

スポーツビジネスにおける知的財産権法の “Misdirection play”

山 崎 卓 也*

抄 録 スポーツビジネスは、権利ビジネスと呼ばれる。しかし、我が国知的財産権法においては、「放送権」「スポンサー権」といったスポーツビジネス上の重要な権利を直接保護する規定は存在しない。さらにいえば、スポーツビジネスの価値の源泉であるスポーツイベント（試合）は、そもそも知的財産権の保護対象ではない。つまり、スポーツビジネスの「取引対象」と、知的財産権の「保護対象」には相違があり、そのことがスポーツビジネスにおける「権利」保護においての難題を生じさせている。知的財産権の直接の保護対象でないがゆえに、第三者によるフリーライドのリスクにさらされやすい、スポーツビジネス上の「権利」の法的保護はどのようにして図られうるのか。本論文では「放送権」「スポンサー権」の「侵害」事例を中心に、スポーツビジネスにおける知的財産権の適用～Misdirection play～を検討する。

目 次

1. スポーツビジネスと知的財産権法の埋めがたき「すれ違い」
 1. 1 スポーツ法の魅力～美しき “Misdirection play”
 1. 2 問題の所在～スポーツビジネスの「取引対象」と知的財産権の「保護対象」の相違
 1. 3 スポーツビジネスにおける価値の源泉である「試合」は知的財産権の保護対象ではない！
 1. 4 「試合」が知的財産権の保護対象ではないことがもたらす問題
 1. 5 「スポーツコンテンツ」が知的財産権の保護対象となっていないことに伴う問題
2. スポーツビジネスにおける知的財産権の限界事例－“Misdirection play”の具体的検討
 2. 1 「放送権」侵害事例（「試合」が知的財産権で保護されないことに伴う限界）
 2. 2 「スポンサー権」侵害事例（スポーツコンテンツの「ブランド」としての保護に伴う限界）
3. まとめ～今後のスポーツビジネスにおける知的財産権の行方

1. スポーツビジネスと知的財産権法の埋めがたき「すれ違い」

1. 1 スポーツ法の魅力～美しき “Misdirection play”

欧米のみならず、我が国でも、最近「スポーツ法」と呼ばれる学問分野についての書籍が増えてきている。筆者も大学・ロースクール等で「スポーツ法」の講義を行う機会が多いが、このような「スポーツ法」という学問分野は、スポーツビジネスなどスポーツ業界に適用される「法」を研究対象とするものであって、「特許法」や「著作権法」といった特定の成文法を直接の研究対象とするものではない。むしろ、既存の成文法や法理論などが、どのように、スポーツ業界に適用されるのかという「適用のされ方」を研究対象とするものといえる。

アメリカのスポーツ法の研究者であるRay

* 弁護士 Takuya YAMAZAKI

Yasser教授は、このようなスポーツ法の魅力を“the beauty of the misdirection or trick play”と表現している¹⁾。例えば、既存の「知的財産権法」が想定していなかった事例であるにもかかわらず、それについて知的財産権の保護をもたらすために、かなり広範な拡大解釈を試みたり、逆に、通常のビジネスの場面であれば、当然当該法が適用される事例であるにもかかわらず、それをスポーツビジネスの場面では適用されないようにするため、「スポーツの特殊性」などといった例外ロジックを強引に考案して適用を否定するなどが、そのような“Misdirection play”の例である。

そしてこのように、既存の法律が、スポーツ業界をめぐる様々な事例、取引にどのように適用され、あるいは適用されないのかを考察することによって、そのような法律の本質や立法趣旨の考察に新たな光が与えられる、といった魅力が「スポーツ法」には存在するのである。

スポーツビジネスにおける様々な事例・契約に、「知的財産権法」がどのように適用され、あるいは適用されないのかを考察することも、多分に漏れず、「知的財産権法」の本質や立法趣旨の考察に、新たな光を与えてくれるものである。本稿では、そのような、スポーツビジネスに対する「知的財産権法」の“Misdirection play”について、いくつかの代表的な事例をあげて法的考察を加えることとしたい。

1. 2 問題の所在～スポーツビジネスの「取引対象」と知的財産権の「保護対象」の相違

例えば、オリンピックやFIFAワールドカップのような世界的なスポーツイベントにおいては、「放送権」や「スポンサー権」といった「権利」が莫大な金額で取引されているが、ここにいる「権利」とは、いったいどのような法的性質のものなのであるだろうか。これらは果たして、

特許権や著作権などの「知的財産権」と同様の性質のものなのだろうか。

そもそも、例えば、「放送権」や「スポンサー権」といった権利は、実際に莫大な金額によって取引されている例があるという意味で、社会的、あるいはスポーツ業界的には「権利」として認知されているともいえるが、かといって、それらを直接の法的保護の対象として規定している成文法の例は、世界的にもほとんど存在しない。

