることを示すものと理解されている。田村善之『ライブ講義 知的財産法』（弘文堂、2012年）561頁。

¹⁴⁹ 同判決の解説（「判批」判タ1520号（2024年）247頁）は、「タレントの氏名又は肖像が、その人物識別情報を超えて、原告自身の営業等を表示する二次的意味を有する場合……とは、芸能プロダクションから独立したタレントが自身で営業活動をしているような極めて限られた事案において、しかも、上記二次的意味を十分に立証し得た場合に限られる」としている。

したことについては批判的な意見が多くあり、俳優や声優の場合には、俳優業や声優業を行うことだけで商品等表示として十分であり、別途、それらの者がタレント活動以外の活動（プロダクション業務等）を行ったり、それらの者の肖像や声が化体した商品等を販売したりしている必要はないと考える意見があったとされている¹⁵⁰。

(ウ) 声の商品等表示該当性

不競小委における整理においては、一般論として声は商品等表示に該当し得るとしているものの、実態として①肖像や声の周知の程度、②肖像や声の利用形態等の観点により個別に判断していく必要があるとされている。その上で、声と特徴的な台詞とがセットになって使用される場合は、より広く対処することができる¹⁵¹。

イ 他人

(ア) 意義

「他人」とは、自然人、法人などの商品等表示の主体となるものをいい、当該商品等表示の内容や態様、当該商品の広告・宣伝の規模や内容、品質保証表示の在り方などに照らし、当該商品等表示が何人のものとして需要者に認識されているかによって定められるとする裁判例がある¹⁵²。特定の表示の使用許諾者、使用権者及び再使用権者のグループのように、同表示の持つ出所識別機能及び顧客吸引力等を保護発展させるという共通の目的の下に結束しているグループ等もこれに含まれる¹⁵³。

周知表示混同惹起行為及び著名表示冒用行為に関して、不競法第3条に基づく差止請求及び同法第4条に基づく損害賠償請求の主体である「不正競争によって営業上の利益を侵害された者」（差止請求については、侵害されるおそれのあるものを含む。）とは、「他人」を指すと解するのが通説であるとされる¹⁵⁴。したがって、商品等表示の主体である「他人」に該当するか否か

¹⁵⁰ B&M・前掲注146) 39～40頁

¹⁵¹ 経済産業省経済産業政策局知的財産政策室・前掲注145) 2、5頁。B&M・前掲注146) 39～40頁も同旨。

¹⁵² 東京高判平成16年11月24日（平成14年（ネ）第6311号）〔ファイアーエムブレム事件〕

¹⁵³ 最判昭和59年5月29日民集38巻7号920頁〔フットボール・シンボルマーク事件〕。同事件は、X1がNFLのシンボルマークの商品化事業主体であり、X2がX1から日本における商品化事業を許諾された法人であり、X2が選定した19社がX2から再使用権を得て上記シンボルマークを付した商品を販売していた事案である。裁判所は、X1、X2及び再使用権者のグループが「他人」に該当すると判断した。

¹⁵⁴ 茶園成樹編『不正競争防止法〔第2版〕』（有斐閣、2019年）40頁〔茶園成樹〕。田村・前掲注54) 195頁も同様の見解に立つ。また、裁判例では、東京地判平成12年7月18日判時1729号116頁〔リズシャメル事件〕が、第2号の著名表示冒用行為に関し、「差止め及び損害賠償を求め得る主体につ

は、損害賠償や差止請求の主体となるか否かという観点からも問題となる。

(イ) プロダクション等の「他人」性（商品等表示主体性）

芸能人等が専属契約を締結するプロダクション等が商品等表示の主体である「他人」に該当するか否かが問題となる。前記(ア)のとおり、これに該当する場合には、プロダクション等が肖像等の無断利用による損害賠償請求や差止請求の主体（訴訟における原告）となることができることとなる。

芸能人等とプロダクション等は、芸能人の氏名、肖像の持つ出所識別機能及び顧客吸引力等を保護発展させるという共通の目的の下に結束しているグループに当たるといえることから、前記フットボール・シンボルマーク事件¹⁵⁵を踏まえると、プロダクション等は「他人」に該当すると考えられる。

さらに、芸能人等の死後においても、なおプロダクション等が「他人」に該当するか否かが問題となる。

本検討会においては、前記フットボール・シンボルマーク事件等を踏まえると、プロダクション等が芸能人等の死後も肖像等の商品化について管理している場合には、当該商品等表示は需要者にとって当該芸能プロダクション等のものとして認識されているものと解することができるとの意見があり、このような考え方に異論はなかった¹⁵⁶。

ウ 需要者の間に広く認識されている（周知性）〔第1号〕／著名性〔第2号〕

(ア) 周知性の意義等

不競法第2条第1項第1号の「需要者の間に広く認識されている」とは、商品・役務の性質・種類、取引態様、需要者層、宣伝活動、表示の内容等の諸般の事情から総合的に判断して、需要者（商品等の取引の相手方）の間に

において広く認識されていることをいうと解されている¹⁵⁷。

周知性の立証は、当該商品形態の使用実績や宣伝広告の実績を証拠として

いては、当該著名商品等表示に化体された信用・名声を自らの信用・名声とする者、すなわち当該著名商品等表示により取引者又は需要者から当該商品の製造者若しくは販売元は当該営業の主宰者として認識される者と解するのが、相当である」としている。

これに対し、不競法研究会においては、請求主体には商品等表示の主体のみならず営業上の独自の利益を有する者も含まれるとする見解があるものの、この場合にも独占的利用許諾契約を締結しているのみでは足りず、それに加えて何らかの形で肖像等の利用に関する事業に関して品質管理等を行っている必要があるのではないかとの意見があったと整理されている。B & M・前掲注 146) 41～42頁。

¹⁵⁵ 最判昭和59年5月29日・前掲注 153

¹⁵⁶ 同旨をいうものとして、田村・前掲注 54) 541頁、宮川・前掲注 137) 932頁以下。このほか、著作（隣接）権の規定を類推適用する見解や、著作権法第116条第1項を類推適用し、一定順位の遺族による保護を図る見解もある。斉藤・前掲注 131) 242～243頁参照。

¹⁵⁷ 経済産業省知的財産政策室・前掲注 147) 75頁

積み上げることで行われ、需要者アンケートの結果もその一要素となる¹⁵⁸。
したがって、アンケート結果のみによって判断されているものではないもの
の、裁判例上、①Xの標章のみを示されて正しくXのブランド名を答えた者
の割合が18.3%であった事例で周知性が肯定された事案¹⁵⁹がある一方で、
②Xの商品の形状を見て、商品のブランドを「知っている」と回答した人の
割合が3%又は6%であった事例で周知性が否定された事案¹⁶⁰がある。

(イ) 著名性の意義

不競法第2条第1項第2号の「著名な」(著名性)とは、全国的にその表示が知られていることを意味すると解する見解が有力である¹⁶¹。なお、上記
(ア)の①の裁判例においては著名性が否定されている。

(ウ) 周知性・著名性とパブリシティ権の顧客吸引力の異同

以上のような裁判例と、前記第1の3(2)アのパブリシティ権の顧客吸引力
に関する裁判例の各動向を踏まえると、不競法第2条第1項第1号の周知性の要件は、一般的にはパブリシティ権の顧客吸引力の要件よりも狭い(前者を満たすものは後者を満たすものよりも少ない)と思われる。

この点に関連して、裁判例上、パブリシティ権における顧客吸引力の有無と不競法における周知性・著名性の有無がいずれも判断された事案としては、
医師であるXの氏名やXが院長を務める医院の名称、Xの肖像について、X及び同医院が遠隔医療に積極的に取り組んでいることや診療上の工夫等について紹介する新聞記事が複数掲載されている事実をもってしても、顧客吸引力があったとはいえず、需要者である医療機関の間で周知であったともいえないとした事例¹⁶²がある。

¹⁵⁸ 井上由里子「判批」茶園成樹ほか編『商標・意匠・不正競争判例百選〔第2版〕』(有斐閣、2020年)134頁

¹⁵⁹ 東京高判平成13年12月26日判時1788号103頁〔LEVI'S事件〕。なお、著名性については否定されている。

¹⁶⁰ 大阪地判平成20年1月24日(平成18年(ワ)第11437号)〔ヒュンメル事件〕

¹⁶¹ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147)85頁。これと異なり、周知性と同様に一定地域において著名であれば足りるとする見解として、田村・前掲注54)243～245頁、宮脇正晴「ブランド・エクイティと不正競争：不正競争防止法2条1項2号の解釈試論」国際公共政策研究4巻2号(2000年)200～203頁等。

裁判例では、それが必要であるとまで述べたものではないが、全国的な著名性を認定するものがある(東京地判平成13年4月24日判時1756号43頁〔j-phone.co.jp事件〕、東京地判平成10年3月20日判例不正競争法1162ノ2ノ35頁〔TRUSSARDI JOHNS事件〕)。また、必ずしも全国的なものを要求しているのかは詳らかではないが、「日本国内の広い地理的範囲にわたり、当該表示がその出所を示すものとして広く認識されていることが必要」と述べる裁判例もある(東京地判令和6年7月17日(令和3年(ワ)第29242号)〔チームラボ事件〕)。

¹⁶² 東京地判平成31年1月25日(平成29年(ワ)第40121号)〔遠隔医療事件〕

(イ) 声の周知性・著名性

声の周知性・著名性についても、前記(ア)及び(イ)と同様の枠組みにより検討されることになり、前記(ウ)と同様に声のパブリシティ権の顧客吸引力の要件よりも狭いものと考えられる。

また、前記アの商品等表示該当性（識別性、同定可能性）との関係については、声の識別力が肖像等よりも弱いことに鑑みると、周知性等を満たすことはハードルが高いとも考えられる。他方で、声に商品等表示該当性を満たすほどの識別力があるのであれば、その声は自ずと一定の周知性があるものである場合が多いとも考えられる。

エ 同一又は類似

類似性については、取引の実情の下において、取引者又は需要者が、両表示の外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断される¹⁶³。

なお、不競法研究会においては、周知な商品等表示ということができるような肖像や声と似た肖像や声を他人が保有している場合には、当該他人による使用は不正競争に当たらないと解されるべきであるが、その根拠として、自己の氏名を不正の目的でなく使用する場合の適用除外を定める不競法第19条第1項第2号を類推適用すべきであるとの意見があったとされている¹⁶⁴。

オ 使用等

「使用」とは、他人の商品等表示を商品又は営業に用いることを指す¹⁶⁵。

不競小委における整理では、生成AIを用いて、有名人の肖像を使用した写真の作成・販売をする、有名人と同一の声を使用した目覚まし時計の作成・販売をするといった商品化の類型¹⁶⁶は「商品等表示として使用」に該当し得るものと整理されている¹⁶⁷。

他方で、上記と異なり、有名人の肖像を広告に使用する広告化の類型¹⁶⁸では、需要者に認識される商品等表示の主体は、飽くまで広告に係る商品等の販売主

¹⁶³ 最判昭和58年10月7日民集37巻8号1082頁〔日本ウーマン・パワー事件〕、最判昭和59年5月29日民集38巻7号920頁〔フットボール・シンボルマーク事件〕

¹⁶⁴ B&M・前掲注146) 41頁

¹⁶⁵ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147) 78頁

¹⁶⁶ パブリシティ権にいう第1、第2類型に相当すると考えられる。

¹⁶⁷ 経済産業省経済産業政策局知的財産政策室・前掲注145) 4、5頁。B&M・前掲注146) 41頁も同旨。

¹⁶⁸ パブリシティ権にいう第3類型に相当すると考えられる。

体等であって、当該有名人が商品等表示の主体であると認識されることは考え難いことから、「使用」に該当すると評価することは難しいものと整理されている¹⁶⁹。

裁判例においては、前記ウ(ウ)の事案が、「〔Yの配布した〕ポスターにおけるXの氏名、〔Xが院長を務める〕医院の名称は、Xや〔同〕医院が遠隔診療サービスを行っていることを説明、紹介する中で言及されており、また、Xの肖像は、X又は〔同〕医院の行う遠隔診療の具体的イメージを明らかにするために掲載されているものであって、Y製品である本件アプリの出所を表示するものとして記載又は掲載されているものではない」ことから、これらの氏名・名称・肖像の記載又は掲載行為は「使用」に当たらないとした。当該事案においては、Yのアプリの広告をする目的でXの肖像等をポスターに掲載したものか否かが争われており、「使用」に該当するとの評価が困難な広告類型であるといえることができる。

カ 混同を生じさせる行為

「混同を生じさせる行為」とは、表示の使用方法、態様等の諸般の事情を基に、一般人を基準として、競業関係にある被冒用者と冒用者の営業主体について混同を生じさせ、若しくは緊密な営業上の関係や同一の表示を利用した事業グループに属する関係があると誤信させ、又はそれらのおそれを生じさせる行為をいう¹⁷⁰。

無断利用者がブロマイドやカレンダーの販売の際に、肖像本人とは無関係であることを付記するなどの混同防止措置（いわゆる打消し表示）が採られている場合には、混同要件を満たさない可能性がある¹⁷¹。

なお、不競法第2条第1項第2号の著名表示冒用行為においては、同項第1号と異なり、混同の存在は要件とされていない。

裁判例においては、前記ウ(ウ)の事案が、「〔Yの配布した〕ポスターには〔Y製品である〕本件アプリの説明や広告に関する記載は存在しないが、仮に、本件ポスターの最下部の『CLINICS by Y』との記載が本件アプリの

¹⁶⁹ 経済産業省経済産業政策局知的財産政策室・前掲注145) 4頁。同様の指摘をするものとして、田村善之『ライブ講義 知的財産法』(弘文堂、2012年) 568頁。反対に、商品等表示を宣伝広告に使用する行為も商品等表示としての使用に含まれ得ること、芸能人の氏名や肖像が宣伝広告に使用されると、宣伝対象の商品を芸能人が推奨しているかのような印象を需要者に与えるのが通常であり、当該商品についての品質保証機能を発揮していると評価するのは難しいことから、宣伝広告への利用も「使用」に該当するとの見解として、井上由里子「「パブリシティの権利」と標識法体系」日本工業所有権法学会年報25号(2001年) 44～45頁。

¹⁷⁰ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147) 81頁

¹⁷¹ さらに、学説上、混同防止措置が採られている場合には、そもそも商品等表示該当性が認められないとの見解もあるが、不競法研究会においては、商品等表示該当性は認められ、混同要件において考慮すべきであると整理されている。B&M・前掲注146) 40頁。

宣伝、広告に当たるとしても、同記載によれば、本件アプリの提供主体がYであることは明らかであり、また、本件アプリについてXとYとが緊密な営業上の関係があり、同一のサービス事業を営むグループに属する関係があると誤信させるような事情も存在しない」ことから、同ポスターにおけるXの氏名、肖像等「の記載又は掲載行為により、本件アプリの提供主体がXであると需要者が混同するおそれがあると」はいえないとしている。

(2) 誤認惹起行為（不競法第2条第1項第20号）

不競法第2条第1項第20号は、商品・役務やその広告の品質・内容等について誤認を生じさせるような表示を行う行為等を不正競争の一類型として定めている。

第2条 この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

二十 商品若しくは役務若しくはその広告若しくは取引に用いる書類若しくは通信にその商品の原産地、品質、内容、製造方法、用途若しくは数量若しくはその役務の質、内容、用途若しくは数量について誤認させるような表示をし、又はその表示をした商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供し、若しくはその表示をして役務を提供する行為

ア 広告

「広告」とは、公衆に対してされる表示のうち営業目的をもってされたものを指すとされる¹⁷²。

誤認表示を行っている者が事業自体を実際に行っていない場合に、そのような者の表示が「広告」に該当するか否かが問題となる。この点について、不競法研究会においては、①そのような者の表示も「広告」に該当するとする意見と、②そのような者の表示は「広告」に該当しないとする意見に分かれたとされている¹⁷³。

イ 役務の質、内容等について誤認させるような表示（品質誤認表示）

「役務の質、内容……について誤認させるような表示」とは、個別具体の事案に応じて、当該表示の内容や取引界の実情等、諸般の事情が考慮された上で、取引者・需要者に誤認を生じさせるおそれのある表示をいうと解されている¹⁷⁴。そこで、肖像等を無断で広告に使用することがこれに該当するか否かが問題となる。

この点について、不競法研究会では、有名人の肖像を許諾なく広告に使うこ

¹⁷² 経済産業省知的財産政策室・前掲注147) 152頁

¹⁷³ B&M・前掲注146) 45頁

¹⁷⁴ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147) 156頁

とが直ちに品質誤認表示に該当するものではないと整理されている。その上で、無許諾の広告には、①本人の出演等による推奨がない広告と②推奨がある広告があるところ、①は本人の信用度ではなく顧客吸引力を利用している場合であるから、品質誤認表示でなくパブリシティ権侵害に該当するのではないか、②は、本人の推奨（推奨文言のほか、当該商品・役務の関連分野の信用ある専門家の肖像等の使用を含む。）があり、かつ、それが商品の品質に関わる場合には、品質誤認表示に該当し得るのではないかと整理がされている¹⁷⁵。

(3) 信用毀損行為（不競法第2条第1項第21号）

不競法第2条第1項第21号は、競争関係にある者が客観的眞実に反する虚偽の事実を告知し、又は流布して、事業者にとって重要な資産である営業上の信用を害することにより、競業者を不利な立場に置き、自ら競争上有利な地位に立とうとする行為を不正競争の一類型として定めている。

第2条 この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

二十一 競争関係にある他人の営業上の信用を害する虚偽の事実を告知し、又は流布する行為

ア 競争関係

競争関係は、双方の営業につき、その需要者又は取引者を共通にする可能性があることで足りるとされる¹⁷⁶。

不競法研究会においては、信用毀損行為を行っている者が実際に事業を行っていない場合に競争関係にあるといえるかについては、前記(2)アと同様に意見が分かれたものと整理されている。

