

著作權聲明：

本文的全部或一部已登載於 法令月刊第 55 卷第 11 期(2004 年 11 月)

# 人格權經濟利益之保障—— 個人公開權（Right of Publicity）之探討

李智仁

## 壹、問題之提出

知名人士往往是鎂光燈的焦點，也常是商品代言的優先人選。標榜「○○○強力推薦」或「○○○的最愛，你不可不知」等字眼的廣告，常使人眼睛為之一亮，而多加幾分關注，此即為商品行銷的方式之一。但倘若未經知名人士之同意，而恣意使用其姓名、肖像於廣告上，現行法固有保障之明文，但假使其使用之範圍超乎上開範疇，如利用某知名人士之身體特徵、於公開性節目常使用之口頭禪、常出現於公開場合之裝扮方式……等，使人不易辨認真偽，而達到商業促銷之目的，則對此類行為究應如何加以規範，不無疑問。思考的重心，似乎應著眼於人格權之經濟利益保障。

人格之保護，為現代法律之基本任務<sup>1</sup>，而人格權亦為憲法第二十二條所稱之「其他權利」，具有憲法保障之基礎。為達成前揭目標，許多法律均就人格權之保障設有相關規定，如民法第十八條所概括規定予以保障之「一般人格權」，以及法律另以具體規定保障之「特別人格權」，例如著作人格權及民法所明文規範之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操等其他人格法益。但依傳統以來之見解，大多將人格權歸類於「非財產權」之屬<sup>2</sup>，認其性質上與權利主體之人格與身份密切不可分割，亦不得拋棄或讓與。至於劃歸於財產權中之無體財產權，則界定為係以人類精神之產物（如著作發明等）為標的之權利<sup>3</sup>。然而，隨著社會經濟活動範圍與種類之擴大與增加，復以科技發展與媒體結合所建構出之市場取向，許多特定人格權（尤其是姓名權及肖像權）已漸進入市場而趨向商品化，具有某程度之經濟利益內涵，似非往昔非財產權概念所能涵括，而應肯定其

<sup>1</sup> 參閱王澤鑑，《民法總則》，民國八十九年九月初版，頁 136。

<sup>2</sup> 參閱施啟揚，《民法總則》，民國七十六年四月四版，頁 29；王澤鑑，《民法實例研習——民法總則》，民國八十年一月八版，頁 40；同作者，前註書，頁 92。

<sup>3</sup> 參閱洪遜欣，《中國民法總則》，民國八十一年十月再修訂四版，頁 54。

兼具有財產權之性質<sup>4</sup>。例如由社會名人所代言之產品，往往獲得消費者之青睞，其背後所隱含者，除了顯示名人對於消費心態之誘導作用外，基於使用其人格權所衍生之經濟利益，法律應否加以保障與如何加以保障，亦浮上檯面成為值得思考的課題。美國法上之個人公開權（**Right of Publicity**）即係針對前開問題而生，本文將依序探討其發展背景與歷史沿革等基礎性概念，並舉出相關重要案例而為說明，進而分析適用個人公開權之要件，以及我國現行法制對於侵害此權利行為之因應，最後提出個人淺見及建議。

## 貳、個人公開權（**Right of Publicity**）之基本介紹

個人公開權（**Right of Publicity**）<sup>5</sup>之觀念是由美國法而來，係指權利人對於其姓名、肖像、姿態、聲音等形象表徵之商業上使用，所擁有得以控制其用途並從中獲取利益之權利<sup>6</sup>。我國目前就此問題尚未有深入之研究，因此本文在討論上將以美國之理論與實務見解為主要說明依據，合先敘明。

### 一、發展背景與歷史沿革

在傳統智慧財產權法制之架構下，對於個人姓名、聲音及肖像等權益，實無法提供當事人確實且可靠之保障。此外，基於權利保障範圍之模糊與受限，當事人僅得訴諸商標法、不公平競爭法，或侵權行為法中關於隱私權之規定，以保障己身之權利<sup>7</sup>。但學者認為上開法律之適用所得提供之保障似有所不足，不論是保障的強度抑或範圍均然。也因此，此項權利之重要性逐漸受到關注，許多法院亦漸漸承認其存在，而許多州亦立法明文予以保障，賦予個人公開權（**Right of Publicity**）較為清楚之法律上意涵<sup>8</sup>。

斯項權利本是源自美國侵權行為法中隱私權（**Right of Privacy**）之概念<sup>9</sup>，在早期的實務案例中，大多數法院將隱私權認定為是一種「不受打擾的權利」（**right to be left alone**），惟當頗負名聲之人士或所謂的公眾人物（**celebrities or public personalities**）據此提出告訴時，泰半卻獲得敗訴判決。法院所持之理由為，此類人物無從主張不受打擾，蓋其身份（**identity**）已經出現於大眾媒體，廣為大眾所

<sup>4</sup> 參閱王澤鑑，前揭註 1 書，頁 147。

<sup>5</sup> 關於 **Right of Publicity** 之中文譯名，國內尚未加以統一，本文以「個人公開權」稱之，主要係沿襲國內既有文獻之用語，並與著作權法上所使用之公開發表權等近似用語加以區隔。

<sup>6</sup> See Lloyd L. Rich, *Right of Publicity*, available at <http://www.publaw.com/rightpriv.html>, 1(2000). visited on 2004/9/11。

<sup>7</sup> See, e.g., *Midler v. Ford Motor Co.*, 849 F.2d 460 (9th Cir.1988).