この点、他のエンターテインメント・ビジネスでは、例えば映画では、その映画自体が直接「著作権」の保護対象となっており、従って、映画の上映や放送に関する取引（契約）は、そのような「著作権」に基づく取引として行われている。しかしながら、スポーツビジネスにおいては、例えば「スポーツの試合をリアルタイムで中継放送する権利（放送権）」という知的財産権が、成文法で直接保護されているわけではない。

より端的に言えば「試合」そのものが、知的財産権の保護対象ではないのである。

このように、スポーツビジネスにおける「取引対象」となる一定の経済的価値のある無体物は、必ずしも、成文法上の無体財産権や知的財産権の「保護対象」となっているわけではない。このようなスポーツビジネスにおける「取引対象」と、知的財産権法の「保護対象」のずれが、スポーツビジネスにおける知的財産権を語る際の問題の所在といえる。

1. 3 スポーツビジネスにおける価値の源泉である「試合」は知的財産権の保護対象ではない！

この点をより具体的に述べてみよう。

スポーツビジネスにおいては、様々な収入（利益）の源泉となる対象が存在するが、その中心となるのは、当然のことながら「スポーツイベ

ント＝興行」，換言すれば「試合」である。魅力ある「試合」があるからこそ，魅力ある「試合」の関係者（主催団体，選手，クラブなど）にブランド価値が生まれ，そのブランドがさらなる収入を生み出すのである。

そして，スポーツビジネス（試合を中心とするスポーツエンターテインメントビジネス）における主な収入には，①興行収入，②放送権収入，③スポンサー収入，④商品化収入の4つがあるが，このうち③のスポンサー収入や，④の商品化収入は，「試合」の価値（人気）から生まれる「試合」関係者のブランド価値（人気）を具現化したものであり，そうしたビジネスは，「ブランド」を取引対象としているため，ブランドという無体財産を保護する法律（商標法や不正競争防止法などのいわゆる標識法）による保護を受けやすい。しかしながら，①の興行収入や，②の放送権収入は，「試合」そのものをコンテンツとする収入であり，「試合」自体は，知的財産権法の直接の保護対象ではないため，直接的な知的財産権法の保護を受け得ないのである。

これは，映画や音楽など他のエンターテインメント・ビジネスでは，そもそも「映画」や「音楽」そのものも知的財産権法の保護対象となる上に，それから生まれる関係者のブランド価値（俳優やアーティストのブランド価値）も知的財産権の保護対象となるということと対照的である。スポーツでは，そもそも価値の源泉であるところの「試合」自体が，知的財産権法の直接の保護対象となっていないのである。

すなわち，よくスポーツは「筋書きのないドラマ」などと言われるが，そうであるがゆえに，「試合」自体は，我が国著作権法の定める「著作物」の定義，すなわち「思想又は感情を創作的に表現したものであって，文芸，学術，美術又は音楽の範囲に属するもの」（著作権法2条1項1号）に該当せず，著作権の保護対象とは

ならないのである。また，スポーツ選手のパフォーマンス自体も，通常は，著作隣接権の保護対象である「実演」，すなわち「著作物を，演劇的に演じ，舞い，演奏し，歌い，口演し，朗詠し，又はその他の方法により演ずること（これらに類する行為で，著作物を演じないが芸術的な性質を有するものを含む。）」（著作権法2条1項3号）に該当しないので，著作隣接権の保護も受け得ないことになる。

なお，野球の打撃フォームや，サッカーのフリーキックの技術などは，特許権の対象にもならない。特許権の対象である「発明」といえるためには，「自然法則を利用した技術的思想の創作」であることが必要であり，技能（個人の熟練によって到達しうるものであって，知識として第三者に伝達できる客観性が欠如しているもの）については，特許権の保護対象とされないからである（特許庁「特許・実用新案審査基準」参照²¹⁾）。

1. 4 「試合」が知的財産権の保護対象ではないことがもたらす問題

「試合」が知的財産権の保護対象ではないとすると，スポーツビジネスにおいて，「試合」を見せること（あるいは見せることを許可すること）によって得られる，前述①の興行収入や，②の放送権収入を成り立たせている「興行権」「放送権」とは，いったいどのような法的性質の「権利」なのであろうか。

結論から言うと，これらは，試合が行われている会場において，試合会場の中と外を遮り，入場券を購入した人にもみ試合を見せる，あるいは放送権を購入した業者にもみ試合会場へのカメラの持込と撮影を許可するという行為により成り立っているものであり，所有権を淵源とする，試合会場の施設管理権に由来する権利であるといえる。つまり，これらは，知的財産権のような「無体物」に関する権利ではなく，「有

体物」に関する権利である³⁾。

我が国において、このような「無体物」に関する権利と「有体物」に関する権利の違いを示すものとして有名な事例は、いわゆる顔真卿自書建中告身帖事件である。この事件は、中国唐代著名書家の書（既に著作権が消滅しているもの）の前所有者から承諾を受けて写真撮影された写真乾板を用いて複製物を出版した行為が、現所有者（博物館）の所有権の侵害であると主張された事件であるが、最高裁判決（最判昭和59年1月20日。民集38巻1号1頁）は、以下のように判示して、請求を棄却したものである。