イ 営業上の信用を害する

「営業上の信用」とは、人の経済面における社会的評価をいう。名誉毀損の対象となる名誉が内部的名誉、外部的名誉及び名誉感情のうち外部的名誉であると解されているのと同様、ここにいう「信用」も外部的信用を意味すると解されている¹⁷⁷。

¹⁷⁵ B&M・前掲注146) 43～44頁。なお、生成AIを用いて、ある人物の肖像を使用した広告を作成し、それを広告として使用した場合について、当該人物が広告対象の商品・役務と関連する分野において信用のある人物であれば、不競法第2条第1項第20号・第21号によって対処することができることを示した、経済産業省経済産業政策局知的財産政策室・前掲注145) 4頁も参照。

¹⁷⁶ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147) 161頁、東京地判平成18年8月8日（平成17年（ワ）第3056号）、東京地判平成27年9月29日（平成25年（ワ）第30386号等）

¹⁷⁷ 高部眞規子『最新裁判実務大系 第11巻 知的財産権訴訟Ⅱ』（青林書院、2018年）910頁

ウ 告知・流布

「告知」とは事実を特定の人に対して個別的に伝達する行為を、「流布」とは事実を不特定又は多数の人に対して知られるような態様において広める行為をいう¹⁷⁸。

- 5 裁判例においては、Yが、Xによる商品の販売等が特許権を侵害する旨の自身の主張を含む、当該特許権侵害の有無に係るXとの紛争経過を自社のウェブサイト上に掲載したことが告知・流布に該当するとしたものがある¹⁷⁹。

2 不正競争に該当する場合の効果

- 10 肖像、声等の無断利用が前記1のいずれかの要件を満たし、「不正競争」に該当する場合においては、故意又は過失により当該不正競争を行って、他人の営業上の利益を侵害したときは、これによって生じた損害の賠償を請求することができ（不競法第4条）¹⁸⁰、損害額に関しては、その他の知的財産法と同様に、その額の算定を容易にするための推定規定が定められている（同法第5条）。

- 15 また、不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、その営業上の利益を侵害する（おそれがある）者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができ、これに加えて、侵害の行為を組成した物の廃棄等、侵害の停止・予防に必要な行為を請求することができる（同法第3条）。

- 20 さらに、不正の目的をもって混同惹起行為を行った場合や、他人の著名な商品等表示に係る信用若しくは名声を利用して不正の利益を得る目的で又は当該信用若しくは名声を害する目的で著名表示冒用行為を行った場合には、それぞれ刑事罰の対象となる（混同惹起行為について同法第21条第3項第1号、著名表示冒用行為について同項第2号）。また、誤認惹起行為についても、不正の目的をもってこれを行った場合等には刑事罰の対象となる（同項第1号、同項第5号）。他方で、信用毀損行為に対する刑事罰は定められていない。
- 25

3 パブリシティ権との比較

(1) 適用範囲について

- 30 パブリシティ権は、肖像等の有する顧客吸引力を保護するものであるのに対し、混同惹起行為及び著名表示冒用行為は、商品等表示に化体された営業上の信用や顧客吸引力を保護するものである。もっとも、肖像等が商品等表示として認められる場合には、当該肖像等は、通常は、顧客吸引力を有するものと考えられるこ

¹⁷⁸ 経済産業省知的財産政策室・前掲注147）162頁

¹⁷⁹ 知財高判平成25年8月28日（平成25年（ネ）第10018号）

¹⁸⁰ 不競法第4条は、不正競争による営業上の利益の侵害が民法第709条の要件を充足することを確率的に規定したものとされている。経済産業省知的財産政策室・前掲注147）170頁。

5 とから、パブリシティ権による保護と不競法による保護は、重なり合う場面がある。ただし、有名人の肖像等を広告に使用する行為は、第3類型（広告としての利用）に該当してパブリシティ権侵害となる可能性がある一方で、当該広告に使用された肖像等が、通常、商品等の出所を表示するものとして機能せず、需要者
10 において当該有名人が商品等表示の主体であると認識されるとは考え難いことからすると、混同惹起行為及び著名表示冒用行為には該当しない場合が多いと考えられる¹⁸¹。

(2) 請求主体について

10 パブリシティ権侵害があった場合における損害賠償請求及び差止請求の請求主体は、原則としてパブリシティ権を有する本人であり、本人以外の第三者が請求主体となるのは例外的である。また、パブリシティ権の相続性を否定する見解に立った場合には、相続人であっても請求主体とはならない。

15 これに対し、不競法に基づく損害賠償請求及び差止請求の請求主体は、当該商品等表示について営業上の利益を有する者であって、必ずしも肖像等に係る本人に限定されず、商品等表示の主体であると認められる限り、芸能事務所や独占的ライセンシーであっても、差止請求や損害賠償請求の請求主体となる場合があり、このことは、本人が死亡したことによって直ちに影響を受けるものではない。

¹⁸¹ ただし、広告表示の態様によっては、誤認惹起行為又は信用毀損行為が問題となる余地がある。

第2章 肖像・声の無断利用に関する事例検討

第1 想定事例の概要

5 第2章では、第1章における整理を前提として、肖像・声の無断利用に関する複数の想定事例について検討を加える。

想定事例は、生成AIによる俳優の肖像、声優・歌手の声の収益目的による無断利用に関する基本的な事例を扱い、各事例の事案に応じ、パブリシティ権若しくは肖像等をみだりに利用されない権利の侵害又は不競法の規定の適用の有無等について検討している。

10 なお、肖像等をみだりに利用されない権利については、権利者が一般人か否か、侵害者が収益目的を有するか否かは、権利侵害の判断に当たり決定的な要素ではないが、一定の参考になると考えられることから、一部の事例では権利者が一般人の場合や侵害者が収益目的を有しない場合についても補足的に検討することとしている。また、
15 想定事例6・7は、俳優の肖像の無断利用を例に挙げているが、歌手・声優等の声の無断利用においても同様の考え方が妥当する。

実際の個々の事例における権利侵害の有無等は、具体的な事実関係を踏まえて判断されるものである。これに対し、想定事例は、事実関係を相当簡略化しており、このような事実関係のみから権利侵害の有無等の最終的な判断をすることは困難である。
20 想定事例の検討は、飽くまで、どのような事情を考慮して事例を検討すべきかという点に力点を置いて記載をしている。なお、本検討会は、肖像、声等の無断利用による不法行為の要件のうち、権利（パブリシティ権、肖像等をみだりに利用されない権利）侵害の有無等を中心に検討するものであり、故意・過失の要件については、直接の対象とはしていない。

25 第2章において検討する想定事例と、各事例で検討対象としている権利等、主体（本人の属性）、客体（肖像又は声）及び収益目的の有無は以下のとおりである。

想 定 事 例	検 討 対 象			
	権 利 等	主 体	客 体	収 益 目 的
【想定事例 1】 Yは、俳優Xに無断で、生成AIアプリにより、Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画（本件動画1）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。	パブリシティ権 不 競 法	俳優	肖像	有り
【想定事例 2】 次の各事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。				
2-1 Yが、歌手Xに無断で、生成AIアプリにより、Aの楽曲を歌手Xによく似た歌声で歌っている音源（本件音源2-1）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た事例 ※ 本件音源2-1に「AI歌手XにAの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付されていた場合はどうか。	パブリシティ権 不 競 法	歌手	声	有り
2-2 Yが、声優Xに無断で、生成AIアプリにより、Bの楽曲を声優Xの演じるアニメキャラクターCの声によく似た歌声で歌っている音源（本件音源2-2）を生成し、「CにBの曲を歌わせてみた」とのタイトルを付し、SNS上に公開して収益を得た事例	パブリシティ権 不 競 法	声優	声	有り
【想定事例 3】 次の各事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。				
3-1 Yは、俳優Xに無断で、画像生成AIアプリに俳優Xの肖像とAの裸の画像とを入力した上で、Xの顔とAの裸を合成する指示をして、Xが裸になっているかのような画像（本件画像3-1）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。	肖像権 パブリシティ権	俳優	肖像	有り
※ Xが俳優ではなく、一般人である場合はどうか。	〃	一般人	〃	〃
3-2 Yは、生成AIアプリにより、声優Xの声を合成し、Xがわいせつなテキストを読み上げているかのような音源（本件音源3-2）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。	声をみだりに利用されない権利 パブリシティ権	声優	声	有り
※ Xが声優ではなく、一般人である場合はどうか。	〃	一般人	〃	〃
【想定事例 4】 想定事例1及び想定事例2-1において、Yに収益を得る目的がなく、単なる興味本位で本件動画1又は本件音源2-1をSNS上に公開した場合には、パブリシティ権及び肖像等をみだりに利用されない権利の侵害が認められるか。	パブリシティ権 肖像権 声をみだりに利用されない権利	俳優 歌手	肖像 声	無し
【想定事例 5】 想定事例1及び想定事例2-1において、Xは、芸能事務所である株式会社Zとの間で、以下の5-1又は5-2の内容の約定をしていた。この事例におけるZのYに対する損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。 5-1 Xが、Zに対し、Xが有するパブリシティ権の独占的な利用を許諾する旨の約定 5-2 Xが、Zに対し、Xが有するパブリシティ権を譲渡する旨の約定	パブリシティ権 不 競 法	俳優 歌手	肖像 声	有り
【想定事例 6】 Yは、生成AIアプリにより、故人である俳優Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。	パブリシティ権 不 競 法	俳優	肖像	有り
【想定事例 7】 Yは、画像生成AIアプリに故人である俳優Xの肖像とAの裸の画像とを入力した上で、Xの顔とAの裸を合成する指示をして、Xが裸になっているかのような画像（本件画像7）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。	肖像権 敬愛追慕の情	俳優	肖像	有り
※ Xが俳優ではなく、一般人である場合はどうか。	〃	一般人	〃	〃

第2 映像作品への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例1）

想定事例 1

Yは、俳優Xに無断で、生成AIアプリにより、Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画（以下「本件動画1」という。）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。

この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



1 パブリシティ権侵害について

ピンク・レディー事件最高裁判決を前提とすると、パブリシティ権の侵害となるのは、3類型など、専ら肖像等の有する顧客吸引力の利用を目的とする場合である。

(1) 本人の肖像が有する顧客吸引力の利用

パブリシティ権侵害が認められるためには、肖像に顧客吸引力が認められ、また、その肖像が利用されていることが前提となる。

ア 肖像の「顧客吸引力」について

(ア) 基本的な考え方の確認

（➡第1章第1の3(2)ア）

顧客吸引力とは、商品等の販売を促進する効力をいう。知名度のある芸能人であれば、その肖像等には、通常、顧客吸引力が認められる。もっとも、本人が著名、有名であるか否かは、顧客吸引力の判断の一要素にすぎず、特定の分野や一部の地域における需要者層に対して商品等の販売を促進する効力があると認められる場合も、顧客吸引力は認められる。顧客吸引力の有無は、肖像等を商品等に付したり、広告等に利用したりするなど、商業的に利用した事実によって実質的に裏付けられる。

(イ) 想定事例1について

- 俳優Xが、全国的に著名であり、商品広告にも多数出演しているといった事情がある場合には、俳優Xの肖像には問題なく顧客吸引力が認められる。また、俳優Xが、特定の分野や一部の地域において知名度があるとい

う場合でも、その一定の需要者層に対して商品等の販売を促進する効力があれば、俳優Xの肖像には顧客吸引力が認められる。

- ・ また、本件動画1が専ら俳優Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている部分で構成され、Yがその動画を公開して収益を得た場合には、その利用態様自体から、Y自身において一定の需要者層を想定し、その需要者（視聴者）が俳優Xの肖像に注目することを期待して本件動画1を作成し公開していると考えられるから、俳優Xの肖像には顧客吸引力があることが実質的に裏付けられると考えられる。

ただし、肖像を商品等に使用したという事実のみから当該肖像に顧客吸引力があることが直ちに裏付けられるわけではなく、具体的な利用態様を踏まえて検討する必要がある。例えば、俳優Xによく似た顔の者を本件動画1に登場させたものの、その登場シーンが限定的で、かつ、映像全体の内容や構成に照らして当該肖像に対する視聴者の注目が低いと認められる場合には、当該利用の事実のみをもって、俳優Xの肖像に顧客吸引力があることが実質的に裏付けられるとまではいえないと考えられる。

イ 本人の「肖像等」の使用について

(ア) 基本的な考え方の確認

(➡第1章第1の3(2)イ)

本人の「肖像等」を使用したといえるためには、当該肖像等に接した需要者において、本人の肖像等を想起し、本人の肖像等であると識別することができる必要がある。使用された肖像等が本人の肖像等に類似するにとどまる場合であっても、その類似性の程度や、使用されるに当たって付加されたその他の情報等を総合的に考慮して、当該肖像等に接する商品等の需要者において、本人の肖像等を想起し、本人の肖像等であると識別することができるときがある。

(イ) 生成AIの特徴

生成AIは、学習用データセットを用いてAIモデルの学習を行い、学習済みモデルに画像、楽曲、動画等の生成の指示を入力することで画像、楽曲、動画等を生成するものであって、学習用データセットに含まれている元データを直接的に生成に利用するものではない。そのため、生成AIによって出力された本人の肖像は、通常、本人の肖像と完全に同一であることはなく、類似性があるにとどまる。したがって、生成AIによる生成物の場合には、直ちに「肖像等」を利用したとはいいい難く、具体的な事実関係に即して本人の「肖像等」の使用があったか否かを個別に判断していく必要がある。

(ウ) 想定事例 1 について

- 映像に現れた人物の肖像が俳優Xと容貌、輪郭、髪型、目鼻立ちその他の身体的な特徴が類似しているなど、視覚的に類似している程度が高く、本件動画1の視聴者において容易に識別可能なほどに俳優Xの肖像に類似する場合には、本人の「肖像」が利用されたといえる。
- また、映像に現れた人物の肖像が俳優Xと視覚的に一定程度類似しているが、映像だけでは俳優Xであると識別することができるとはいいい難い場合であっても、例えば、映像内において俳優Xのイメージに沿う服装、言動等といった特徴が表れていたり、映像外において当該人物は俳優Xであると明示し、又は暗示されていたりするときであって、それらの付加情報等も総合的に考慮し、本件動画1の視聴者によって当該肖像が俳優Xの肖像であると識別されるときは、本人の「肖像」が利用されたといえる。
- 他方で、付加情報によって俳優Xの肖像であることが示されていた場合であっても、映像に現れた人物の肖像が俳優Xの肖像と視覚的におよそ類似していないときは、本件動画1の視聴者によって当該人物は俳優Xであると識別されるとは考え難いから、本人の「肖像」が利用されたとはいえないと考えられる。

(2) 3 類型の該当性について

パブリシティ権侵害が認められるためには、3 類型に該当するなど、専ら肖像等の有する顧客吸引力を利用する目的が必要である。以下、俳優Xの肖像には顧客吸引力があること、本件動画1において俳優Xの肖像が使用されたと識別されることを前提に検討する。

ア 第1 類型について

(ア) 基本的な考え方の確認

(➡第1 章第1 の3(2)エ)

第1 類型は、「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」する類型であり、その典型例は、プロマイドやグラビア写真である。肖像等を滑稽化・風刺化するパロディーなど、新たに創作された思想、笑い等を鑑賞の中心とする場合には肖像等「それ自体」を鑑賞の対象とするものとはいえず、また、記事等の表現が付加されている場合には、肖像等を「独立して」鑑賞しているかが問題となり、肖像等のサイズ、取り扱われ方等と、記事等の内容等を比較検討し、肖像等を「独立して」鑑賞の対象とするものか否かを判断する。

また、「商品等」とは、商品又はサービスとして商品化されたものをいう。
肖像等を業として利用する行為（商業的利用行為）が対象であり、私的に利用されるものは含まれない。

5 (イ) 想定事例 1 について

- 本件動画 1 が、俳優 X によく似た顔の者がアクションシーンを演じている部分のみで構成され、これに特段の表現が付加されていない場合には、需要者の関心は当該人物の肖像そのものに向けられるといえるから、俳優 X の肖像それ自体を独立して鑑賞の対象としてしていると評価することができると考えられる。他方で、例えば、本件動画 1 が、魅力的なアクションシーンの在り方について解説・考察をする内容を有し、その点に関する相応のテロップ等が付されることなどにより当該解説内容が需要者の関心となっている場合には、肖像以外に添え物とはいえない表現内容が付されているとして、俳優 X の肖像それ自体を独立して鑑賞の対象としたものと評価することが困難になると考えられる。
- 俳優 X によく似た顔の者につき、本件動画 1 の多数の登場人物のうちの一にすぎなかったり、映像に現れる肖像のサイズが小さかったりするなどの事情により、肖像に対する需要者からの注目度が高いとはいえない場合には、俳優 X の肖像それ自体を独立して鑑賞の対象としたものと評価することが困難になると考えられる。もっとも、登場人物が多数いたとしても、当該アクションシーンが本件動画 1 全体の中で象徴的なシーンとして位置付けられ、多くの需要者が当該シーンを目的として視聴する場合には、俳優 X の肖像それ自体が独立して鑑賞の対象とされていると評価する余地があると考えられる。
- なお、想定事例 1 は、本件動画 1 それ自体を有償で販売するものではないが、SNS 上に俳優 X の肖像に類似した映像を公開して広告収入を得る等の方法¹⁸²により収益を上げることは業としての利用行為であるといえ、本件動画 1 は、「商品等」に該当すると考えられる。

30 イ 第 2 類型について

(7) 基本的な考え方の確認

(➡第 1 章第 1 の 3(2)オ)

¹⁸² 例えば、大手動画投稿サービスにおいては、一定のフォロワー数に達している等の要件を満たした場合に、当該サービスを提供するプラットフォーム事業者との間で、動画投稿者が、①当該プラットフォーム事業者から広告収入の配分を得る旨の契約、又は②視聴者から月額料金の支払を受けることができる旨の契約を締結する方法等があるものとされる（河瀬季『Q & A 実務家のための YouTube 法務の手引き』（日本加除出版、2022 年）104～106 頁）。