- ・「美術の著作物の原作品に対する所有権は、その有体物の面に対する排他的支配権能であるにとどまり、無体物である美術の著作物自体を直接排他的に支配する権能ではないと解するのが相当である。」
- ・「博物館や美術館において、著作権が現存しない著作物の原作品の観覧や写真撮影について料金を徴収し、あるいは写真撮影するのに許可を要するとしているのは、原作品の有体物の面に対する所有権に縁由するものと解すべきであるから、右の料金の徴収等の事実、所有権が無体物の面を支配する権能までも含むものとする根拠とはなりえない。料金の徴収等の事実、一見所有権者が無体物である著作物の複製等を許諾する権利を専有することを示しているかのようにみえるとしても、それは、所有権者が無体物である著作物を体現している有体物としての原作品を所有していることから生じる反射的效果にすぎないのである。」

「興行権」も「放送権」も、上記のような「所有権」に由来しているものである以上、無体物である「試合」そのものを排他的に支配することはできず、従って、「試合」そのものを、所有権を侵さないような態様で、観戦したり、放送したりすることについては、所有権者は、何

の法的手段もとれないということになるのが、上記判決に基づく帰結となる。

従って、例えば、極端な事例ではあるが、スタジアムのはるか上空から超高性能カメラを使って試合を撮影し放送するという事例を想定すると、そのような事例では、スタジアム内に無断で立ち入って撮影しているわけではなく、それゆえに、施設管理権（所有権）を侵しているともいえないので、所有権に基づく法的手段はとれないということになる。

また、例えば、プロ野球の試合の試合経過を1球1球ほぼリアルタイムでインターネット配信するといった事例も、それ自体では、施設管理権（所有権）を侵しているわけではないので、所有権に基づく法的手段はとれないことになる。

この点、我が国にはこのような事案の裁判例はないが、イギリスで起こった、サッカーの国際大会“Euro2000”の放送権を持つテレビ放送局（BBC）が、同大会のテレビ映像を見ながら、それに関するコメントを伝えるというラジオ番組を放送していた“Talksport”と呼ばれるラジオ放送局を相手取って放送差止を求めた事件では、裁判所は、そのようなラジオ放送局は、いかなる財産権も侵害していないとして、テレビ放送局の請求を棄却している⁴⁾。

米国でも似たような事例で、こちらは放送権を有する放送局ではなく、試合の主催者が、試合経過を配信する事業者を訴えた事例がある。この事例では、プロバスケットボールリーグのNBAの試合経過を、“SportsTrax”と呼ばれる携帯ページャー（ポケベルのようなもの）にリアルタイムで配信する事業を行っていた事業者が、試合の主催者であるNBAから訴えられたが、結果的にNBA側が敗訴している⁵⁾。

このように、スポーツビジネスにおける「興行権」「放送権」は、高額な取引を生み出す、スポーツビジネス上重要な「権利」ではあるが、その法的性質が所有権に由来しているという性

質上、所有権を侵さない態様で、「試合」という無体物の部分を利用する行為に対して対抗することが難しいという性質を有していることになる。つまり、知的財産権による保護を受けない、すなわち成文法による準物権的保護を受け得ない（第三者に対する差止請求ができない）という意味で非常に脆弱な権利なのである。このような問題は、多額の金銭を投じて、スポーツイベントの放送権を獲得した放送局にとっては、その経済的価値を毀損する行為に対して十分対抗することができないという問題を生み出すものであり、ひいては、「放送権」などの権利の財産的価値を弱めてしまう結果にもつながって、その販売者であるスポーツイベント主催者（施設管理権者）の収入にも影響を及ぼしかねないという意味で重大な問題となる。

1. 5 「スポーツコンテンツ」が知的財産権の保護対象となっていないことに伴う問題

このように、スポーツビジネスにおける価値ある「取引対象」が、必ずしも、知的財産権の「保護対象」になっていないという問題は、我が国において、比較的歴史の新しいビジネスである、スポーツビジネスを念頭に置いた知的財産権法が存在しないということが一つの原因である（我が国においては、2011年に「スポーツ基本法」が制定されたが、そこにおいても、スポーツにおける知的財産権については特に言及されていない）。

前述のように、スポーツビジネスにおいて、スポーツイベントの主催者側が得る主な収入には、①興行収入、②放送権収入、③スポンサー収入、④商品化収入の4つがあり、これらは、スポーツイベント（試合）を見せることに伴う収入である①、②と、スポーツイベントから派生したブランド価値（人気）に伴う収入である③、④に分けられるが、前者についてはそもそ