第2類型は、「商品等の差別化を図る目的で肖像等を商品等に付す類型」であり、その典型例は、肖像等を付したTシャツ、マグカップ、ポーチ等のキャラクター商品である。なお、商品等に「付す」とあるが、これには、肖像等を付した商品を生産する行為だけでなく、肖像等が付された商品等を販売し、又は輸出する等の行為も含まれる。

(イ) 肖像等が商品等に組み込まれている場合における第1類型と第2類型の区別

(➡第1章第1の3(2)ク(イ))

生成AIを用いて本人の肖像等を無断で利用して動画、楽曲、オーディオブック等の商品等が作成された場合には、肖像等が当該商品等に組み込まれることになる。このような場合には、肖像等を商品に「使用する」ものであって「付す」ものとはいえない以上、第2類型には該当せず、「など」に該当するか否かを問題とすべきであるという考え方や、第2類型には「使用する」場合をも含むと理解することができるとした上で第2類型に該当する余地があるという考え方があり得る。

(ウ) 想定事例1について

- 前記(イ)の整理によれば、俳優Xの肖像は、本件動画1を組成する要素としてその内容と不可分一体のものとなっていることに着目すると、本件動画1に俳優Xの肖像を無断で使用する行為は、商品等に俳優Xの肖像を「付す」ものとして第2類型に該当するとはいえないとの考え方があり得る。他方で、第2類型には肖像等を「使用する」場合をも含むと理解するときは、なお第2類型への該当性は問題となる。
- SNS上に公開されたアクションシーンの動画に関しては、どのような人物が登場しているかが当該動画を閲覧するか否の判断要素の一つになると考えられるから、本件動画1が、俳優Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている部分のみで構成されており、これに特段の表現が付加されていない場合には、俳優Xの肖像が有する顧客吸引力をもって他の動画作品との差別化を図る目的があると評価することができると考えられる。
- 俳優Xによく似た顔の者につき、本件動画1の中での出演時間が全体のごく一部であったり、多数の登場人物のうちの一人にすぎなかったり¹⁸³、

¹⁸³ ただし、多数の肖像等が付されている場合であっても、例えば野球ゲーム等のときのように、それぞれの選手が重要な役割を果たすときもあるから、直ちに差別化の目的を否定するものではないと考えられる。
中島・前掲注2) 48～49頁。

映像に現れる肖像のサイズが小さかったりするなどの事情により、動画内における俳優Xによく似た顔の者の重要度が高いとはいえない場合には、俳優Xの肖像が有する顧客吸引力をもって他の動画作品との差別化を図る目的があると評価することが困難になると考えられる。もっとも、そのアクションシーンが本件動画1における象徴的なシーンであったり、サムネイルや動画タイトル、動画説明等において俳優Xの出演が強調されたりすることによって、需要者が俳優Xの肖像を鑑賞しようとして本件動画1を閲覧していると認められる場合などには、俳優Xの肖像が有する顧客吸引力をもって他の動画作品との差別化を図る目的があると評価する余地があると考えられる。

- ・ なお、第2類型は、肖像それ自体を独立して鑑賞するものであるか否かが問題となる第1類型とは異なり、商品全体を差別化するか否かが問題となる。したがって、例えば、本件動画1が、魅力的なアクションシーンの在り方について解説・考察をする内容を有し、その点に関する相応のテロップ等が付されている場合であっても、他の肖像等を使用しても解説や考察といった目的を達することができるのに、あえて俳優Xの肖像を利用したときは、俳優Xの肖像が有する顧客吸引力の強さの度合いによっては、商品等の差別化を図る目的があると評価される可能性もあると考えられる。

ウ 第3類型について

(➡第1章第1の3(2)カ)

第3類型は、「肖像等を商品等の広告として使用する類型」であるが、想定事例1におけるYの行為は、俳優Xの肖像を商品等の「広告として使用した」とはいいい難く、第3類型に該当することは想定し難い。

(3) 損害賠償請求について

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第1の4(1))

パブリシティ権侵害による損害は、財産的損害、特に逸失利益が中心であり、財産的損害に加えて精神的損害も併せて生ずるといえるためには特別の事情が存在しなければならない。逸失利益については、使用料相当額が認められる事案が多く、パブリシティ権者が通常どのような契約条件（使用料率等）で肖像等の利用を許諾しているかは、損害額の認定に当たり参照される傾向にある。

イ 想定事例 1 について

Yは、俳優Xに無断で、生成AIを用いて俳優Xによく似た顔の者が出演する本件動画1をSNS上に公開し、収益を得ている。このような場合において、俳優Xは、XがYの行為と競合する動画配信を行っているなど、Yの行為によってYが利益を受け、それによってXに損害が発生したといえるときは、著作権法第114条第2項を類推適用し、Yが本件動画1の公開により得た利益の額をもって自己の損害額と推定される旨主張することが考えられる。そのようにはいえないときは、俳優Xは、同条第3項を類推適用し、自己の肖像が無断で利用されたことを前提として、Yとの間で当該肖像の利用の対価について事後的に合意をすると仮定した場合に定められる使用料率¹⁸⁴を基準として損害額を算定することが考えられ、具体的には、Yが本件動画1の公開により得た収益額に当該使用料率を乗じた額を損害額として算定することが考えられる。

他方で、アクションシーンを演じている姿の動画が公開されたとしても、それによって俳優Xのイメージダウン等を理由としたパブリシティ権の毀損がされたといえる特別の事情があるという事態はやや想定し難く、これに関する損害を逸失利益と別に認めることは困難であると考えられる。同様に、精神的損害に関する慰謝料請求についても困難と考えられる。

(4) 差止請求について

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第1の4(2))

パブリシティ権侵害による差止請求は、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため」の差止めの必要性がある場合に認められる。侵害者に対する差止請求の内容としては、書籍の販売の差止めや、ウェブサイトからの肖像等の削除等が挙げられる。

イ 想定事例 1 について

本件動画1が俳優Xのパブリシティ権を侵害するにもかかわらず、SNS上で公開されたままの状態になっている場合には、差止めの必要性が認められ、俳優Xは、Yに対して本件動画1の削除を求めることができると考えられる。また、上記削除請求は、当該SNSを管理運営する事業者に対してもすることができる。

¹⁸⁴ 著作権法第114条第5項も類推適用されるとすれば、適法な利用許諾の場合を上回る使用料率が認められる（侵害プレミアム）と考えられる。なお、俳優Xの映像作品への出演料も考慮され得るが、出演料は、肖像利用の対価以外にも様々な対価を含んでいると考えられるから、出演料がそのまま損害額になるとはいえない。

2 不競法について¹⁸⁵

(1) 混同惹起行為該当性（不競法第2条第1項第1号）

不競法第2条第1項第1号は、他人の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若しくは類似の商品等表示を使用するなどして、他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為を不正競争として規制する。

ア 「他人の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」

(ア) 基本的な考え方の確認

（➡第1章第3の1(1)ア～ウ）

「他人の商品等表示」とは、自然人や法人等の商品の出所又は営業の主体を表す表示である。自他識別力又は出所表示機能を有することが必要であり、表示が単に用途や内容を表示するにすぎない場合には、商品等表示とはいえない。「需要者の間に広く認識されている」とは、商品・役務の性質・種類、取引態様、需要者層、宣伝活動、表示の内容等の諸般の事情から総合的に判断して、需要者（商品等の取引の相手方）の間において広く認識されていることをいう。

(イ) 想定事例1について

想定事例1では、俳優Xによく似た顔の者が出演しているが、俳優の肖像は、商品又は営業の出所を当然に示すものとはいえない¹⁸⁶。もっとも、例えば、俳優Xが、その肖像を用いて営業活動を継続的に行っており、その結果、需要者の間において当該肖像が俳優Xに係る営業主体による商品又は役務であることを表示するものとして広く認識されるに至っている場合には、俳優Xの肖像は、単なる自然人としての容貌にとどまらず、周知な商品等表示に該当し得ると考えられる。

イ 「（同一若しくは）類似の商品等表示を使用」

(ア) 基本的な考え方の確認

（➡第1章第3の1(1)エ及びオ）

「類似」性は、取引の実情の下において、取引者又は需要者が、両表示の

¹⁸⁵ なお、経済産業省経済産業政策局知的財産政策室・前掲注175)4頁には、「生成AIを用いて、ある人物の肖像を使用した広告を作成し、それを広告として使用した場合に、不競法第2条第1項第20号及び同項第21号によって対処し得る」旨の記載があるが、前記(2)ウのとおり、想定事例1では俳優Xの肖像を広告として使用したものとはいえないから、検討の対象とはしていない。

¹⁸⁶ 東京地判令和5年12月11日判時2616号134頁〔岡田佑里乃事件〕は、Xの氏名又は肖像は、原告を示す人物識別情報であり、本来的に商品又は営業の出所表示機能を有するものではないとして、氏名及び肖像が商品等表示に該当する場面を限定的に捉えている。

外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断される。また、「使用」に該当するためには、当該表示が自他識別機能又は出所表示機能を果たす態様で商品又は営業に用いられることが必要である。

5

(イ) 想定事例 1 について

想定事例 1 では、俳優 X によく似た顔の者が出演しているものであり、当該肖像と俳優 X の肖像の外観その他の情報等から両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断することとなる。そして、俳優 X の肖像が商品等表示と認められる場合において、これを動画内で自他識別機能又は出所表示機能を果たす態様で用いたときは、商品等表示を自己の商品又は営業において使用したものといえると考えられる。

10

ウ 「混同を生じさせる行為」

15

(ア) 基本的な考え方の確認

(➡第 1 章第 3 の 1(1)カ)

「混同を生じさせる行為」とは、表示の使用方法、態様等の諸般の事情を基に、一般人を基準として、競業関係にある被冒用者と冒用者の営業主体について混同を生じさせ、若しくは緊密な営業上の関係や同一の表示を利用した事業グループに属する関係があると誤信させ、又はそれらのおそれを生じさせる行為をいう。

20

(イ) 想定事例 1 について

想定事例 1 では、動画に出演する人物の外観と俳優 X の類似性の程度、当該人物の動画内における役割等の諸般の事情を基に、需要者において、Y が俳優 X の肖像に係る営業主体と同一又は緊密な関係があるなどと誤信するおそれがあるような場合には、「混同を生じさせる行為」があるといい得る。ただし、Y において、本件動画 1 は俳優 X とは無関係である旨を説明欄に付すなど、打消し表示がされたときは、「混同を生じさせる行為」であるとはいえない難くなることには留意が必要である。

30

(2) 著名表示冒用行為該当性（不競法第 2 条第 1 項第 2 号）

不競法第 2 条第 1 項第 2 号は、自己の商品等表示として他人の著名な商品等表示と同一若しくは類似のものを使用する行為を、不正競争として規制するものである。同号にいう「著名な」とは、相当の注意を払うことによりその表示の使用を避けることができる程度に、すなわち全国的にその表示が知られていることを

35

意味するとされ、同号においては、同項第1号と異なり、「混同」を要件としておらず、仮に打消し表示があったとしても不正競争該当性は否定されない。

想定事例1では、俳優Xの肖像に係る商品等表示が全国的に知られている場合には、「混同」の有無を問わず、著名表示冒用行為に当たり得る。

5

(3) 不正競争に該当する場合の効果

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第3の2)

10

不正競争に該当する場合には、営業上の利益を侵害された者は、不正競争によって生じた損害の賠償を請求することができ、損害額に関しては、その額の算定を容易にするための推定規定がある。また、不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、その侵害の停止又は予防のほか、侵害の停止・予防に必要な行為を請求することができる。

15

イ 想定事例1について

Yの行為が不正競争に該当する場合には、前記アのとおり損害賠償請求及び差止請求をすることが考えられるが、その際、損害賠償については、パブリシティ権侵害の場合と同様に、損害額の推定規定の存在を踏まえつつその額を検討することとなると考えられる。

20

想定事例1のPoint【映像作品への俳優の肖像の無断利用について】【P】

25

◇ 肖像を無断で使用する行為は、ピンク・レディー事件最高裁判決で示された3類型に該当するなど、専ら肖像の有する顧客吸引力の利用を目的とする場合には、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。

30

◇ Xが著名・有名であり、商品広告にも多数出演しているといった事情があれば、Xの肖像には問題なく顧客吸引力が認められる。また、本件動画Iが専らXによく似た顔の者がアクションシーンを演じている部分で構成され、Yが本件動画Iを公開して収益を得た場合には、その利用態様自体からXの肖像の顧客吸引力が実質的に裏付けられるといえる。

35

◇ 生成AIによって出力された人物の肖像は、通常、本人の肖像と完全に同一であることはなく、類似性があるにとどまる。本件動画IがXの肖像を使用するものであるといえるか否かは、生成された人物とXとの身体的な特徴の類似性、Xのイメージに沿う服装、言動、Xが出演していることを示唆する情報等の付加的情報を総合して判断することができると考えられる。

◇ 本件動画IをSNS上に公開して広告収入等を得た場合には、本件動画Iは商品等に当たる。

5 ☆ 本件動画Ⅰが、Xに類似した者がアクションシーンを演じている部分のみで構成され、これに特段の表現が付加されていない場合には、Xの肖像それ自体を独立して鑑賞の対象としている（第Ⅰ類型）ものと評価することができる（立場によっては、他の動画との差別化を図る目的でXの肖像を本件動画Ⅰに付している（第Ⅱ類型）ものと評価することもできる。）。

10 これに対し、本件動画Ⅰの中に当該アクションシーン以外の表現が付加されている場合には、Xに類似した者の映像内の位置付け、当該表現の独立した意義の有無等によっては、Xの肖像を独立して鑑賞の対象としているとは評価することができず、また、差別化を図る目的があるとも評価することができない場合がある。

☆ Xは、パブリシティ権を侵害されたと認められる場合には、Yに対して損害賠償を、Y又は本件動画Ⅰが投稿されたSNSを管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

15 ☆ Xの肖像が周知又は著名な商品等表示となっている場合には、Yの行為は不正競争に当たるとして、損害賠償請求及び差止請求が認められる場合がある。

第3 配信音源への歌手・声優の声（キャラクターの声を含む。）の無断利用がされた事案（想定事例2）

想定事例2

次の各事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。

2-1 Yが、歌手Xに無断で、生成AIアプリにより、Aの楽曲を歌手Xによく似た歌声で歌っている音源（以下「本件音源2-1」という。）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た事例

※ 本件音源2-1に「AI歌手XにAの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付されていた場合はどうか。

2-2 Yが、声優Xに無断で、生成AIアプリにより、Bの楽曲を声優Xの演じるアニメキャラクターCの声によく似た歌声で歌っている音源（以下「本件音源2-2」という。）を生成し、「CにBの曲を歌わせてみた」とのタイトルを付し、SNS上に公開して収益を得た事例



1 パブリシティ権侵害について

肖像と同様に、3類型に該当するなど、専ら声の有する顧客吸引力の利用を目的とする行為は、パブリシティ権の侵害となる。

(1) 本人の声が有する顧客吸引力の利用

ア 声の「顧客吸引力」について

(ア) 基本的な考え方の確認

顧客吸引力は、肖像等それ自体が商品等の販売を促進するものであるか否かという観点から判断され、その基本的な考え方は、肖像の場合（➡第2の1(1)ア(ア)）と同様である。

(イ) 想定事例2について

- 歌手は、その歌声を披露することを主要な役務として提供し、当該歌声について需要者から評価を受けて活動を行う者であり、また、声優は、その声をもって映像内のキャラクターを演じることを主要な役務として提

供し、当該声について需要者から評価を受けて活動を行う者であって、その活動の一環として、歌声を提供することもある。歌声を含んだ楽曲は、商品等の販売を促進する手段として広く利用されていることも考慮すると、歌手X又は声優Xが著名・有名であれば、それらの歌声には問題なく顧客吸引力が認められると考えられる。また、歌手X又は声優Xが、特定の分野や一部の地域においてのみ知名度がある場合も、一定の需要者層に対して商品等の販売を促進する効力があれば、それらの声には顧客吸引力が認められる。

- また、本件音源2-1及び本件音源2-2（以下、これらを併せて「本件各音源」という。）は、いずれも、歌手X又は声優Xの声によく似た歌声を用いて生成されたもので、これらをSNS上に公開して収益を得たという利用態様自体から、Y自身において一定の需要者層を想定し、その視聴者が歌手X又は声優Xの歌声を聞くことを期待して本件各音源を作成し公開していると考えられるから、歌手X又は声優Xの声には顧客吸引力があることが実質的に裏付けられる。

イ 本人の声の利用について

(7) 基本的な考え方の確認

（➡第1章第1の3(3)ウ）

人の「肖像等」を使用したといえるためには、当該肖像等に接した需要者において、本人の肖像等を想起し、本人の肖像等であると識別することができなければならない。声についても、基本的には、肖像と同様の説明が当てはまる。声そのものは、肖像や氏名と比べて識別力が劣る側面があるが、肖像の場合と同様に、本人に類似する声が使用された場合であっても、声の類似性の程度や、使用されるに当たって付加されたその他の情報等を総合的に考慮して、本人の声が使用されたといえるときがあるが、肖像や氏名等の場合と比べると、付加的な情報等と相まって識別可能になるかの検討がより重要となる。

なお、生成AIによって出力された本人の声は、通常、本人の声と完全に同一であることはなく、類似性があるにとどまり、具体的な事実関係に即してパブリシティ権による保護の対象である本人の「声」の使用があったか否かを個別に判断していく必要があることは、肖像の場合と同様である。

(イ) 想定事例2について

- 本件各音源における歌声が、声質や歌い方の特徴を含め、歌手X又は声優Xの声と類似している程度が高く、また、そのような特徴が視聴者に広

く認知されているなどの事情から本件各音源の視聴者において容易に識別可能なほどに歌手X又は声優Xの声に類似する場合には、歌手X又は声優Xの「声」が使用されたといえる。