も「試合」が知的財産権の保護対象になっておらず、後者についても「ブランド」保護に関する限りで商標法、不正競争防止法といったブランド保護関連法（標識法）の救済を受け得るのみで、いずれも「スポーツコンテンツ」そのものについて、知的財産権が認められているわけではないという問題を抱えているのである。そして、このような問題が、スポーツエンターテインメントビジネスにおける「権利」保護における難題の本質であるといえる。

このような難題を抱えていることにより、スポーツイベント（試合）の主催者は、常に自らが創出する、価値ある取引対象であるスポーツコンテンツについて、第三者からの「盗用」「寄生」「ただ乗り」といった脅威を抱えながらビジネスを行うことになる。そして、そのような脅威に対して、法的にどのようにして対抗するか、換言すれば、かなり乱暴な表現にはなるが、「知的財産権のないところに、どうやって知的財産権的なものを作っていくか」が、スポーツイベント主催者の長年の関心の中心であったといえる。

映画や音楽などの他のエンターテインメント・ビジネスとは異なり、スポーツコンテンツ自体に知的財産権的保護を与えられていないスポーツイベント主催者が、寄生的ビジネスに対して、法的にどのように対抗するのかという局面において様々に表れる法的問題は、まさに、知的財産権の制度趣旨、本質を考える上で好材料を提供してくれる“Misdirection play”の事例であるといえる。財産的価値のある「取引対象」である無体物が、必ずしも全て知的財産権の「保護対象」ではなく、法により保護対象とされた無体物のみが保護される、という点は、知的財産権の機能の1つである自由保障機能に根ざした知的財産権の本質部分であり、そのような本質は、既存の知的財産権法をスポーツビジネスの事例に適用する場面において、様々な

形で（スポーツイベント主催者にとっては必ずしも歓迎できない形で）顕在化するのである（例えば、著名な競走馬のゲームへの使用について、いわゆる「モノパブ（物のパブリシティ権）」が問題となった事例⁶⁾も、このような局面の一種といえる）。

以下では、スポーツイベント主催者が、このような寄生的ビジネスについて、法的にどのような対抗策を講じるのか、あるいは講じてきたのかについて、(1)「放送権」侵害事例（「試合」そのものが知的財産権で保護されないことに伴う限界事例）と、(2)「スポンサー権」侵害事例（スポーツコンテンツを「ブランド」として保護することに伴う限界事例）の2つの“Misdirection play”事例を通じて述べることにしたい。

2. スポーツビジネスにおける知的財産権の限界事例－“Misdirection play”の具体的検討

2.1 「放送権」侵害事例（「試合」が知的財産権で保護されないことに伴う限界）

(1) 問題の所在

前述したように、「試合」コンテンツ自体は、知的財産権の保護対象ではない。そして、所有権は有体物に関する権利であって、無体物に関する権利ではないから、試合の主催者や、試合の放送権を獲得した放送局等は、所有権（その他の施設管理権）に基づいて、第三者による放送行為や、その他試合に関する情報提供行為を差し止めることはできないということになる（前述顔真卿自書建中告身帖事件⁷⁾）。

前述したアメリカの“SportsTrax”事件では、原告から、バスケットボールの試合そのものが著作物に該当する旨の主張が行われたが、地裁、高裁いずれにおいても著作物該当性は否定されている。また試合放送から事実を抽出して配信

する行為は、録音録画された放送に関する著作権を侵害するものでもないと判断されている⁸⁾。

このような状況下で、試合の主催者や放送権を取得した放送局にとって、試合内容をテキスト配信するなどといった寄生的なビジネスを行う者（いわば「無断配信」者あるいは「盗用」者）に対して、何か打てる法的措置はないのが問題となる。

これについては、主に以下の3つのアプローチが考えられるところである。

1つ目は、そのような行為を一種の「ブランド」価値の盗用であるとして、商標法、不正競争防止法といった、いわゆる標識法を使って抑制するアプローチである。2つ目は、そのような行為をする可能性がある者に、そのような行為をしてはならないという契約上の義務を予め何らかの「合意」によって発生させ、その義務違反として抑制するアプローチである。3つ目は、そのような行為を、スポーツイベント主催者と放送局との間で締結されている放送権契約に基づく契約上の権利の侵害（債権侵害）として、不法行為責任（民法709条）を追及することにより抑制するアプローチである。以下、これら3つのアプローチについて個別に述べる。

(2) 標識法を使って抑制するアプローチ

1つ目のアプローチは、上記のような試合内容の「無断配信」行為を、商標法、不正競争防止法といった、いわゆる標識法を使って抑制しようというアプローチである。

商標法や、周知表示・著名表示の保護に関する不正競争防止法2条1項1号、2号の規定は、いずれもビジネスを行う際の営業標識の保護に関するものである（いわゆる標識法）。スポーツビジネスにおけるチーム名、ロゴなどといった「ブランド」保護においては、当然、これらの標識法が威力を発揮することになるが、こうした標識法は、「コンテンツ」や「知的創造物」