- これに対し、本件各音源に現れた歌声の声質や歌い方の特徴は歌手X又は声優Xと一定程度類似しているものの、それのみでは歌手X又は声優Xであると識別することができるとはいいい難い場合であっても、本件各音源に付された説明、本件各音源が公開された文脈といった本件各音源外における情報等を併せ考慮すれば¹⁸⁷、視聴者において歌手X又は声優Xを想起し、当該歌声は歌手X又は声優Xのものであると識別することができる

想定事例2-1において、「A I 歌手XにAの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付された場合には、歌手Xの氏名という識別性の高い情報が提示されることにより、視聴者は、歌声自体の類似性とも相まって、本件音源2-1は、生成A Iを通じて出力された歌手Xの声を鑑賞することができるものである、つまり、本件音源2-1における歌声は歌手Xの声であると識別することとなるものと考えられる。

また、想定事例2-2においては、アニメキャラクターCの声によく似た歌声で歌っている音源に「CにBの曲を歌わせてみた」とのタイトルを付したものであり、キャラクター名という識別性の高い情報が提示されることにより、視聴者は、歌声自体の類似性とも相まって、本件音源2-2における歌声は声優Xの声であると識別することとなるものと考えられる。

- 他方で、付加情報によって歌手X又は声優Xの声であることが示されていたとしても、本件各音源に現れた声が本人の声と聴覚的におよそ類似していない場合には、本件各音源の視聴者において当該歌声は本人の声であると識別するとは通常は考え難いから、本人の「声」が使用されたとはいえないと考えられる。

(2) 3種類の該当性について

各類型の基本的な考え方は、想定事例1における記載と同様である（➡第2の1(2)）。なお、以下では、歌手X又は声優Xの声には顧客吸引力があること、各音源において歌手X又は声優Xの声であると識別することができる声を使用したと識別されること及び各音源は「商品等」に該当することを前提に検討する。

¹⁸⁷ 音声为谁のものか識別されなければ顧客吸引力を利用し難いことから、音声を無断利用する者は、直接的に声の主体に言及したり、あるいは関連情報を散りばめて声の主体を暗示したりすることがあると考えられる。

ア 第1類型について

Yは、いずれも既存の楽曲につき、その歌唱者として歌手X又は声優Xの声を利用して、視聴者は、歌手X又は声優Xの歌声を主要な目的として各音源を聞くものといえる。各音源は、生成AIを用いて、既存の楽曲に本来の歌手以外の者の声を当てており、その歌声が、視聴者の関心や評価の対象となっていると考えられることからすると、本件各音源において、本人の声それ自体が独立して鑑賞の対象となっていると評価することができると考えられる。

イ 第2類型について

歌手X又は声優Xの歌声は、本件各音源を組成する要素として機能し、その内容と不可分一体のものとなっていることに着目すると、本件各音源に歌手X又は声優Xの歌声を無断で使用する行為は、商品等に歌手X又は声優Xの声を「付す」として第2類型に該当する可能性は低い。

他方で、第2類型には、肖像等を「使用する」場合をも含むと理解する場合には、なお第2類型への該当性が問題となる。Yは、いずれも既存の楽曲につき、その歌唱者として歌手X又は声優Xの声を利用しているのであり、歌声という楽曲における重要な価値を利用している。そして、既存の楽曲は、独立して楽曲としての価値を有するものであり、その上で、誰が歌うかによって当該音源に対する視聴者の評価が左右されると考えられ、本件各音源に歌手X又は声優Xの声を用いることは、本件各音源について、他の歌唱者による音源との差別化を図る機能を有するものといえ、第2類型に該当する余地があると考えられる。

ウ 第3類型について

想定事例1と同様、想定事例2-1及び想定事例2-2が第3類型に該当する可能性は乏しいと考えられる。

(3) 損害賠償請求及び差止請求について

これらの点については、想定事例1と異なるところはないと考えられる。

(4) 生成AIのサービス提供行為等について（補論）

ア 問題の所在

本検討会は、生成AIによる肖像・声の生成・利用段階におけるパブリシティ権等の侵害を主たる検討対象とするものである。他方で、本検討会では、生

成A Iに関しては、利用者による権利侵害のコンテンツの投稿等について個別に責任追及することには限界があり、このような権利侵害を助長する生成A Iの開発・学習・提供の段階に着目し、当該段階における権利侵害の有無等についても検討すべきであるとの意見があった。

生成A Iは、学習用データを収集・加工し学習用データセットを利用してモデル学習を行い、利用者による入力に応じて画像、音源、動画等のコンテンツを生成するものであるところ、生成A Iサービスの学習・提供行為等は、利用者による具体的な利用行為の前段階に位置付けられる。このような前段階の行為について、パブリシティ権等の侵害を理由として損害賠償請求や差止め等の法的措置を講ずることができるか否かが問題となる。

本報告書では、生成A Iのモデルやサービスの提供行為、学習用データセットの販売等の行為、肖像・声等の学習行為について検討する。なお、本論点は、肖像及び声のいずれにも関連する問題であり、想定事例2の範囲を超え、想定事例1にも関連するが、補論としてここで検討する。

イ 生成A Iの提供行為等に関する責任について

(ア) 生成A Iの提供行為について

例えば、著名な俳優の肖像や声優の声を用いた画像、音源、動画等が高頻度で生成される生成A Iのモデルを開発し、これを販売して提供するといった事例において、当該提供行為がパブリシティ権を侵害するものであるか否かがここでの問題である。

一般論として、生成A Iのモデル・サービスそれ自体は肖像等とはいえず、その提供行為がパブリシティ権の3類型に直接該当するとはいえないのが原則と考えられる。

もっとも、生成A Iの提供が、それ自体として、専ら俳優の肖像や声優の声等有する顧客吸引力を利用する目的であると評価される場合には、パブリシティ権の3類型と実質的に同一の行為としてパブリシティ権侵害と評価される可能性があると考えられる。

例えば、顧客吸引力を有する実在の著名人と同一又は類似の肖像・声を生成することが容易な生成A Iを、当該容易性をセールスポイントとして提供するような場合には、著名人の肖像・声を自由に生成して鑑賞等に用いることができることを価値としている点で、第1類型に近似し、また、上記のような生成A Iは、顧客吸引力を有する肖像等を生成することができることが他の生成A Iとの差別化要因となるため、第2類型にも近似する。したがって、上記のような特徴を有する生成A Iの提供は、専ら肖像等の有する顧客吸引力を利用することを目的とした3類型と違法性において実質的に同一

の行為として「など」に含まれると評価され、パブリシティ権を侵害するものと考えられる¹⁸⁸。

したがって、上記のような生成A Iの提供が行われ、これが継続している場合には、差止めの必要性があるものとして、このような提供行為について、パブリシティ権侵害に基づく差止請求をすることができると考えられる（このような場合における損害賠償請求については、通常は、利用者との共同不法行為が問題となる点につき、後記(イ)を参照）。また、上記のような生成A Iがいまだ具体的な提供にまで至っていない段階でも、上記のような生成A Iを提供するおそれを基礎付ける事情があり、侵害予防のための必要性があると認められるときは、提供行為について、侵害予防請求をすることができると考えられる¹⁸⁹。

(イ) 共同不法行為責任について

生成A Iにより、その肖像・声が無許諾で使用された動画や音源が生成され、インターネット上に公開されることにより俳優や声優等のパブリシティ権が侵害された場合には、これを生成、公開した利用者が、不法行為責任を負うこととなると考えられる。

この場合において、生成A Iを提供した事業者も、当該権利侵害結果の発生を幫助したと評価される場合には、共同不法行為（民法第719条第2項）に当たり、その権利侵害により生じた損害について連帯して損害賠償責任を負うこととなる¹⁹⁰。

幫助による共同不法行為は、過失によっても成立するところ、その判断に当たっては、生成A Iの提供によって生ずる権利侵害の蓋然性や重大性、事

¹⁸⁸ 経済産業省「A I利活用における民事責任の解釈適用に関する手引き〔第1.0版〕」[https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/ai_utilization_civil/pdf/20260409_1.pdf]（2026年）35～36頁は、画像生成A Iのモデル、サービスの提供について、本文記載と同様の場合においてパブリシティ権侵害となり得るとしている。

¹⁸⁹ 具体的な差止めの方法として、文化審議会著作権分科会法制度小委員会「A Iと著作権に関する考え方について」[https://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/pdf/94037901_01.pdf]（2024年）29～30頁は、著作権侵害の対象となった当該著作物が、将来においてA I学習に用いられることに伴って、複製等の侵害行為が新たに生ずる蓋然性が高いといえる場合は、A I学習に用いられる学習用データセットからの当該著作物の除去が（著作権法第112条第2項の将来の侵害行為の予防に必要な措置として）認められ得るとする。

¹⁹⁰ 例えば、最判平成13年3月2日民集55巻2号185頁〔ビデオメイツ事件〕は、カラオケ装置のリース業者について、①カラオケ装置は著作権侵害を生じさせる蓋然性の高い装置であること、②著作権侵害は刑罰法規にも触れる犯罪行為であること、③リース業者は営業上の利益を得ていること、④リース業者は著作権侵害が行われる蓋然性を予見すべきであること、⑤リース業者は使用許諾契約の締結を容易に確認し、著作権侵害回避のための措置を講ずることが可能であることを勘案して、カラオケ装置のリース業者は、音楽著作物使用許諾契約を確認した上でカラオケ装置を引き渡すべき条理上の注意義務を負う旨述べて損害賠償請求を認めた。

業者における侵害発生の認識可能性等が考慮要素となるものと考えられる¹⁹¹。

例えば、提供する生成 A I において、パブリシティ権侵害に至る可能性を低減するための措置がされている場合¹⁹²には、これを提供した時点において、その生成 A I の利用者がパブリシティ権の侵害をする態様による利用をする蓋然性があるとは直ちにはいえないとの評価がされる可能性が高い。

他方で、このような措置が講じられている場合であっても、その提供後に、俳優の肖像、声優の声等と酷似する肖像、声を含む画像、音源、動画等を出力することが可能となっているなどのクレームがあったときなど、パブリシティ権が生じていることについての端緒を認識したような場合には、それ以降の提供行為について過失が認められる可能性が高まる。

ウ 学習用データセットの販売行為について

学習用データセットの販売は、学習過程の前提として位置付けられるものであるが、特定の俳優の肖像や声優の声等を学習することを目的として、当該俳優の肖像や声優の声等に特化した学習用データセットを商品等として販売した場合に、その行為がパブリシティ権侵害になるかが問題となる。

当該データセットを用いて A I モデルの学習を行い、当該 A I モデルを用いて特定の俳優の肖像や声優の声等を使用するコンテンツを生成し、これを鑑賞等に供することが可能となる点において、第 1 類型に該当し得る。また、当該学習用データセットにより当該俳優の肖像や声優の声等を学習することができる旨を宣伝する場合には、第 3 類型に該当し得る¹⁹³。

さらに、多数の肖像や声のデータが含まれる学習用データセットの販売は、一般論としてはパブリシティ権の 3 類型に当たるとすることが困難であると考えられる。もっとも、そのデータの中に特定の俳優の肖像や声優の声等が含まれており、このことを明らかにして当該学習用データセットを販売した場合には、他の学習用データセットとの差別化の要因となり、第 2 類型に該当し得る。さらに、学習用データセットの販売に際し、そのセットの中に特定の俳優

¹⁹¹ 経済産業省・前掲注 188) 32 頁

¹⁹² 経済産業省・前掲注 188) 32～34 頁は、画像生成 A I の利用過程では、パブリシティ権侵害の蓋然性が典型的に高いとはいえないとしつつ、元データが生成画像に反映されてパブリシティ権の侵害に至る可能性を低減するため、現時点の技術で講じられることが多い措置として、①データセットの規模を十分大きくすることで過学習の可能性を低減させる、②学習時に十分に長いテキストで画像を説明する (Re-captioning)、③潜在空間での学習を行う、④生成時に有名人や有名作品の固有名詞を大規模言語モデル等でプロンプトから取り除く (フィルタリング) 等の措置を挙げているが、全ての事案において上記措置の全てが必要となるものではなく、構築する A I モデルの特性に応じ、必要かつ合理的な範囲の措置を講ずれば足り、結論として権利侵害の蓋然性が抑制されていることが重要となるとする。

¹⁹³ 柿沼太一＝杉浦健二『A I と法 実務大全』(日本加除出版、2025 年) 241～242 頁

の肖像や声優の声等が含まれていることを宣伝する場合には、第3類型に該当し得る。

学習用データセットの販売行為がパブリシティ権の侵害に該当する場合において、その販売行為が継続しているなど差止めの必要性が認められるときは、当該販売行為の差止めを請求することができると考えられる。

エ 学習行為について

以上に加え、本検討会では、生成AIの学習過程において、特定の肖像や声優の声等の学習をさせることそれ自体がパブリシティ権等の侵害に当たり得るかについても議論がされた。

特定の俳優の肖像や声優の声等を出力させることを目的として、そのような生成AIを開発する過程で、その特定の肖像・声を学習させる行為については、全体として当該俳優の肖像や声優の声等が有する顧客吸引力を利用する目的があると見て、パブリシティ権侵害と評価することができるのではないかとの意見もあったが、このような行為がパブリシティ権の3類型又はそれと同程度の権利侵害行為に該当すると考えることは困難ではないかとの意見もあった。

ただし、仮に上記の学習行為がそれ自体としてパブリシティ権侵害とはいえないとしても、上記のような生成AIの開発過程において、特定の俳優の肖像や声優の声等を出力させることを目的として、これらを学習させている事情があり、前記イの生成AIの提供行為のような侵害行為の予防のための必要性があると認められるときは、パブリシティ権侵害のおそれがあるものとして、侵害予防請求をすることができると考えられる¹⁹⁴。

2 不競法について

(1) 混同惹起行為該当性（不競法第2条第1項第1号）

ア 基本的な考え方

基本的な考え方は、想定事例1と同様である。

イ 想定事例2-1及び2-2について

(7) 「他人の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」

想定事例2-1及び2-2では、歌手X及び声優Xの声に似た音源が生成されているが、肖像と同様に、音源における声は、当該音源の出所を当然に示すものとはいえない。もともと、例えば、歌手X又は声優Xが、その歌声を用いて営業活動を継続的に行っており、その結果、需要者の間において当

¹⁹⁴ 具体的な差止めの方法に関し、前掲注189参照

該歌声が歌手X又は声優Xに係る営業主による商品又は役務であることを表示するものとして広く認識されるに至っているのであれば、歌手X又は声優Xの声は、周知な商品等表示に該当すると考えられる。この点、不競小委における整理では、声それ自体をもって商品等表示該当性が認められる場合は稀であり、声とセリフの組み合わせ、又は声とキャラクターの組み合わせによって識別力が生じ、商品等表示該当性が認められることもあり、そのような場合が一定程度あるのではないかと整理されている¹⁹⁵。

(イ) 「(同一若しくは) 類似の商品等表示を使用」

想定事例 2-1 及び 2-2 では、歌手X又は声優Xによく似た歌声が用いられているものであるが、当該音源において用いられている歌い方の特徴の類似性、音源に付された説明、音源が公開された文脈といった音源外における情報等も考慮し、需要者が、全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断することとなる。また、需要者において当該歌声が歌手X又は声優Xに係る営業主による商品又は役務であることを表示するものとして広く認識されるに至っている中で歌手X又は声優Xの歌声を音源に使用した場合には、それらの歌声が自他識別機能又は出所表示機能を果たす態様で商品又は営業に用いられているとして、「使用」に該当し得る。

(ウ) 「混同を生じさせる行為」

想定事例 2-1 及び 2-2 では、本件各音源において用いられている歌声と歌手X又は声優Xの歌声との類似性の程度、当該音源の内容やジャンル等の諸般の事情を基に、需要者において、Yが歌手X又は声優Xの声に係る営業主と同一又は緊密な関係があるなどと誤信するおそれがあるような場合には、「混同を生じさせる行為」があるといえることができる。

ただし、Yにおいて、本件各音源は歌手X又は声優Xとは無関係である旨を説明欄に付す等、打消し表示がされた場合には、「混同を生じさせる行為」であるとはいえない。この点に関し、想定事例 2-1 において、「A I 歌手XにAの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付されていた場合には、混同を生じさせる行為であるといえない。他方で、想定事例 2-2 では、「CにBの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付されており、こうした表示に対する需要者の受け止め方も考慮しつつ、「混同を生じさせる行為」といえるか否かを判断することになると考えられる。

¹⁹⁵ B&M・前掲注 146) 39～40頁

(2) 著名表示冒用行為該当性（不競法第2条第1項第2号）

基本的な考え方は、想定事例1と同様である。想定事例2-1及び2-2では、歌手X又は声優Xの声に係る商品等表示が全国的に知られている場合には、「混同」の有無を問わず、著名表示冒用行為に当たり得る。

(3) 不正競争に該当する場合の効果

Yの行為が不正競争に該当する場合には、損害賠償請求及び差止請求をすることが考えられるが、その際に、損害賠償請求については、パブリシティ権侵害の場合と同様に、損害額の推定規定の存在を踏まえつつ損害の額を検討することとなる。