そのものを保護するものではなく、あくまで営業標識が、標識として使用される場合（商品や役務の出所を表示する形で使用される場合）における保護に関するものである。従って、例えば「阪神タイガース」という名称が、書籍の文中に使用されているに過ぎない場合、あるいは書籍の題号であったとしても、単に書籍の内容を表示するために使われており、商品の出所を表示する形で使われていない場合は、これらの標識法によりそのような使用を抑制することはできない。よって、こうした「ブランド」保護に関する法律を、スポーツの「コンテンツ」保護のために使うには、当然に、自ずから限界があるということになる。

しかしながら、そうした「出所表示としての使用」といえるかどうかの解釈を広めにすることによって、「ブランド保護法」を限りなく「コンテンツ保護法」に近い形で機能させようという努力がしばしばスポーツ界においては行われる。この点に関連して、我が国スポーツビジネスの中で、1つの重要な先例としての機能を果たしているのが、いわゆるアメリカンフットボール事件上告審判決⁹⁾である。この事案は、米国NFL所属チームのうち7チームのマークの多数個をその全面に千鳥状に配列印刷したビニール製シートが被覆されている箱状の組立ロッカーを販売した者に対して、NFLの権利管理会社であるNFLプロパティーズ（NFLP）と、日本のマスターライセンスであるソニー企業株式会社（NFLP・ソニー企業とそのライセンス）の商品表示又は営業表示と同一又は類似の表示を使用することによって、その使用者がそのようなグループに属するものと誤信させる行為についても不正競争防止法違反であると判示した¹⁰⁾。この事件では、プロフットボールのチームマー

クがロッカーの全面連続柄模様として使われているといった、いわゆる「意匠的使用」が果たして、出所表示としての使用といえるかが争われたが、判決では「意匠模様としての価値を有する場合であっても、それがゆえに直ちに商品の出所識別標識としての機能がないと即断できない」とされ、結論として、商品等表示性が認められている¹¹⁾。

このような判旨によれば、有名なチーム名・ロゴなどを使って、いわゆるライセンス・ライセンシーの関係が存在すると誤認させる行為も不正競争防止法違反であるおそれがあるということになり、「あたかもスポーツイベント主催者がライセンスしているかのように誤信させるような態様での使用」については、不正競争防止法違反であるとして、差止請求等により抑制しようということになる。これは、広義に解釈しようとするれば、あらゆるスポーツコンテンツの利用について、「スポーツイベント主催者との何らかの関係性を感じさせよう態様での使用」であるとして、不正競争防止法違反のクレームを出しうるという帰結を導きかねないことになり、事実、しばしば、スポーツイベント主催者などに「あいさつ」せずに行われた、スポーツコンテンツの利用について、こうしたクレームが行われることがある¹²⁾。

これを、試合コンテンツの「無断配信」という事例にあてはめてみると、スポーツイベントの主催者は、かかる「無断配信」について、「あたかも主催者が承認しているかのような行為」であるとして不正競争防止法違反を問うということが考えられるが、これが果たして一般的に「商品等表示としての使用」ないしは「広義の混同」にあたるか解釈できるかは、かなり難しいと言わざるを得ない¹³⁾。

(3) 契約上の権利を使って抑制するアプローチ 2つ目のアプローチは、契約上の権利に基づ

いて抑制しようというアプローチである。上記のように、試合自体に著作権が認められず、かつ、商標法や不正競争防止法に基づくアクションも難しいということになれば、試合の主催者としては、何らかの契約上の権利によって、そのような行為を止められないかを考えることになる。

もともと、スポーツビジネスは、成文法上の権利によって直接保護されていない何らかの「価値」に対して金銭を支払うという「契約」が実務上、多数行われることによって、あるいは、その「価値」を販売する側（主催者である競技団体や球団など）が、それを内部規約によって「権利」と定めてその販売に関する事項を共同で決めるなどの行為によって、業界慣習上、「権利」として認識され、それによってビジネスが行われていることが多い¹⁴⁾。従って、特に業界内部の人間に対しては、何らかの契約その他の取引の際に、上記のようなスポーツイベントの主催者が望まない行為を行わない義務（上記「無断配信」事例では、そのような行為を行わない義務）を盛り込むということによって、当事者間の「権利」、ひいてはその積み重ねにより「業界内の権利」ないし「慣習」（一定の法的効力を与えられる。商法1条2項など）を創出しようとする努力がしばしば行われ、それが「業界」における一種の王道的やり方でもあるといえる。従わなければ、取引停止、出入禁止などの対応をとるという条件のもとにそれが行われるということもありうる（それが妥当かどうかは別として）。ただし、そのような契約の積み重ねにより、そのような「権利」が「慣習上の権利」としての地位を確立するに至った場合はともかく、そうでない限り、このような権利は、契約上の権利に過ぎないので、債権関係に入っていない第三者に対する「対第三者的効力（準物権的効力）」はないということになる。