想定事例2のPoint【配信音源への歌手・声優の声の無断利用について】【P】

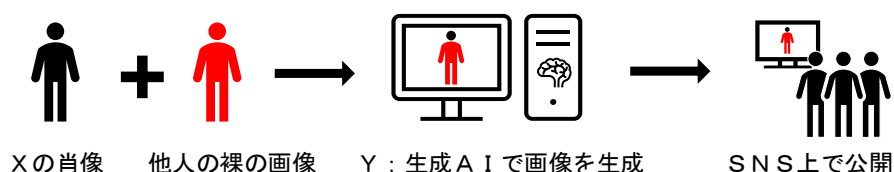
- ◇ 声を無断で使用する行為は、ピンク・レディー事件最高裁判決で示された3類型に該当するなど、専ら声の有する顧客吸引力の利用を目的とする場合には、パブリシティ権を侵害するものとして、不法行為法上違法となる。
- ◇ Xが著名・有名であれば、それらの声には問題なく顧客吸引力が認められる。また、本件各音源は、いずれも、Xの声によく似た歌声を用いて生成されたもので、これらをSNS上に公開して収益を得たという利用態様自体から、歌手X又は声優Xの声には顧客吸引力があることが実質的に裏付けられる。
- ◇ 生成AIによって出力された人の声は、通常、本人の声と完全に同一であることはなく、類似性があるにとどまる。声そのものは、氏名や肖像と比較して識別力が劣るとされるが、本件各音源がXの声を使用するものといえるか否かは、生成された歌声とXの声質や歌い方の特徴といった歌声それ自体の類似性に加え、本件各音源に付された説明、本件各音源が公開された文脈といった本件各音源外における付加的情報を総合して判断することができると考えられる。
- ◇ 「AI歌手XにAの曲を歌わせてみた」、「C（声優Xが声を演じるキャラクター）にBの曲を歌わせてみた」といった本人と結びつく情報の表示は、声自体の類似性とも相まって、Xの声を使用するものとの評価の肯定的要素となると考えられる。
- ◇ 本件各音源をSNS上に公開して広告収入等を得た場合には、本件各音源は、いずれも商品等に当たる。
- ◇ 本件各音源における歌声が視聴者においてXの声であると識別される場合、視聴者は、Xの歌声を聞くことを主要な目的として本件各音源を聞くものといえ、Xの声それ自体を独立して鑑賞の対象としている（第1類型）ものと評価

- することができる（立場によっては、他の音源との差別化を図る目的でXの声を本件各音源に使用している（第2類型）ものと評価することもできる。）。
- ☆ Xは、パブリシティ権を侵害されたと認められる場合には、Yに対して損害賠償を、Y又は本件各音源が投稿されたSNSを管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。
 - ☆ Xの声が周知又は著名な商品等表示となっている場合には、Yの行為は不正競争に当たるとして、損害賠償請求及び差止請求が認められる場合がある。

第4 性的画像・音源への俳優の肖像・声優の声の無断利用がされた事案(想定事例3)

想定事例3-1

Yは、俳優Xに無断で、画像生成AIアプリに俳優Xの肖像とAの裸の画像とを入力した上で、Xの顔とAの裸を合成する指示をして、Xが裸になっているかのような画像（以下「本件画像3-1」という。）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



※ Xが俳優ではなく、一般人である場合はどうか。

1 肖像権侵害について（想定事例3-1）

(1) 肖像権侵害の判断基準

ア 基本的な考え方の確認

（➡第1章第2の2(2)）

肖像権侵害の判断に当たっては、具体的な事例ごとに、いかなる保護法益の侵害が問題となるかを特定していく必要がある。その上で、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった保護法益を特定することができる場合には、それぞれの性質を踏まえて、侵害の有無を判断することが考えられる。

上記の保護法益に直ちに引き付けることができない場合でも、具体的な事例ごとに、法廷内写真撮影事件最高裁判決を踏まえ、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、肖像権の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくことが考えられる。

イ 生成AIにより出力された画像等の肖像権侵害の判断

(ア) 肖像権侵害の判断枠組み

前記アの判断枠組みは、生成AIにより出力された肖像の利用行為についても、同様の枠組みが妥当すると考えられる。

(イ) 生成AIにより出力された画像等が肖像本人を対象とするものであるか

否かについて

一般に、名誉毀損については、社会的名誉が保護法益とされていることに鑑み、読み手や聞き手において、対象者が権利者本人であると同定することができることが権利侵害の判断の前提とされている。また、プライバシー情報を公開する態様によるプライバシーの侵害についても、その成立には、対象者を同定することができる必要があると考えられている¹⁹⁶。

これに対し、名誉感情侵害や私生活の平穩の侵害は、その保護法益の性質に照らし、前記のような名誉毀損やプライバシーの侵害と異なり、対象者本人が自己に関する表現であると認識することができれば、名誉感情の侵害や私生活の平穩の侵害が成立し得る¹⁹⁷。

したがって、生成AIにより出力された画像の公開による肖像権侵害の判断においても、名誉権やプライバシーを保護法益とする事例では、当該画像を見た者において、対象者が権利者本人であると同定することができる必要がある一方で、名誉感情侵害や私生活の平穩の侵害を保護法益とする事例においては、対象者本人が自分を対象にしたものであると認識することができれば足りる。もっとも、生成AIにより出力された画像に投影された肖像が、権利侵害を主張する者の肖像と類似しておらず、他の資料を基礎としても、当該人物をおよそ対象としたものとはいえない場合に、肖像権侵害を認めることは相当とはいえず、このような事情は、社会通念上受忍限度を超えるかの判断において、一要素として考慮されることになると考えられる¹⁹⁸。

¹⁹⁶ 松尾・前掲注134) 145～148頁。裁判例では、東京高判平成13年2月15日判時1741号68頁〔石に泳ぐ魚事件〕が、Y1が執筆する小説に知人女性Xをモデルとする人物「A」を登場させていたところ、当該小説の発行がXの名誉を毀損し、プライバシー及び名誉感情を侵害するとして、XがY1や出版社であるY2に対して損害賠償や公表の差止め等を求めた事案において、「表現の対象となったある事実を知らない者には当該表現から誰を指すのか不明であっても、その事実を知る者が多数おり、その者らにとって、当該表現が誰を指すのかが明らかであれば」、プライバシー侵害を肯定し得るとした。

¹⁹⁷ 商事法務研究会・前掲注116) 39頁は、「写真等の顔の部分が加工されており、一般の閲覧者には被害者を同定できないが、被害者を揶揄する意図や態様で加工が行われて公表されていると認められるような場合には、名誉感情の保護法益を侵害するものとして、肖像権侵害が認められ得ると考えられる。また、顔が映っておらず、一般の閲覧者には被害者を同定できないが、写真等の内容が被害者の身体の性的な部分を殊更に写したものである場合には、それがインターネット上に投稿され、拡散等することにより被害者が強い羞恥心や不安感等を覚えるものであることから、プライバシーという保護法益の侵害が認められるかどうかはともかく、私生活の平穩という保護法益が侵害されたものとして、肖像権侵害が認められることも有り得るものと考えられる」とする。

¹⁹⁸ 福岡地判令和元年9月26日判時2444号44頁は、女子大学に性別を理由に入学願書を不受理とされたXについて、Yらが雑誌に掲載した記事が名誉感情侵害等に当たるとして、XがYらに対して損害賠償を求めた事案である。当該記事には、「A大学に入学願書を提出したものの性別を理由に受理されなかった20代の男性」という記述のほかは、氏名や住所、容貌、経歴を含め、当該男性を特定する情報の記載はなかったが、裁判所は、「名誉感情侵害はその性質上、対象者が当該表現をどのように受け止めるのかが決定的に重要であることからすれば、対象者が自己に関する表現であると認識することができれば成立し得ると解するのが相当である。そして、本件でも、対象者である本件記事の男性、すなわち原告は本件記事が自己に関する記事であると認識している。これに対し、一般の読者が普通の注意と読み方で表現に接した場合に対象者を同定することができるかどうかは、表現が社会通念上許容される限度を超える侮辱行為

(ウ) 他人に類似する肖像が偶然生成された場合における肖像権侵害の判断

偶然に、生成A Iにより他人の肖像に一定程度類似する画像等を生成し¹⁹⁹、当該画像等が他人の肖像に類似していることに気付かないまま、これを公開するに至った事例では、故意又は過失の有無等の判断に影響を与える可能性

があるほか、類似性の程度が高いものといえない場合には、そのような事情が受忍限度の枠内で考慮され、肖像権侵害が否定されることも考えられる。他方で、偶然に他人の肖像に類似する画像等を生成した場合であっても、当該画像等が他人の肖像に類似している事実について、公表前に利用者において認識したとき（又は公表後に認識したにもかかわらず、公開を継続したとき）は、その公表行為が肖像権侵害となる場合もあると考えられる。

ウ 想定事例3-1について

想定事例3-1は、俳優Xが裸になっているかのような画像（本件画像3-1）を生成し、これをSNS上に公開した事例であり、Xの名誉感情又は私生活の平穏が保護法益として問題となる事例と考えられる。

- ・ 知財高判平成27年8月5日（平成27年（ネ）10021号）〔週刊実話事件〕は、女性芸能人の顔を中心とした肖像写真の胸部に相当する箇所に、画像編集・加工ソフトにより、裸の胸部のイラストを合成した画像を雑誌に掲載した事案において、注意深く見ればイラストであることに気付くことができるものの、当該記事は、肖像を無断で使用された女性にとって、自らの乳房や裸体が読者の露骨な想像の対象となるという点において、強い羞恥心や不快感を抱かせ、その自尊心を傷つけられるものであり、画像に付された原告らの芸能活動に関係する性的な表現を含むコメントや露骨な性的関心事を評価項目とするレーダーチャートも合わせ、同記事は、読者の原告らに対する性的な関心をあおり、原告らに羞恥心や不快感を抱かせるものであったなどと判断した。

- ・ 想定事例3-1における本件画像3-1は、生成A Iにより生成されており、俳優Xが裸になっているかのような印象を見る者に与えかねないものである。また、本件画像3-1は、イラストの合成ではなく、生成A Iにより生成されたものであって、画像編集・加工ソフトを用いる場合とは比較にならないほど精巧であると考えられる。そのため、本件画像3-1の公開は、

か否かの考慮要素となるにすぎない」として、名誉感情侵害を肯定した。

¹⁹⁹ 画像生成過程で利用された情報（学習用データセット、画像プロンプト等）に本人の肖像が含まれていなかった場合であっても、プロンプトの調整等により本人に似せることを生成A Iの利用者が企図して画像等を出力したときは、「偶然生成された場合」には当たらない。

俳優Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものと認められ、社会通念上受忍すべき限度を超えて俳優Xの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして肖像権を侵害すると評価される可能性が高いと考えられる²⁰⁰。

- また、想定事例3-1では、俳優Xの顔と他人の裸を合成する指示がされ、俳優Xと同一の顔の者が裸になっているかのような画像が生成されていることから、その画像に投影された人物の顔の部分から、俳優Xの肖像を使用しているものと特定できると考えられる。
- 加えて、俳優Xの活動範囲も考慮すべき場合がある。本検討会では、例えば俳優Xがアダルト作品に出演した経験があったという場合に、そのような活動の経験が受忍限度の判断に影響を与えるか否かについても議論されたが、いずれにせよ、本件のように、本人の意思とは無関係にそのような作品に出演させることは許容されないとの意見があり、このような考え方に異論はなかった。
- なお、想定事例3-1は、Yが、本件画像3-1をSNS上に公開して収益を得た場合であるが、仮にYが収益を得る目的がなく公開した場合であっても、パブリシティ権とは異なり、肖像権が精神的価値に基礎を置くものであることからすると、肖像権侵害の成否に直ちに影響はなく、Yの本件画像3-1の公開の目的等を踏まえて個別に判断されるものと考えられる。

(2) 損害賠償請求について

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第2の5(1))

肖像権は、精神的価値に基礎を置く権利であるから、その侵害による損害賠償請求は、原則として、慰謝料の範囲で認められるものと考えられる。

イ 想定事例3-1について

慰謝料の算定は諸事情を総合的に考慮されるが、参考として、前記(1)ウの週刊実話事件は、羞恥心を著しく害されるなどの精神的被害を受けたことに加え、掲載された雑誌の発行部数等を考慮して、慰謝料を75万円と算定している。想定事例3-1では、生成AIにより精巧な画像が生成されていることや、本件画像3-1のSNS上の拡散の程度等が慰謝料の考慮要素となり得るものと考えられる。

²⁰⁰ なお、参考として、アイドルのヌード合成写真（いわゆるアイコンラ画像）について、「極めて精巧な合成写真」であり、「画像を見るだけでは、これが合成写真であることを見抜くことはほとんど不可能」であることに鑑み、そのような画像の掲載に名誉毀損罪の成立を認めた刑事事件の裁判例（東京地判平成18年4月21日（平成17年（刑わ）第5073号））がある。

(3) 差止請求について

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第2の5(2))

- 5 肖像権に基づき、侵害者に対し、書籍の販売の差止めや廃棄、ウェブサイト
からの肖像の削除等の措置を求めることができる。また、インターネット上に
投稿されている肖像権を侵害するコンテンツの削除請求については、これを管
理運営するプラットフォーム事業者に対してもすることができる。肖像権を侵
害するインターネット上の投稿については、不法行為法上違法と認められる場
10 合には、「現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防
するため」の差止めの必要性を欠いていない限り、その削除が認められる。

イ 想定事例3-1について

- 15 想定事例3-1において肖像権侵害が認められる場合には、SNS上の当該
動画が既に削除されているなど、差止めの必要性を欠くといえない限り、俳優
Xは、Yに対し、その投稿の削除を求めることができると考えられる。また、
上記削除請求は、当該SNSを管理運営する事業者に対してもすることができる。

20 (4) 肖像の無断利用をされたのが一般人である場合について

Xが俳優ではなく一般人である場合に、肖像権侵害の有無に違いがあるか否か
について検討する。

肖像権は、肖像本人の精神的価値に基礎を置く権利であり、一般人の肖像であ
っても、肖像権によって保護されるものであることに変わりはない。

- 25 想定事例3-1でYが公開した本件画像3-1は、Xが裸になっているかのよ
うに合成した画像であり、そうした画像の公開により、肖像本人が抱く強い羞恥
心や不快感の程度、自尊心を傷つけられる度合いについて、一般人と有名人との
間に差異は見出し難い。したがって、想定事例3-1において、Xが一般人であ
る場合に、Xが俳優である場合に比して肖像権侵害の有無等に大きな差異が生ず
30 る可能性は低いといえる。

2 パブリシティ権侵害について（想定事例 3-1）

(1) 本人の肖像が有する顧客吸引力の利用

ア 肖像の「顧客吸引力」について

(ア) 基本的な考え方の確認

5 顧客吸引力は、肖像等それ自体が商品等の販売を促進するものであるか
否かという観点から判断され、その基本的な考え方は、想定事例 1 におけ
る顧客吸引力の説明部分（➡第 2 の 1(1)ア(ア)）で確認したとおりである。

(イ) 想定事例 3-1 について

- 10 ・ 俳優 X が、著名・有名であり、商品広告にも多数出演しているといった
事情がある場合には、俳優 X の肖像には特段の問題なく顧客吸引力が認め
られる。また、俳優 X が、特定の分野や一部の地域において知名度がある
という場合でも、その一定の需要者層に対して商品等の販売を促進する効
15 力があれば、俳優 X の肖像には顧客吸引力が認められ得る。
- 20 ・ また、Y が俳優 X という一般人ではない者の肖像を利用して本件画像 3
- 1 を生成し、これを公開して収益を得ていることからすると、その利用
態様自体から、Y 自身において一定の需要者層を想定し、その需要者（閲
覧者）が俳優 X の肖像に注目することを期待して本件画像 3-1 を作成し、
公開していると考えられるから、俳優 X の肖像には顧客吸引力があること
20 が実質的に裏付けられると考えられる。

イ 本人の「肖像等」の使用について

(ア) 基本的な考え方の確認

25 本人の「肖像等」を使用したといえるためには、当該肖像等に接した需要
者において、本人の肖像等を想起し、本人の肖像等であると識別することが
できることが必要であり、その基本的な考え方は、想定事例 1 における肖像
等の使用の説明部分（➡第 2 の 1(1)イ(ア)）で確認したとおりである。

(イ) 想定事例 3-1 について

30 想定事例 3-1 では、俳優 X の顔と他人の裸を合成する指示がされ、俳優
X が裸になっているかのような画像が生成されていることから、その画像に
投影された人物の顔の部分を見れば、見る者にとって俳優 X の肖像を使用し
ているものと容易に識別することが可能であると考えられる。

35 (2) 3 種類の該当性について

各種類の基本的な考え方は、想定事例 1 における記述（➡第 2 の 1(2)）と同様

である。なお、以下では、俳優Xの肖像には顧客吸引力があること、本件画像3-1において俳優Xの肖像が使用されたと識別されること及び本件画像3-1は「商品等」に該当することを前提に検討する。

ア 第1類型について

- ・ 本件画像3-1は、画像生成AIアプリを用いて俳優Xの顔とAの裸の画像を合成することにより作成されたものであり、俳優Xが裸になっているかのような外観を有するものであるが、特定の文章や解説等に付随する素材として用いられているものではない²⁰¹。こうした画像の性質や内容及び公開の態様を踏まえれば、本件画像3-1は、俳優Xの肖像それ自体を独立して鑑賞の対象とするものといえる。

イ 第2類型について

前記アのとおり、本件画像3-1は、第1類型に該当すると考えられるところ、俳優Xの肖像は、独立して存在し得る他の商品に付加されてその価値を高めるものではなく、むしろ、本件画像3-1を組成する要素として機能し、その内容と不可分一体のものとなっている。そのため、本件画像3-1に俳優Xの肖像等を無断で使用する行為は、商品等に俳優Xの肖像を「付す」ものとして第2類型に該当する可能性は低いといえる。

他方で、第2類型には肖像等を「使用する」場合をも含むと理解する立場からは、第2類型の該当性が問題となる。俳優Xの肖像は、本件画像3-1の重要な構成要素となっており、本件画像3-1は他の商品等と差別化する目的で俳優Xの肖像を使用したものと評価されると考えられる。

ウ 第3類型について

第3類型は、「肖像等を商品等の広告として使用する類型」であるが、想定事例3-1におけるYの行為は、俳優Xの肖像を商品等の「広告として使用した」とはいい難く、第3類型に該当する可能性は乏しい。

²⁰¹ 知財高判平成27年8月5日（平成27年（ネ）10021号）〔週刊実話事件〕は、本人の肖像写真に他人の胸部の画像を合成した画像を雑誌に掲載したものであるが、当該画像を含む記事は、記事に付された卑猥なコメントやレーダーチャートとあいまって、Xらの裸体を読者に想像させるものであり、記事にXらの肖像等を無断で使用する行為は、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ものとはいえないと判断した。想定事例3-1においても、添え物と評価することができないような記事やコメントが付されていないかは考慮要素となるものと考えられる。

(3) 損害賠償請求及び差止請求について

ア 損害賠償請求

損害賠償に関する基本的な考え方は、想定事例 1 において確認したとおりである（➡第 2 の 1(3)ア）。Y は、俳優 X に無断で、生成 AI を用いて俳優 X の顔を合成した本件画像 3-1 を SNS 上に公開し、収益を得ている。俳優 X が Y の行為と競合する行為により利益を上げる蓋然性がない場合など、損害の発生があるとはいえない場合には、著作権法第 114 条第 2 項を類推適用して損害を算定することはできない。他方で、俳優 X は、著作権法 114 条第 3 項を類推適用し、自己の肖像が無断で利用されたことを前提として、Y との間で当該肖像の利用の対価について事後的に合意をすると仮定した場合に定められる使用料率を基準として算定した損害額を請求していくことが考えられる。ただし、本件画像 3-1 は俳優 X が裸になっているかのような画像であり、俳優 X がそのような肖像利用をおよそ許諾することが考え難いといえる場合には、使用料率を基準とした算定が困難であるとして、逸失利益が概算額になることもやむを得ないものと考えられる。

なお、パブリシティ権侵害による逸失利益やパブリシティ権の毀損による損害については、肖像権侵害による慰謝料（1(2)）とは別の損害であり、両立すると考えられる。

イ 差止請求

差止請求に関する基本的な考え方は、想定事例 1 において確認したとおりであり（➡第 2 の 1(4)ア）、本件画像 3-1 が俳優 X のパブリシティ権を侵害するにもかかわらず、SNS 上で公開されたままの状態になっている場合には、差止めの必要性が認められ、俳優 X は、Y に対して本件画像 3-1 の削除を求めることができると考えられる。また、上記削除請求は、当該 SNS を管理運営する事業者に対してもすることができる。

想定事例 3-1 の Point【性的画像への俳優の肖像の無断利用について】【P】

〔肖像権〕

- ◇ 想定事例 3-1 は、X の名誉感情又は私生活の平穏が保護法益として問題となる事例であると考えられ、これらの保護法益の性質を踏まえ、X の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の考慮要素等を総合考慮し、社会通念上受忍の限度を超えるかどうかにより侵害の有無を判断するものと考えられる。
- ◇ 生成 AI により出力された画像の公開による肖像権侵害について、名誉感情侵害や私生活の平穏の侵害を保護法益とする事例では、当該画像を見た者において対象者が権利者本人であると同定することができることまで必要ではなく、

対象者本人が自分を対象にしたものであると認識することができれば肖像権侵害となる可能性がある。もっとも、生成AIにより出力された画像に投影された肖像が、権利侵害を主張する者の肖像と類似しておらず、他の資料を基礎としても、当該人物をおよそ対象としたものとはいえない場合に、肖像権侵害を認めることは相当とはいえず、このような事情は、社会通念上受忍限度を超えるかの判断において、一要素として考慮されることになると考えられる。

◇ 本件画像3-1の公開は、画像の精巧さも影響し、Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものと認められ、社会通念上受忍すべき限度を超えてXの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして肖像権を侵害すると評価される可能性が高いと考えられる。

◇ 肖像権侵害が認められる場合には、XはYに対して損害賠償を、Y又は本件画像3-1が投稿されたSNSを管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

◇ Xが一般人の場合であっても、Xが俳優である場合と比べて肖像権侵害の有無等に大きな差異が生ずる可能性は低い。

〔パブリシティ権〕

◇ 本件画像3-1の性質や内容及び画像単体で投稿されているという公開の態様を踏まえれば、本件画像3-1は、Xの肖像それ自体を独立して鑑賞の対象とするもの（第1類型）といえる。また、Xの肖像は、本件画像3-1を組成する要素として機能しているから、商品等にXの肖像を「付す」ものとして第2類型に該当する可能性は低いが、第2類型に肖像等を「使用する」場合をも含むと理解する立場に立つ場合には、本件画像3-1を他の商品等と差別化する目的でXの肖像を使用した（第2類型）と評価されるものと考えられる。

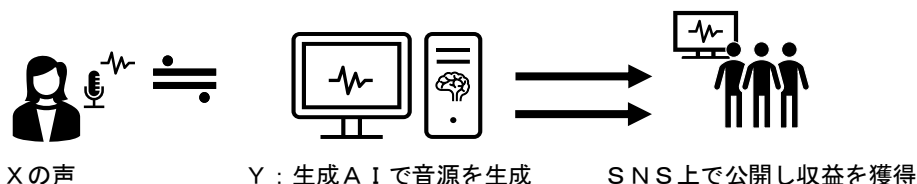
◇ パブリシティ権侵害による逸失利益やパブリシティ権の毀損による損害については、肖像権侵害による慰謝料とは別の損害であり、両立すると考えられる。

◇ パブリシティ権侵害が認められる場合、XはYに対して損害賠償を、Y又は本件画像3-1が投稿されたSNSを管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

想定事例 3-2

Yは、生成AIアプリにより、声優Xの声を合成し、Xがわいせつなテキストを読み上げているかのような音源（以下「本件音源3-2」という。）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。

この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



※ Xが声優ではなく、一般人である場合はどうか。

3 声をみだりに利用されない権利の侵害について（想定事例 3-2）

(1) 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断基準

ア 基本的な考え方の確認

（➡第1章第2の2(3)）

声をみだりに利用されない権利は、肖像権と同様に、肖像等が有する精神的価値から生ずる人格的利益を保護するものであり、その侵害の判断基準も、肖像権侵害の判断基準と異なるところはないものと考えられる。

すなわち、侵害の判断に当たっては、具体的な事例ごとに、いかなる保護法益の侵害が問題となるかを特定していく必要がある。その上で、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった保護法益を特定することができる場合には、それぞれの性質を踏まえて、侵害の有無を判断することが考えられる。

上記の保護法益に直ちに引き付けることができない場合でも、肖像権における判断枠組みと同様に、具体的な事例ごとに、本人の社会的地位・活動内容、声の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、本人の声をみだりに利用されない権利の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくことが考えられる。

イ 生成AIにより出力された声の利用行為に係る声をみだりに利用されない権利の侵害の判断

(ア) 声をみだりに利用されない権利の侵害の判断枠組み

生成AIにより出力された声の利用行為についても、前記アの判断基準によって、侵害の有無を判断していくことが考えられる。

(イ) 生成A Iにより出力された音源等が権利者本人を対象とするものであるか否かについて

生成A Iにより出力された音源の公開による声をみだりに利用されない権利の侵害の判断においても、肖像権侵害の判断と同様に、名誉感情や私生活の平穩を保護法益とする事例では、その保護法益の性質に照らし、対象者本人が自分を対象にしたものであると認識することができれば、名誉感情の侵害や私生活の平穩の侵害が成立し得る。もっとも、生成A Iにより出力された音源における音声は、本人の声と類似しておらず、他の資料を基礎としても、およそその者を対象としたものとはいえない場合には、声をみだりに利用されない権利の侵害を認めることは相当とはいえず、このような事情は、社会通念上受忍限度を超えるかの判断において、一要素として考慮されることになる。

(ウ) 他人の声に類似する音声は偶然生成された場合における声をみだりに利用されない権利の侵害の判断

偶然に²⁰²、生成A Iにより他人の声に一定程度類似する音声を生成し、当該音声は他人の声に類似していることに気付かないまま、これを公開するに至った事例では、肖像権侵害の判断と同様に、故意又は過失の有無等の判断に影響を与える可能性があるほか、類似性の程度が高いものといえない場合には、そのような事情が受忍限度の枠内で考慮され、肖像権侵害が否定されることも考えられる。

他方で、偶然他人の声に類似する音声を生成した場合であっても、当該音声は他人の声に類似している事実について、公表前に利用者において認識したとき（又は公表後に認識したにもかかわらず、公開を継続したとき）は、その公表行為が肖像権侵害となる場合もあると考えられる。

(2) 想定事例3-2について

- 本件音源3-2は、許諾なく声優Xの声でわいせつなテキストを読み上げるものであり、一般的には、Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものとの評価がされるものと考えられ、社会通念上受忍すべき限度を超えてXの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして、声をみだりに利用されない権利を侵害すると評価される可能性が高いと考えられる。
- さらに、考慮することができる事情としては、音源の中でXの声が読み上げているわいせつなテキストの内容等が挙げられる。

²⁰² 音声生成A Iサービスに、特定の声から特徴を学習させ、発話させることも技術的には可能であるが、これにより意図して本人の声に類似する音声を生成した場合には、当然に権利侵害となり得る。

- ・ 加えて、本検討会においては、声優Xの活動範囲も考慮要素とすべき場合があるとの意見があった。もっとも、例えば声優Xがアダルト作品に出演した経験があったという場合でも、そうした作品に出演する動機や経緯は様々であるから、アダルト作品に出演した経験があることを理由に直ちに権利侵害が否定されるものではないことに留意すべきであるとの意見もあった。
- ・ なお、想定事例3-2は、Yが、本件音源3-2をSNS上に公開して収益を得た場合であるが、仮にYが収益を得る目的がなく公開した場合であっても、パブリシティ権とは異なり、声をみだりに利用されない権利が精神的価値に基礎を置くものであることからすると、声をみだりに利用されない権利の侵害の成否に直ちに影響はなく、Yの本件音源3-2の公開の目的等を踏まえて個別に判断されるものと考えられる。

(3) 損害賠償請求及び差止請求について

これらの点については、想定事例3-1と異なるところはないと考えられる。

(4) 声の無断利用をされたのが一般人である場合について

声をみだりに利用されない権利は、本人の精神的価値に基礎を置く権利であり、一般人の声であっても、声をみだりに利用されない権利によって保護されるものであることは、肖像の場合（➡1(4)）と同様である。

想定事例3-2でYが公開した本件音源3-2は、Xがわいせつなテキストを読み上げているかのような音源であり、そうした音源の公開により、本人が抱く強い羞恥心や不快感の程度、自尊心を傷つけられる度合いについて、一般人と有名人との間に差異は見出し難い。したがって、想定事例3-2において、Xが一般人である場合に、Xが声優である場合に比して声をみだりに利用されない権利の侵害の有無等に大きな差異が生ずる可能性は低いといえる。

4 パブリシティ権侵害について（想定事例3-2）

(1) 本人の声が有する顧客吸引力の利用

ア 声の「顧客吸引力」について

(ア) 基本的考え方の確認

顧客吸引力は、肖像等それ自体が商品等の販売を促進するものであるか否かという観点から判断され、その基本的な考え方は、想定事例1における顧客吸引力の説明部分（➡第2の1(1)ア(ア)）で確認したとおりである。

(イ) 想定事例3-2について

- ・ 声優は、その声を持つ魅力を主要な役務として提供し、当該声について

需要者から評価を受けて活動を行う者であるから、声優Xが著名であれば、その声には顧客吸引力が認められると考えられる。また、声優Xが、特定の分野や一部の地域においてのみ知名度がある場合も、一定の需要者層に対して商品等の販売を促進する効力があれば、それらの声には顧客吸引力が認められる。

- また、Yは、声優Xの声を合成して本件音源3-2を作成し、これをSNS上に公開して収益を得たものであり、Y自身、声優という職業の者の声を利用することによって当該音源の商品価値を高め、より多くの需要者を得られることを期待していると考えられることから、そうした利用態様自体から、Xの声には顧客吸引力があることが実質的に裏付けられる。

イ 本人の「肖像等」の使用について

(ア) 基本的な考え方の確認

人の「声」を使用したといえるか否かは、当該声に接した需要者において、本人の声を想起し、本人の声であると識別することができるかという観点から判断され、その基本的な考え方は、想定事例2における声の利用についての説明部分（➡第3の1(1)イ(ア)）で整理したとおりである。

(イ) 想定事例3-2について

- 本件音源3-2の音声は、声質や発声方法等の特徴を含め、声優Xの声と類似している程度が高く、また、そのような特徴が視聴者に広く認知されているなどの事情から、音源の視聴者において容易に識別することができるほどに声優Xの声に類似する場合には、声優Xの「声」が使用されたといえる。
- また、本件音源3-2の音声の声質や発声方法の特徴については、声優Xの声と一定程度類似しているにとどまり、これらのみでは視聴者においてXの声と識別できない場合であっても、付加情報を併せ考慮すれば、視聴者において当該音声は本人のものであると識別することができる場合には、本人の「声」が使用されたものといえる。
- 他方で、付加情報によって声優Xの声であることが示されていたとしても、音源に現れた声は本人の声と聴覚的におよそ類似していない場合には、音源の視聴者において当該音声は本人の声であると識別することは通常は考え難いから、本人の「声」が使用されたものとはいえないと考えられる。

(2) 3 種類の該当性について

各種類の基本的な考え方は、想定事例 1 における記述（➡第 2 の 1 (2)）と同様である。なお、以下では、声優 X の声には顧客吸引力があること、本件音源 3-2 において声優 X の声が使用されたと識別されること及び本件音源 3-2 は「商品等」に該当することを前提に検討する。

ア 第 1 類型について

本件音源 3-2 は、声優 X の声を合成して作成された音声コンテンツであり、その性質上、視聴者は、本件音源 3-2 に現れた声優 X による読み上げの声を対象として本件音源 3-2 を視聴するものといえ、声優 X の声は、本件音源 3-2 の重要な構成要素として、それ自体が独立して鑑賞の対象となっているといえると考えられる。

イ 第 2 類型について

本件音源 3-2 が第 1 類型に該当する場合には、声優 X の声は、独立して存在し得る商品に付加されてその価値を高めるものではなく、むしろ、本件音源 3-2 を組成する要素として機能し、その内容と不可分一体のものとなっている。そうすると、本件音源 3-2 に声優 X の声を無断で使用する行為は、商品等に声を「付す」として第 2 類型に該当する可能性は低いといえる。

他方で、第 2 類型には肖像等を「使用する」場合をも含むと理解する立場からは、第 2 類型の該当性が問題となる。声優 X の声は、本件音源 3-2 の重要な構成要素となっており、本件音源 3-2 は他の商品等と差別化する目的で声優 X の声を使用したと評価されるものと考えられる。

ウ 第 3 類型について

第 3 類型は、「声を商品等の広告として使用する類型」であるが、想定事例 3-2 における Y の行為は、声優 X の声を商品等の「広告として使用した」とはいえなく、第 3 類型に該当する可能性は乏しい。

(3) 損害賠償請求及び差止請求について

これらの点については、想定事例 3-1 と異なることはないと考えられる。

想定事例 3-2 の Point 【性的音源への声優の声の無断利用について】【P】

〔声をみだりに利用されない権利〕

◇ 想定事例 3-2 は、X の名誉感情又は私生活の平穏が保護法益として問題となる事例と考えられ、これらの保護法益の性質を踏まえ、X の社会的地位・活動

内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の考慮要素等を総合考慮し、社会通念上受忍の限度を超えるかどうかにより侵害の有無を判断していくものと考えられる。

5 ♫ 生成 AI により出力された音源の公開による肖像権侵害について、名誉感情侵害や私生活の平穩の侵害を保護法益とする事例では、対象者本人が自分を対象にしたものであると認識することができれば声をみだりに利用されない権利の侵害となる可能性がある。もっとも、生成 AI により出力された音源における音声は、本人の声と類似しておらず、他の資料を基礎としても、およそその者を対象としたものとはいえない場合には、声をみだりに利用されない権利の侵害を認めることは相当とはいえず、このような事情は、社会通念上受忍限度を超えるかの判断において、一要素として考慮されることになる。

10 ♫ 本件音源 3-2 の公開は、一般的には、X に強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものとの評価がされるものと考えられ、社会通念上受忍すべき限度を超えて X の名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして、声をみだりに利用されない権利を侵害すると評価される可能性が高い。音源の中で X の声が読み上げているわけつなテキストの内容等も考慮要素になる。声をみだりに利用されない権利の侵害が認められた場合には、X は、Y に対して損害賠償を、Y 又は本件音源 3-2 が投稿された SNS を管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

20 ♫ X が一般人の場合であっても、X が声優である場合と比べて声をみだりに利用されない権利の侵害の有無等に大きな差異が生ずる可能性は低い。

〔パブリシティ権侵害〕

25 ♫ 本件音源 3-2 は、その性質上、X の声それ自体を独立して鑑賞の対象とするもの（第 1 類型）といえる。また、X の声は、本件音源 3-2 を組成する要素として機能しているから、商品等に X の声を「付す」ものとして第 2 類型に該当する可能性は低い。第 2 類型に肖像等を「使用する」場合をも含むと理解する立場に立つ場合には、本件音源 3-2 は他の商品等と差別化する目的で X の声を使用した（第 2 類型）と評価されるものと考えられる。

30 ♫ パブリシティ権侵害による逸失利益やパブリシティ権の毀損による損害については、肖像権侵害による慰謝料とは別の損害であり、両立すると考えられる。

35 ♫ パブリシティ権侵害が認められる場合、X は、Y に対して損害賠償を、Y 又は本件音源 3-2 が投稿された SNS を管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

第5 収益目的なく俳優の肖像・声優の声の無断利用がされた事案（想定事例4）

想定事例4

想定事例1及び想定事例2-1において、Yに収益を得る目的がなく、単なる興味本位で本件動画1又は本件音源2-1をSNS上に公開した場合には、パブリシティ権及び肖像等をみだりに利用されない権利の侵害が認められるか。

想定事例1

Yが、俳優Xに無断で、生成AIアプリにより、Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画（本件動画1）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



Xの肖像



Y：生成AIで動画を生成



SNS上で公開し収益を獲得

想定事例2

次の各事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。

2-1 Yが、歌手Xに無断で、生成AIアプリにより、Aの楽曲を歌手Xによく似た歌声で歌っている音源（本件音源2-1）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た事例

※ 本件音源2-1に「AI歌手XにAの曲を歌わせてみた」とのタイトルが付されていた場合はどうか。



Xの声



Y：生成AIで音源を生成



SNS上で公開し収益を獲得

1 パブリシティ権侵害

(1) 基本的な考え方の確認

(➡第1章第1の3(2)キ)