また、他方で、そのような「業界関係者」以

外の者、例えば観客については、チケットの裏面記載事項や観戦に関する約款などにおいて、そのような行為を禁止するという対応が行われることがある（例えば、Jリーグの試合運営管理規程には、禁止行為の1つに「大会の音声、映像の全部または一部をインターネットその他メディアを通じて配信すること」が掲げられている－同規程5条11項）。その法的な有効性は、いわゆる事実的契約関係論の問題となる（少なくとも警告としての効果はあるであろう）。

なお、やや話はそれるが、そうした「契約上の権利」「業界内の権利」を発生させようとする努力の一例として、まれに試合会場（スタジアム）が、使用料に関する規定の中に、その会場で行われたイベントをビデオ化する場合は、スポーツイベント主催者に、一定の「二次使用料」を支払うべきことを定めるケースもある。私契約として、双方の交渉・合意のもとに、そのような定めが置かれること自体が一般的に否定されるものではないが、本来、自らの施設が撮影されることについて、何ら無体財産権を持たない試合会場が、使用料規定において一方的に「二次使用料」を定めたとしても、通常、その効力は認められないであろう。

(4) 不法行為法（債権侵害理論）を使って抑制するアプローチ

3つ目のアプローチは、スポーツビジネスにおいて、「放送権」という権利が高額で取引されていることを知りながら、試合コンテンツを配信するような行為に及ぶということは、一種の債権侵害であるとして、不法行為責任（民法709条）を追及するというアプローチである。

判例では、いわゆるフリーライド事例、すなわち、他人が多大な労力、費用をかけて制作した情報成果物をデッド・コピーして販売するなどの行為について、仮にそのような無体物が著作権などによる保護を受けない場合であって

も、法律上保護に値する利益を社会的に許容される限度を超える態様で侵害したものとして、不法行為責任を認めた例がいくつかある（「通勤大学法律コース」事件¹⁵⁾、「ヨミウリ・オンライン事件」¹⁶⁾など）。このような判例からすれば、例えば、プロサッカークラブのオフィシャルサイトで配信する試合経過の実況テキスト（ファクトデータのみで著作権が認められないようなもの）を、ほぼそのまま貼り付けて配信するというような事例、すなわち、内容のほとんどすべてを他人の情報成果物に依存するような形で利用するような事例は、ここにいう不法行為責任が認められる可能性があるということになる。

ただし、不法行為責任は、損害賠償責任であるため、事後救済としては使えるが、行為の差止請求はできないという限界がある（高額な損害賠償請求を認める判例が定着するなどすれば、一定の事前抑止効果も期待できるだろうが³⁾）。

(5) まとめ

以上のとおり、試合内容をテキスト配信するなどといった、一種の「放送権」侵害事例については、スポーツイベント主催者や、放送権を取得した放送局による法的手段に基づく抑制が難しく、現実的には、契約上の義務を課すアプローチか、あるいは不法行為責任を追及するというアプローチの2つにしぼられることになる（もちろん、それとて多くのケースで認められるわけではない）。

2. 2 「スポンサー権」侵害事例（スポーツコンテンツの「ブランド」としての保護に伴う限界）

(1) アンブッシュ・マーケティング

オリンピックのような大規模なスポーツイベントの場合は、オフィシャルスポンサーは、オ

リンピックを利用した広告宣伝活動を行うための権利料として多額の協賛金額を支払っている。

このような多額の協賛金額を支払うことによって獲得する、いわゆる「スポンサー権」は、成文法上直接保護される権利ではないものの、例えばオリンピックのオフィシャルスポンサーでないにもかかわらず、大会公式マーク等を使って、あたかもオフィシャルスポンサーであるかのように誤認させるような表示をして広告宣伝活動を行う場合などに、商標法や不正競争防止法違反に問われうるという意味では、商標権や、不正競争防止法上の権利が法的な裏付けということになる。

しかし、このような「スポンサー権」を獲得したオフィシャルスポンサーが存在する場合であっても、その競合社が、そのような「スポンサー権」を得ずに、かつ、大会公式マークなどを使うことなく、あたかもオフィシャルスポンサーとしての権利を得たかのような広告活動を展開することがある。例えば、FIFAワールドカップの開催時期に、サッカーをイメージさせる写真等を使って「日本を応援しています」という広告を展開するなどの行為がその例である。いわゆる「アンブッシュ・マーケティング」と呼ばれる問題である。アンブッシュ(ambush)とは待ち伏せという意味であり、あたかも草むらに潜んでいて機を見て飛び出すという意味から、このような「アンブッシュ・マーケティング」という言葉が使われている（パラサイト(寄生)・マーケティングと呼ばれることもある）。

このような「アンブッシュ・マーケティング」が、大会公式マークの使用を伴わずに、巧みに行われれば、上記のような商標権や不正競争防止法上の権利を使って防止することが難しくなる。前述のように、不正競争防止法の「商品等表示」や「混同（広義の混同）」の概念を広く解釈して法的責任を追及していくことが考えら