3類型に付け加えられた「など」は、3類型と違法性において実質的に同一で

ある（「均等」）と評価されるような場合にパブリシティ権の禁止効の及ぶ範囲を例外的に拡張するものとして、基本的には予測できない利用態様が将来発生し得ることに配慮してその余地を残したものであり、3 類型が明示された趣旨を踏まえて解釈する必要がある。

5

(2) 想定事例 4 について

- 想定事例 4 では、Y は収益を得る目的を有しておらず、単なる興味本位で本件動画 1 又は本件音源 2-1 を SNS 上に公開したというものであるから、「商品等」として肖像等を利用する 3 類型に該当するとはいえない。そのため、

「専ら顧客吸引力の利用を目的」とした 3 類型と違法性において実質的に同一である（「均等」）と評価することができるか（「など」に該当するか）否かを検討する必要がある。
- 収益を得ない方法であったとしても、Y が、本人の肖像等を SNS 上に公開し、多くの閲覧数・再生数を獲得して拡散させ、本人の営業上の利益に影響を与え得る。

15

本検討会では、人気のあるタレントの場合には、その人気を持続させる観点から、肖像等の露出を一定の範囲に抑制して管理することが行われており、それにもかかわらず、大量の肖像等が拡散されたときは、本人の肖像等の顧客吸引力としての価値が毀損され、営業上の利益を害することとなる旨の指摘があり、営業上の利益の侵害の判断に当たっては、こうした点も考慮の対象となる可能性がある。例えば、Y 自身の SNS が既に多数のフォロワー数を誇っている場合や、Y がフォロワー数や閲覧数を獲得したりすることも意図してコンテンツを公開し、多数の注目を浴びるようになった場合において、SNS 上に公開したコンテンツの再生数が多数に上り、これによって俳優 X 又は歌手 X に営業上の不利益が生じていると認められるときは、実質的には俳優 X 又は歌手 X の肖像等の顧客吸引力を利用し、パブリシティ権者に対して損害を与えているものと評価し得るのであって、3 類型と違法性において実質的に同一であると評価し得る（「など」に該当し得る）と考えられる²⁰³。これに対し、例えば、Y

25

²⁰³ なお、委員からは、仮にパブリシティ権侵害が認められない場合でも、例外的に不法行為の成立が認められることもあるのではないかと指摘があった。

すなわち、最判平成 23 年 12 月 8 日民集 65 卷 9 号 3275 頁〔北朝鮮著作物事件〕は、著作権法第 6 条各号所定の著作物に該当しない著作物の利用行為は、同法が規律の対象とする著作物の利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するなどの特段の事情がない限り、不法行為を構成するものではないとした上で、当てはめにおいて、自由競争の範囲を逸脱するような営業の自由に対する侵害は、著作権法の規律対象とする利益と異なる利益に当たり得ることを示唆しているとされる。その後、同判決にいう「特段の事情」があるとして不法行為を認めた事例は多くはないが、下級審裁判例においては、①他人が販売等の目的で採譜したバンドスコアを同人に無断で模倣してバンドスコアを制作し販売等する行為（東京高判令和 6 年 6 月 19 日判タ 1534 号 105 頁）、②新聞社に独占利用許諾が与えられている将棋の棋譜を無断で動画配信し収益を上げる行為（東京高判令和 8 年 3 月 12 日（令和 7 年（ネ）第 3343

が単なる興味本位でコンテンツを公開し、多数の閲覧を獲得する目的を有していなかった場合において、たまたまそれが予想に反して多数の再生数、閲覧数を浴びるようになったときは、パブリシティ権侵害とは評価することは困難であると考えられる。

- 5 • なお、裁判例には、ウェブサイトが、閲覧者をグッズ販売サイトやファンクラブサイトに誘導し、グッズの購入及びファンクラブへの入会を促す役割を果たす場合に、当該ウェブサイトには肖像等を利用することは、商品販売等の広告として使用するものというべきであるとしたものがあり²⁰⁴、この裁判例を踏まえると、本件動画 1 や本件音源 2-1 自体は興味本位によって公開した場合であつても、それを公開した SNS の投稿上で、Y が自身の商品やサービスを紹介していたり、商品販売等のウェブサイトへ誘導する URL 等の記載がされていたりしており、それらに視聴者を誘引するときは、第 3 類型に該当するものとしてパブリシティ権侵害となり得ると考えられる。

2 肖像等をみだりに利用されない権利の侵害

15 (1) 基本的な考え方の確認

(➡第 1 章第 2 の 2(2))

肖像権侵害の判断に当たっては、具体的な事例ごとに、いかなる保護法益の侵害が問題となるかを特定していく必要がある。

- 20 その上で、プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった保護法益を特定することができる場合には、それぞれの性質を踏まえて、侵害の有無を判断することが考えられる。これらの保護法益に直ちに引き付けることができない場合でも、具体的な事例ごとに、法廷内写真撮影事件最高裁判決を踏まえ、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、肖像権の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくことが考えられる。

25 生成 AI により出力された肖像の利用行為についても、同様の枠組みで判断していくことが考えられる。

(2) 想定事例 4 について

30 ア 保護法益

想定事例 1 において、自分とよく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画が SNS 上で公開されることによって、本人のプライバシーや、名誉感

号) [竜王戦事件]、大阪高判令和 7 年 1 月 30 日 (令和 6 年 (ネ) 第 338 号等)) 等において、自由競争の範囲を逸脱するような営業の自由に対する侵害であるとして「特段の事情」の存在を認め、不法行為の成立を肯定した事例がある。

²⁰⁴ 知財高判令和 5 年 9 月 13 日 (令和 5 年 (ネ) 第 10025 号) [FEST VAINQUEUR メンバー事件]

情、私生活の平穩等の人格的利益が侵害されとの判断が当然にされるものとはいいい難い。想定事例 2-1 で、自分とよく似た歌声で歌っている音源を SNS 上で公開された歌手についても同様である。

本検討会では、各想定事例において考えられる保護法益として以下のものが挙げられた。

(7) 自己の肖像の管理に関する利益

生成 AI によって出力された肖像は絵画やイラストと比べて再現性が高く、本人に極めて近似した肖像を生成可能である²⁰⁵ことからすると、肖像権が自己の肖像を管理する権利又は自己の肖像の複製作成や複製物利用についての決定権としての側面を有すると解し²⁰⁶、自分の肖像を他人の管理下に置かれたくないという精神的利益も肖像権の保護法益の一つとして解する場合²⁰⁷には、生成 AI により出力した他人に類似する肖像を公表する行為は、このような本人の精神的利益を侵害し、肖像権侵害を構成する可能性がある²⁰⁸。生成 AI により出力した他人の声に類似する音声を公表する行為についても同様である。

(イ) 自己決定権

自身の肖像や音声を利用して、身に覚えのない行動や発言について、これを実際にした事実があるかのように見る者に受け取られかねない画像、動画、音声等を作成し、公表された者については、自己決定権や、他の精神的自由が害されていると見る余地もある²⁰⁹。

²⁰⁵ 君嶋ほか・前掲注 6) 151 頁〔限元利佳〕は、CA (サイバネティック・アバター) について、CA という具体的肖像は、(特に有体物 CA の場合には) 絵画や写真と比べて本人再現の度合いが質・量ともに高いとして、その有する特徴は、肖像画のケースとは同一視できないとする。

²⁰⁶ 大家重夫『肖像権 (改訂新版)』(太田出版、2011 年) 18 頁

²⁰⁷ 東京地判平成元年 8 月 29 日判時 1338 号 119 頁〔サウナ風呂広告事件〕は、Y が販売する家庭用サウナに関して新聞紙に掲載する広告に一回限り、他の消費者と並べて小さく顔写真を掲載する依頼に承諾した X が、その後も複数紙に複数回掲載がされたり、顔写真を大きく掲載され、述べてもない感想とともに掲載されたりしたことについて、X の肖像権、氏名権を侵害する不法行為等に当たるとして損害賠償を求めた事案である。裁判所は、「人がその意思に反して氏名を使用されず、また肖像を他人の目にさらされずにいられる自由は、法的保護に値する利益である」などとして損害賠償を認めた。広告利用の事案ではあるが、裁判所の上記判示は、同様の立場に立っていると見る余地もある。

²⁰⁸ このように解する可能性について、君嶋ほか・前掲注 6) 147 頁〔限元〕

²⁰⁹ 氏名権の侵害に関する発信者情報開示請求の裁判例ではあるが、東京高判平成 30 年 6 月 13 日判時 2418 号 3 頁は、控訴人の通称のほか、控訴人のアカウントに掲載されているものと同じ顔写真を使用し、控訴人が自ら開設した私的なアカウントであるかのように装った SNS アカウントの開設、使用について、控訴人の氏名を他人に冒用されない権利を侵害するものである旨判断しており、参考となる。

イ 侵害の判断基準

プライバシー、名誉感情、私生活の平穏といった保護法益に直ちに引き付けることができない場合でも、具体的な事例ごとに、法廷内写真撮影事件最高裁判決を踏まえ、本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、肖像等をみだりに利用されない権利の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくものと考えられる。

ウ 想定事例4について

- 本件動画1及び本件音源2-1における肖像や声が、視聴者をして、俳優Xの肖像や歌手Xの歌声であると受け取られるようなものであった場合には、俳優Xや声優Xが、自身のあずかり知らないところで、その肖像や声が加工され、自分が今まで演じたことのないシーンを演じていたり、歌唱したことのない歌を歌っていたりするような高い再現性のある動画や音声
- また、このような動画等を公表する目的として、例えば、YがXを揶揄する目的であった、SNSのフォロワー数、再生・閲覧数を獲得する目的であった、あるいは広告として利用する目的であった等の事情は、侵害を肯定する方向の考慮要素となり得る。
- 他方で、一般論として、公務員又は公職選挙の候補者等については、政治的批判の文脈で用いるなど、その肖像や声の利用行為等を受忍すべき場合もあり、こうした点も、総合的に考慮されるものと考えられる。
- 別の要素として、俳優X及び歌手Xが肖像等のAI利用について拒絶の意思を公に表明していた等の事情がある場合には、自分の具体的肖像を他人の管理下に置かれたくないという本人の意思を客観的に把握するものとして、社会生活上受忍の限度を超えるかどうか判断する際の考慮要素となるものと考えられる。

想定事例4のPoint【収益目的のない俳優の肖像・声優の声の無断利用について】

【P】

〔パブリシティ権〕

- ◇ ピンク・レディー事件最高裁判決で示された3類型は、専ら肖像等の有する顧客吸引力を商品等に利用するものであり、Yが収益を得る目的を有していない場合には、本件動画1又は本件音源2-1は、「商品等」であるとはいえない。

5 ♫ もっとも、Y自身のSNSが既に多数のフォロワー数を誇っている場合や、Yがフォロワー数や閲覧数を獲得したりすることも意図してコンテンツを公開し、多数の注目を浴びるようになった場合において、SNS上に公開したコンテンツの再生数が多数に上り、これによってXに営業上の不利益が生じていると認められるときは、実質的にはXの肖像等の顧客吸引力を利用し、パブリシティ権者に対して損害を与えているとして、パブリシティ権を侵害すると評価し得る。【P】

〔肖像権〕

10 ♫ 想定事例4において、想定される肖像等をみだりに利用されない権利の保護法益としては、①自己の肖像の管理に関する利益や、②自己決定権が挙げられる。

15 ♫ 想定事例4においては、上記法益を踏まえ本人の社会的地位・活動内容、肖像の利用の目的・態様・必要性等の各要素を総合考慮し、肖像権等の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかという観点から侵害の有無を判断していくことが考えられる。

20 ♫ 本件動画1及び本件音源2-1における肖像や声が、視聴者をして、Xの肖像や歌声であると受け取られるようなものであった場合には、Xが、自身のあずかり知らないところで、その肖像や声が加工され、自分が今まで演じたことのないシーンを演じていたり、歌唱したことのない歌を歌っていたりするかのよう
20 高い再現性のある動画や音声インターネット上に流通し、真実と異なる情報が拡散していくことは、自分の具体的肖像を他人の管理下に置かれたいという利益や自己決定権を害する可能性がある。

第6 本人が所属事務所に対してパブリシティ権の独占的利用許諾又は譲渡を約定している事案（想定事例5）

想定事例5

想定事例1及び想定事例2-1において、Xは、芸能事務所である株式会社Zとの間で、以下の5-1又は5-2の内容の約定をしていた。この事例におけるZのYに対する損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。

5-1 Xが、Zに対し、Xが有するパブリシティ権の独占的な利用を許諾する旨の約定

5-2 Xが、Zに対し、Xが有するパブリシティ権を譲渡する旨の約定

1 パブリシティ権の独占的な利用を許諾する旨の約定がある場合

(1) 損害賠償請求について

ア 基本的考え方の確認

（➡第1章第1の4(3)イ(i)）

パブリシティ権の侵害があった場合には、パブリシティ権者本人が損害賠償請求権を有することとなる。パブリシティ権者本人からパブリシティ権の独占的利用許諾を受けた者（独占的ライセンシー）は、権利者のパブリシティ権を侵害する者に対し、独占的利用許諾契約に基づき享受することができるはずの利益が害されたとして、債権侵害を理由とする損害賠償を求めることができる場合がある。例えば、①パブリシティ権の独占的ライセンシーが現実には市場を独占している状況下において、②警告等をしていながらも、当該第三者が無断利用行為を継続している場合には、損害賠償請求が認められる可能性がある。

イ 想定事例5-1について

想定事例5-1においては、芸能事務所であるZが、Xからパブリシティ権の独占的利用許諾を受けてその肖像又は声の商業的価値の利用を独占している状況下において、Xの肖像又は声を無断利用するYに対し、Yの行為はZの独占的利用に係る利益を害するものであるなどと警告してもなおYがXの肖像又は声の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ると考えられる^{210, 211}。

²¹⁰ なお、元々パブリシティ権を侵害する行為は法的に許されない行為であり、独占的ライセンシーが存在することについての予測可能性を保障する必要はないことを理由に、侵害者にパブリシティ権侵害についての過失があれば足りるとする見解（田村・前掲注54）537～538頁）によれば、故意までは必要とされない。

²¹¹ なお、独占的ライセンシーが被った損害額について、大阪高判平成29年11月16日判時2409号99頁〔R i t m i x 事件〕は、「X（独占的ライセンシー）は、Yの行為により、画像の使用を許諾する

(2) 差止請求について

ア 基本的な考え方の確認

(➡第1章第1の4(3)イ(ウ))

パブリシティ権の侵害があった場合には、パブリシティ権者本人が差止請求権を有し、独占的ライセンシーは固有の差止請求権を有しないとされている。もっとも、独占的ライセンサーが独占的ライセンシーに対して第三者によるパブリシティ権侵害を排除すべき義務を負う場合には、ライセンシーは、自己の利益を保全するため、債権者代位権の行使により当該差止請求権を代位行使することができる可能性がある。

イ 想定事例5-1について

想定事例5-1において、XがZに対して第三者による侵害の排除義務を負う旨の明示又は黙示の合意が認められる場合には、Zは、転用型の債権者代位権を用いて、Xの有する差止請求権を代位行使することができると考えられる。もっとも、このような侵害排除義務の有無は、XとZとの間の契約内容その他の具体的事情に即して判断されるべきであるが、パブリシティ権者本人が契約上の法的義務として侵害排除義務を負うと解される場合は例外的であると考えられる。

2 パブリシティ権を譲渡する旨の約定がある場合

(1) パブリシティ権の譲渡性に関する議論の確認

(➡第1章第1の4(3)ウ)

パブリシティ権の譲渡性については、裁判例及び学説においても見解が分かれている。パブリシティ権の譲渡性については、パブリシティ権が人格権に由来する権利であってその人物の一身に専属するとして譲渡性を否定する立場と、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護するパブリシティ権について当然に一身専属権とまでいうべきではなく一定の範囲で譲渡性が認められるとの立場があり、本検討会においても見解は一致しなかった。

(2) 想定事例5-2について

想定事例5-2において、XがZに対しパブリシティ権を譲渡する旨の約定がされている場合であっても、当該約定の法的性質については、これをパブリシティ権そのものの移転と解するか、又は独占的利用許諾契約と解するかが問

場合に通常受領すべき金銭に相当する額の損害を受けたものと認められる」として、許諾料相当額の損害賠償を認めている。

題となる。譲渡性を認める立場からは、損害賠償請求権や差止請求権については本人と同様の権利行使ができると考えられ、その場合の結論は、想定事例1や想定事例2-1と同様であると考えられる。これに対して譲渡性を認めない立場からは、パブリシティ権を譲渡する旨の約定は、独占的利用許諾契約として解釈されることとなると考えられ、その場合の結論は、想定事例5-1と同様であると考えられる。

3 不競法について

なお、本人以外の者による請求に関し、芸能事務所Zは、不競法を援用して直接Yに対して損害賠償請求や差止請求を行うことができる場合がある。すなわち、想定事例1で検討したとおり、俳優X又は歌手Xの肖像等に係る営業主体は必ずしもX本人に限定されるものではなく、当該商品又は役務の出所であると需要者に認識されている者であれば足りる。そこで、芸能事務所であるZが、Xの肖像等を商品化し又は営業上の表示として継続的に使用するなどして、Xの肖像等がZの商品等表示に当たると認められる場合には、Yの行為は、その他の要件を満たす限り、混同惹起行為又は著名表示冒用行為の不正競争に該当し、Zは自ら差止請求（不競法第3条）及び損害賠償請求（同法第4条）をすることができる。

想定事例5のPoint【本人が所属事務所に対してパブリシティ権の独占的利用許諾又は譲渡を約定している事案】【P】

◇ Xのパブリシティ権に係る独占的ライセンスであるZは、現実に市場を独占している状況下において、警告等をしてなおYが無断利用行為を継続している場合には、債権侵害を理由とする損害賠償請求権が認められる可能性がある。また、XがZに対して侵害排除義務を負う場合には、Zは、XのYに対する差止請求権を転用型債権者代位権を用いて代位行使することができると思える余地があるが、Xが侵害排除義務を負うと解される場合は例外的であると考えられる。