れるが、そのような解釈は決して容易ではない。

例えば、日本サッカー協会のオフィシャルスポンサー以外の企業が、日本代表のユニフォームではないものの、それを想起させるような青色のユニフォームを着た選手を起用してCMを行う場合などは、それが、商品の出所表示としての使用といえるか、あるいは「広義の混同」が生じる使用といえるかが非常に微妙な問題となる。一般的には、単にユニフォームの色が共通しているというだけでは、不正競争防止法違反などを問うのは難しいであろう。営業活動の自由に強く関わる問題だけに、契約上の義務を発生させるアプローチや、債権侵害による不法行為責任を問うアプローチも決して容易ではない。

そこで、最近では、オリンピックなどの大きな国際大会を主催する国においては、アンブッシュ・マーケティングに対する特別立法を行う例が増えてきている。例えば、英国において2012年のロンドン五輪に先だって制定された“The London Olympic Games and Paralympic Games Act 2006”などがそれである。

また、実務上も、そのような大きな国際大会の放送の際に、当該放送番組のスポンサーに、大会のオフィシャルスポンサーの競合企業が入り込まないようにするため、放送権販売の際に、その放送番組のスポンサー権も含めてオフィシャルスポンサーに販売するようにするなど、アンブッシャーの介入を防ぐ工夫が行われている。

(2) 「ブランド」の法的保護の限界事例

また、そもそもスポーツイベント主催者が、スポーツコンテンツである「ブランド」を保護するために商標登録を行っているにもかかわらず、その商標権の効力に限界を画される事例や、さらには、スポーツイベント主催者以外の者が、当該スポーツイベントにまつわる「ブランド」

の商標権を、スポーツイベント主催者等に先だつて取得してしまう例がある。

前者の事例としては、スポーツイベントの名称が一般名詞化、希釈化されて識別力を失い、商標としての効力を失うような事例があげられる。これを避けるために、例えばFIFAは、各メディアがワールドカップに関する表記をする際に、「FIFAワールドカップ™」というように必ず「™」を付加して表記すべきことを求めているが、実際、ドイツでは、FIFAワールドカップドイツ大会の開催年である2006年4月に、FIFAがすでに取得していた「FUSSBALL WM 2006」（日本語で「2006年サッカーワールドカップ」の意味）に関する商標権について、その名称が一般名詞であり識別力がないとの判断のもとに、既に登録されていた商標権が取り消された例がある（ドイツ連邦通常裁判所2006年4月27日判決¹⁷⁾）。

後者の事例としては、例えば、我が国においては、阪神タイガースとは無関係の個人が「阪神優勝」という商標の登録を受けたという事件がある。この事例においては、平成14年に一旦登録が認められたが翌年に阪神タイガースから無効審判の請求が行われ、無効となっている。

また、イタリアのプロサッカーチームの名称である「Juventus」についての商標権を持っていた者が、ユベントスのオフィシャルグッズの正規の輸入販売業者に対して、輸入販売の差支を求めた事案において、そのような権利行使が権利濫用とされた事案が存在する¹⁸⁾（なお、この商標権については無効審判請求も行われたが、「Juventus」の名称は、当該商標の出願時にはまだ我が国においては著名ではなく、公序良俗違反（商標法4条1項7号）にあたらぬとして請求が退けられている¹⁹⁾）。

このように、スポーツ「ブランド」の法的保護も、法律上当然スポーツイベントの主催者などに与えられるわけではないため、スポーツイ

イベント主催者としては、まずは商標権を取得し、かつ、その「ブランド」としての管理努力を行うことや、あるいは、商標権を取得していない場合は、不正競争防止法にいう「周知表示」「著名表示」としての実質が存在するといえるだけの実体を具備するよう努める必要がある、といった問題があるのである。

なおこの点、国際オリンピック委員会（IOC）を表す標章については、我が国においても、不正競争防止法17条及びこれに基づく省令（不正競争防止法第16条第1項及び第3項並びに第17条に規定する外国の国旗又は国の紋章その他の記章及び外国の政府若しくは地方公共団体の監督用若しくは証明用の印章又は記号並びに国際機関及び国際機関を表示する標章を定める省令）により、これと同一または類似の標章を、IOCと誤認が生じるような方法により商標として使うことが規制されており、このような規制は、上記の状況を考えれば、スポーツイベント主催者としては、非常にありがたい規定といえるであろう。

3. まとめ～今後のスポーツビジネスにおける知的財産権の行方

スポーツと知的財産権をめぐる論点は、このほかにもさまざまなものがあるが²⁰⁾、本稿では、スポーツビジネスが、知的財産権との関係では、いわば「置き去り」にされたビジネス領域であること、言い換えれば、知的財産権の直接の保護を受けることのない脆弱な無体財産を取引対象としてビジネスをしているという、スポーツビジネスと知的財産権の関係に関するもっとも本質的なポイントを理解していただくため、主要なスポーツビジネス上の権利である「放送権」と「スポンサー権」の「侵害」事例を中心に、スポーツと知的財産権の“Misdirection play”について述べた。