◇ パブリシティ権の譲渡性については、一致した見解を見出し難いが、譲渡性を認める立場によれば、Zは、損害賠償請求権や差止請求権についてXと同様の権利行使ができるものと扱われ、他方で、譲渡性を認めない立場によれば、パブリシティ権を譲渡する旨の約定は、独占的利用許諾契約であると解釈した上で、Zは、損害賠償請求権や差止請求権について独占的ライセンスと同様の権利行使ができるものと扱われることとなると考えられる。

◇ なお、Xの肖像又は声がZの周知又は著名な商品等表示となっている場合には、Zは、Yの行為は不正競争に当たるとして、自ら不競法に基づき損害賠償請求及び差止請求をすることができる場合がある。

第7 本人の死後に映像作品への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例6）

想定事例6

Yは、生成AIアプリにより、故人である俳優Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



Xの肖像



Y：生成AIで動画を生成



SNS上で公開し収益を獲得

1 パブリシティ権侵害について

(1) 問題の所在

故人の肖像が無断利用された事例においては、当該利用行為がパブリシティ権の侵害に該当するか否かを検討する前提として、そもそも死後においてパブリシティ権が存続するか否か、すなわちパブリシティ権の相続性が問題となる²¹²。

(2) パブリシティ権の相続性に関する議論の確認

（➡第1章第1の4(3)ウ）

パブリシティ権の相続性については、パブリシティ権が人格権であってその人物の一身に専属し、相続の対象にもならない（民法第896条）として相続性を否定する立場と、肖像等の商業的価値から生ずる財産的利益を保護するパブリシティ権について当然に一身専属権とまでいふべきではなく一定の範囲で相続が認められるとの立場があり、本検討会においても見解は一致しなかった。

(3) 想定事例6について

想定事例6は、Yが、生成AIアプリにより、既に死亡している俳優Xによく似た顔の者がアクションシーンを演じている動画を生成したものである。パブリシティ権の相続性を否定する立場に立つ場合には、俳優Xの死亡によって俳優Xの肖像に係るパブリシティ権は消滅するため、パブリシティ権侵害は問題とならない。他方で、パブリシティ権の相続性を肯定する立場に立つ場合には、俳優X

²¹² なお、パブリシティ権の相続性が問題となるのは本人の死後に無断利用行為が行われた場合である。生前にパブリシティ権の侵害行為が行われた場合には、その時点で不法行為が成立し、パブリシティ権者は損害賠償請求権を取得することから、その後本人が死亡したときは、相続人は当然に当該損害賠償請求権を相続する。

の相続人は、Yに対し、俳優Xが生存していれば俳優Xが行使することができたであろう損害賠償請求権及び差止請求権を行使することができるものと考えられる²¹³（ただし、例えば、生前に俳優XがYに対してパブリシティ権の利用を許諾していた場合など、個別具体的な事情によっては、相続人が行使することができる権利内容や権利行使可能な期間が制限される可能性があると考えられる。）。
5

2 不競法について

前記1のとおり、パブリシティ権の相続性については見解の対立がある。他方で、故人のパブリシティ価値を保護し得る枠組みとして、不競法上の混同惹起行為（不競法第2条第1項第1号）又は著名表示冒用行為（同項第2号）の適用に関する議論があり、本検討会でも、一定の場合には不競法を適用する余地があると整理された。そこで、ここでは、想定事例6について不競法の適用について若干検討する。なお、それぞれの要件に関する基本的な考え方は、前記第2の2で整理したとおりである。
10
15

(1) 混同惹起行為該当性

ア 他人の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

故人自身が事業活動を行う主体となることは通常想定し難いから、故人である俳優Xが主体となる商品等表示は想定し難い。もっとも、故人の肖像であっても、例えば、俳優による営業活動のマネジメント事業を行うプロダクションや、俳優の遺族等が、俳優が行った業務により制作された映像、出版物、写真、商標権、その他の権利関係の管理を行っていることがあり、そうした管理が俳優の死後も存在する場合には、当該俳優の肖像については、単なる俳優本人を特定するための情報ではなく、こうしたプロダクション等の管理者を中心とした商品化グループの商品等表示として保護される可能性があると考えられる（➡第1章第1の3(1)ア・イ）。
20
25

想定事例6では、俳優Xの肖像についてこのような管理が行われ、俳優Xの肖像がプロダクション等の管理者を中心とした一定の商品化グループによる商品であるなどと需要者の間に広く認識されるときは、俳優Xの肖像は、他人の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に当たるといえる。他方で、プロダクション等による俳優Xの肖像に関する管理等が行われていない場合には、商品等表示該当性を肯定することは困難であると考えられる。
30

²¹³ パブリシティ権侵害の有無、損害賠償の内容及び差止請求の可否等については、想定事例1を参照

イ 「(同一若しくは) 類似の商品等表示を使用」

想定事例 6 では、Y が投稿した動画中の人物の肖像につき、動画に出演する人物の外観と俳優 X の類似性の程度、当該人物の動画内における役割等の諸般の事情を基に、外観その他の情報から、需要者である動画の視聴者が俳優 X と動画中の人物を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるときは、「類似」であるといえる。そして、俳優 X の肖像がプロダクション等の管理者を中心とした一定の商品化グループによって作成された商品であるなどと需要者の間に広く認識されるときに、これを動画に使用することは、当該商品又は営業の出所を示す表示として使用していると評価されることが考えられる。

ウ 「混同を生じさせる行為」

想定事例 6 では、動画に出演する人物の外観と俳優 X の類似性の程度、当該人物の動画内における役割等の諸般の事情を基に、需要者が、当該動画は、プロダクション等の管理者を中心とした一定の商品化グループの一員によって作成された商品であると誤信するおそれがある場合には、「混同」があるといえる（打消し表示がある場合に「混同」が否定されることは、想定事例 1 と同様である。）。

(2) 著名表示冒用行為該当性

前記(1)アの検討において、俳優 X の肖像に係る商品等表示が全国的に知られている場合であれば、前記(1)ウの「混同」の有無を問わず、著名表示冒用行為に当たる。

(3) 損害賠償請求及び差止請求の主体

不正競争に対しては、不競法の規定により差止請求及び損害賠償請求をすることができる（同法第 3 条、第 4 条）ところ、その請求主体については、営業上の利益を侵害された者（差止請求については侵害されるおそれがある者も含む。）とされている。この「利益」とは、事業者が営業上得られる経済的価値をいい、収支計算上の利益が中心となるが、事業活動における信用・名声・ブランド価値等の事実上の利益を含むものとされている²¹⁴。なお、差止請求のほか、廃棄請求をすることもできる（同法第 3 条第 2 項）。

想定事例 6 においては、俳優 X の肖像がプロダクション等の管理者を中心とした商品化グループの商品等表示に該当する場合であれば、当該プロダクション等の俳優 X の肖像等を管理する者が、損害賠償請求及び差止請求の主体となること

²¹⁴ 経済産業省知的財産政策室・前掲注 147) 167 頁

ができるものと考えられる。

想定事例6のPoint【本人の死後に映像作品への俳優の肖像の無断利用がされた事案】【P】

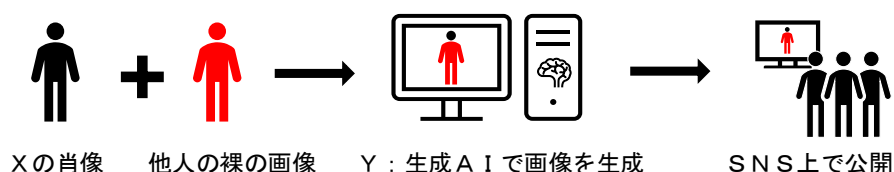
5 ☆ 本人が死亡した場合に、パブリシティ権が相続の対象となるか否かについては、一致した見解を見出し難いが、パブリシティ権の相続性を否定する立場によれば、Xの死亡によってXの肖像に係るパブリシティ権は消滅するため、パ
10 ブリティシティ権侵害は問題とならず、他方で、パブリシティ権の相続性を肯定する立場によれば、Xの相続人は、Yに対し、Xが生存していればXが行使することができたであろう損害賠償請求権及び差止請求権を行使することができるものと考えられる（ただし、相続人が行使することができる権利内容や権利行使可能な期間について制限される可能性はある。）。

15 ☆ 不競法による損害賠償請求及び差止請求の請求主体は、当該商品等表示について営業上の利益を有する者であって、必ずしも肖像等に係る本人に限定されず、商品等表示の主体であると認められる限り、芸能事務所や独占的ライセンス
20 シーであっても、差止請求や損害賠償請求の請求主体となる場合があり、このことは、本人が死亡したことによって直ちに影響を受けるものではない。そのため、Xの肖像がZの周知又は著名な商品等表示となっている場合には、Zは、Yの行為は不正競争に当たるとして、自ら不競法に基づき損害賠償請求及び差止請求をすることができる場合がある。

第8 本人の死後に性的画像への俳優の肖像の無断利用がされた事案（想定事例7）

想定事例7

Yは、画像生成AIアプリに故人である俳優Xの肖像とAの裸の画像とを入力した上で、Xの顔とAの裸を合成する指示をして、Xが裸になっているかのような画像（以下「本件画像7」という。）を生成し、これをSNS上に公開して収益を得た。この事例における損害賠償請求及び差止請求についてどのように考えるか。



※ Xが俳優ではなく、一般人である場合はどうか。

1 故人の肖像権侵害を理由とする損害賠償請求及び差止請求の可否

（➡第1章第2の6(1)）

肖像等をみだりに利用されない権利は、人格権に由来する権利であるから、一身専属権として、譲渡や相続の対象とはならないものと解される²¹⁵。

したがって、想定事例7において、俳優Xの遺族が、既に死亡しているXの肖像権が侵害されたと主張し、その侵害を理由とする損害賠償請求及び差止請求をすることは困難であると考えられる。

2 故人に対する遺族の敬愛追慕の情に基づく損害賠償請求及び差止請求の可否

(1) 故人に対する遺族の敬愛追慕の情の侵害の判断基準

ア 基本的な考え方の確認

（➡第1章第2の6(2)・(3)）

故人の肖像等を無断利用し、これにより遺族の故人に対する敬愛追慕の情を、その受忍限度を超えて侵害したときは、当該遺族に対する不法行為を構成するものと解するのが相当であり、故人の肖像等の利用が遺族の故人に対する敬愛追慕の情を受忍限度を超えて侵害するものであるか否かについては、当該利用行為の行われた時期（死亡後の期間）、故人と遺族との関係等のほか、当該利

²¹⁵ なお、想定事例と異なり、生前に本人の肖像権が侵害された場合には、その時点で不法行為が成立し、本人が損害賠償請求権を取得するから、その後、本人が死亡して相続が開始した場合には、相続人は当該損害賠償請求権を相続により取得することになる。慰謝料請求権が、被害者の生前の意思表示なくして相続の対象となることにつき、最大判昭和42年11月1日民集21巻9号2249頁。

用行為の目的、態様、必要性や、故人の社会的地位や活動内容等の個別具体的な事情を総合考慮して判断すべきである。

イ 想定事例7について

- 5 • 本件画像7は、生成A Iにより生成されており、俳優Xが裸になっているかのような印象を見る者に与えかねないものである。また、本件画像7は、生成A Iにより生成したものであり、一定の精巧さを備えていると考えられる。そのため、本件画像7は、Xの存命中に公開されていた場合には、Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものと認められ、社会通念上受忍すべき限度を超えてXの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして肖像権を侵害すると評価される可能性が高いと考えられる内容であり（➡第4の1(1)）、これがXの死後に公開された場合には、遺族のXに対する敬愛追慕の情を受忍限度を超えて侵害するものであると評価される可能性が高い。
- 10
- 15 • その上で、本件画像7の公開が遺族のXに対する敬愛追慕の情を受忍限度を超えて侵害するものであるか否かについては、公開された時期（死亡後の期間）、請求者である遺族とXの関係等も考慮して判断される。一般に、死亡から期間が経っていない場合や、遺族が故人の近親者である場合には、生成A Iにより故人の肖像を無断生成し、これを利用する行為自体が、（受忍限度の枠を超えるかは別としても）遺族の故人に対する敬愛追慕の情を侵害
- 20 しているとして評価され得ることに留意する必要がある。
- 25 • なお、想定事例7は、Yが本件画像7をSNS上に公開して収益を得た場合であるが、仮にYが収益を得る目的がなく公開した場合であっても、敬愛追慕の情が精神的価値に基礎を置くものであることからすると、その侵害の成否に直ちに影響するものではなく、Yの本件画像7の公開の目的等を踏まえて個別に判断されるものと考えられる。

(2) 損害賠償請求について

（➡第1章第2の6(5)）

- 30 故人に対する敬愛追慕の情は、人格的利益として保護されるものであることから、その侵害による損害賠償請求は、原則として、慰謝料の範囲で認められるものと考えられる。慰謝料の算定は諸事情を総合的に考慮されるが、想定事例7においては、生成A Iにより精巧な画像が生成されていることや、本件画像7のSNS上の拡散の程度等が想定される考慮要素として挙げられる。

35

(3) 差止請求について

(➡第1章第2の6(6))

敬愛追慕の情が人格的利益である以上、表現の内容や死亡後の期間等の諸事情を考慮して、敬愛追慕の情が違法に侵害されていると認められる場合には、損害賠償請求に加え、敬愛追慕の情に基づく差止請求（削除請求）もし得るものと考えられる。また、削除請求は、SNSを管理運営する事業者に対してもすることができる。

(4) 肖像の無断利用をされたのが一般人である場合について

遺族の故人に対する敬愛追慕の情は、人格的利益として保護されるものであり、故人が一般人であっても、遺族の人格的利益として保護されるものであることに変わりない。

想定事例7は、Xが裸になっているかのように合成した画像であり、これが仮にXの存命中に公開されていた場合に、Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つける程度や、社会通念上受忍すべき限度を超えてXの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するであろうことについて、一般人と有名人との間に差異は見出しにくく、また、これがXの死後に公開された場合に、遺族のXに対する敬愛追慕の情を侵害する程度についても、同様に、Xが一般人である場合と有名人である場合で差異は見出し難い。したがって、想定事例7においては、Xが一般人である場合に、Xが俳優である場合に比して、本件画像7の公開によりXの遺族のXに対する敬愛追慕の情を侵害するかどうか等につき大きな差異が生ずる可能性は低いといえる。

想定事例7のPoint【本人の死後における性的画像への俳優の肖像の無断利用について】【P】

〔肖像権〕

◇ 想定事例7において、Xの遺族が、故人であるXの肖像権が侵害されたと主張し、その侵害を理由とする損害賠償請求及び差止請求をすることは困難であると考えられる。

〔敬愛追慕の情〕

◇ 本件画像7は、その精巧さも影響し、Xの存命中に公開されていた場合には、Xに強い羞恥心や不快感を抱かせ、自尊心を傷つけるものと認められ、社会通念上受忍すべき限度を超えてXの名誉感情及び私生活の平穩を不当に侵害するものとして肖像権を侵害すると評価される可能性が高いと考えられる内容であり、これがXの死後に公開された場合には、遺族のXに対する敬愛追慕の

情を受忍限度を超えて侵害するものであると評価される可能性が高い。敬愛追慕の情の侵害が認められる場合には、Xの遺族は、Yに対して損害賠償を、Y又は本件画像7が投稿されたSNSを管理運営する事業者に対して当該投稿の削除を、それぞれ求めることができる。

5

☆ Xが一般人の場合であっても、Xが俳優である場合と比べて敬愛追慕の情の侵害の有無等に大きな差異が生ずる可能性は低い。

(別紙)

○最判平成24年2月2日民集66巻2号89頁〔ピンク・レディー事件〕判決全文

主 文

本件上告を棄却する。
上告費用は上告人らの負担とする。

理 由

上告代理人中村稔ほかの上告受理申立て理由について

1 本件は、上告人らが、上告人らを被写体とする14枚の写真を無断で週刊誌に掲載した被上告人に対し、上告人らの肖像が有する顧客吸引力を排他的に利用する権利が侵害されたと主張して、不法行為に基づく損害賠償を求める事案である。

2 原审の適法に確定した事実関係の概要等は、次のとおりである。

(1)ア 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」(以下、単に「ピンク・レディー」という。)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。
イ 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)ア 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(以下「本件記事」という。)に掲載した。

イ 本件記事は、タレント(以下「本件解説者」という。)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(以下「本件各写真」という。)が使用されている。

(4)ア 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。

イ 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。

ウ 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。

エ 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。

3(1) 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、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うことができる。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うべきである。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。

(2) 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。

4 以上によれば、本件各写真を本件雑誌に掲載する行為が不法行為法上違法であるとはいえないとした原審の判断は、以上の趣旨をいうものとして是認することができる。論旨は採用することができない。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。なお、裁判官金築誠志の補足意見がある。

裁判官金築誠志の補足意見は、次のとおりである。

パブリシティ権の侵害となる場合をどのような基準で認めるかについては、これまでの下級審裁判例等を通じいくつかの見解が示されているが、パブリシティ権が人の肖像等の持つ顧客吸引力の排他的な利用権である以上、顧客吸引力の無断利用を侵害の中核的要素と考えるべきであろう。

もっとも、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。

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、プロマイド、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。

なお、原判決は、顧客吸引力の利用以外の目的がわずかでもあれば、「専ら」利用する目的ではないことになるという問題点を指摘しているが、例えば肖像写真と記事が同一出版物に掲載されている場合、写真の大きさ、取り扱われ方等と、記事の内容等を比較検討し、記事は添え物で独立した意義を認め難いようなものであったり、記事と関連なく写真が大きく扱われていたりする場合には、「専ら」といってよく、この文言を過度に厳密に解することは相当でないと考える。

（裁判長裁判官 櫻井龍子 裁判官 宮川光治 裁判官 金築誠志 裁判官 横田尤孝 裁判官 白木勇）