スポーツビジネスは、すでに国際的な巨大ビ

ジネスと化している。そのようなスポーツビジネスにおいて、かくも、そのもととなる「権利」が法的に脆弱であることは、法的には興味深いところではあるが、実務上は、深刻な問題である。前述したアンブッシュ・マーケティング対策の特別立法という動きを含め、今後、スポーツビジネスにおいて、どのような権利保護政策がとられていくのか、どのような“Misdirection play”が登場するのか、そしてそれらは、自由競争の保護や独占禁止法という観点からどのようなものとしてとらえられるのか、目が離せない問題であるといえよう。

注 記

- 1) Ray Yasser “Sum & Substance : Sports Law (The “Outstanding Professor” Audio Tape Series)”, Side 1 of Tape 1, (West Publishing Company, 1998)
- 2) http://www.jpo.go.jp/shiryuu/kijun/kijun2/tukujitu_kijun.htm (参照日：2012年4月25日)
- 3) 「放送権」の根拠を、試合でプレーする選手の肖像権に求める考えもありうるが、現在の最高裁判例では、肖像権（パブリシティ権）が及ぶような利用は、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限られるとされており（最判平成24年2月2日裁判所時報1549号1頁）、試合の放送に伴う肖像の利用が、ここにいう「専ら～」にあたるかは微妙である。
- 4) British Broadcasting Corporation v. Talksport Limited (official transcript no HC 00002692 ; [2000] TLR)。なお、イギリスでは、1937年の Victoria Park Racing and Recreation Grounds Co Ltd v Taylor and Others [1937] 58 CLR 479 事件判決においても “A spectacle cannot be ‘owned’ in any ordinary sense of that word.” と判示されて権利性が否定されている。
- 5) National Basketball Association and NBA Properties Inc v. Motorola Inc and STATS Inc.

[1997] 105 F.3d 841

- 6) 最判平成16年2月13日・民集第58巻2号311頁(ギャロップレーサー事件最高裁判決)など。
- 7) このような問題状況については、田村善之、著作権法概説(第2版)(2001)有斐閣、2頁から4頁にも詳しい解説がある。例えば「ディズニーランドは、外からディズニーランド内のシンデレラ城を見る行為に対しては権利を主張できないが、他人が無許諾でディズニーランドの敷地内に入ることに對しては所有権や賃借権等の権利を主張できる立場にある。その結果、敷地内への立入りを許諾する代わりに対価を請求することができることになるのである」など(同3頁)。
- 8) ちなみにスポーツイベントのライブ放送(生放送)を傍受して放送・配信等する行為については、日本の著作権法においては放送事業者の著作隣接権(著作権法98条以下)による保護を受けるし、アメリカの著作権法においても、その映像が送信と同時に固定される限り、著作物としての保護を受ける。
- 9) 最判昭和59年5月29日。判時1119号34頁、判タ530号97頁
- 10) いわゆる「広義の混同」と呼ばれる類型の1つ。小野昌延編著、新・注解不正競争防止法【新版】、上巻371頁(2007)青林書院、以下参照。
- 11) 同事件地裁判決(大阪地判昭和53年7月18日。無体集10巻2号327頁)。なお小野昌延編著前掲注10)342頁も参照。
- 12) 内藤篤・田代貞之、パブリシティ権概説(第2版)、(2005)木沢社、187頁は、このような混同を「広義の混同」の一種である「両者になんらかの関係が存在するのではないかとおもしろめる混同」、あるいは、何らかの「あいさつ」をしたのかもしれないという意味での相互関係性の混同と表現している。
- 13) 内藤・田代前掲注12)187頁は、そのような「薄い」関係の存在を想起させる「混同」だけでは「広義の混同」には該当しないものというべきとしている。
- 14) 金井重彦・龍村全編著、エンターテインメント法、p.329(2011)学陽書房、(筆者執筆部分「プロスポーツ」)
- 15) 中吉徹郎、著作権判例百選<第4版>〔別冊ジュリスト198〕、pp.58~59(2009)、知財高判平成18年3月15日
- 16) 前田哲男、著作権判例百選<第4版>〔別冊ジュリスト198〕、pp.10~11(2009)、知財高判平成17年10月6日
- 17) I ZB 96/05 und I ZB 97/05
- 18) 東京地判平成12年3月23日。判時1717号132頁
- 19) 東京高判平成11年3月24日。判時1683号138頁
- 20) スポーツビジネスにおけるその他の法的論点・契約実務などについては、金井重彦・龍村全編著前掲注14)328頁以下の筆者執筆部分「プロスポーツ」を参照されたい。

(原稿受領日 2012年5月26日)