<sup>8</sup> See, e.g., IND.CODE §32-13-1-1 et seq. (2000). See generally Scott L. Whiteleather, *Still Dancing: An Article on Astaire v. Best Video and its Lasting Repercussions*, 7 UCLA L. REV. 267 (2000).

<sup>9</sup> 關於隱私權之概念早在西元一八九〇年時，即由 Samuel D. Warren 與 Louis D. Brandies 二位學者提出。See Warren & Brandies, *The Right to Privacy*, 4 HARV. L. REV. 193 (1890).

認知，故難謂與隱私權之概念相符<sup>10</sup>。綜言之，針對廣告或市場促銷之供需評價而基於個人身份所產生之商業價值（commercial value），規範隱私權之法律似乎無法提供充分保障<sup>11</sup>。然而，此景況於西元一九五三年有所突破，美國聯邦上訴法院於 *Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.*一案所為之判決中，首次明確承認個人公開權（Right of Publicity）之概念<sup>12</sup>，進而認同其經濟價值與所具有之財產權性質。一九七〇年代以降，主張個人公開權（Right of Publicity）之案件如雨後春筍般地出現，也促使公眾人物或運動明星相繼藉此類訴訟之提起，扼止未經授權擅自使用其姓名與肖像等之行為，或者藉此向侵害其權利之人求償。隨著更多法院見解之累積，關於個人公開權之判例亦逐漸形成，並且對於該權利之定義有更清楚之闡析。在某些州中，更由法院或州議會決定個人公開權之存續期間究應為權利人死亡後之多久期間。此外，某些州之法院判決更將個人公開權之保障範圍跨越姓名與肖像之層次，進而擴展及於個人形象、聲音或習慣用語等足資認與該個人有同一性表徵之保護<sup>13</sup>。近年來，美國將近有二十五州承認個人公開權（承認之程度有所不同），亦透過習慣法（common law）或州法加以規範。又因地屬娛樂事業之重鎮，個人公開權之主張尤以紐約州（僅以州法承認）及加利福尼亞州（透過習慣法及州法承認）最為發達<sup>14</sup>。

## 二、保障個人公開權（Right of Publicity）與否之正反立場

對於權利之承認與保障，在共識形成之前，自然存在著正反面相異之意見，惟不論是學理上之推敲抑或實務見解之淬礪，對於理論基礎之構成，均有裨益。在探討應否保障個人公開權之問題，自亦應瞭解正反立場之主張所在，綜觀其主張理由，可歸納如下：

### （一）就公眾人物本身之保障觀點言：

支持對於名人或公眾人物之個人公開權應予保障之理由，認為其已付出相當之時間、精力以及才能於個人形象之打造，而基於此項付出所伴隨而來的財富，自應屬於其應享有之報酬<sup>15</sup>，此係著眼於經濟面之保障。在此項理論下，個人公開權乃屬財產權（property right）之一種，且類同於著作權<sup>16</sup>。反對見解則認為，

<sup>10</sup> See J. Thomas McCarthy, *Melville B. Nimmer Symposium: Article: Melville B. Nimmer and the Right of Publicity: A Tribute*, 34 UCLA L. REV. 1705 (1987).

<sup>11</sup> *Id.* at 1706.

<sup>12</sup> *Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.*, 202 F. 2d 866, 868(2d Cir), cert. denied, 346 U.S. 816 (1953).

<sup>13</sup> See Robert J. Labate & Jonathan S. Jennings, *The Developing Right of Publicity*, available at [http://www.mbc.com/db30/cgi-bin/pubs/RJL-Developing\\_Right\\_of\\_Publicity.pdf](http://www.mbc.com/db30/cgi-bin/pubs/RJL-Developing_Right_of_Publicity.pdf), 1 (March 28, 1998), visited on 2004/9/15。

<sup>14</sup> *Id.* at 1.

<sup>15</sup> See Joshua Waller, *The Right of Publicity: Preventing the Exploitation of a Celebrity's Identity or Promoting the Exploitation of the First Amendment?* 9 UCLA ENTERTAINMENT L. REV. 62 (2001).

<sup>16</sup> See Russell J. Frackman & Tammy C. Bloomfield, *The Right of Publicity: Going to the Dogs?*

名氣之產生並非均為辛勤工作之結果，有時只是運氣使然，甚至有時是因為醜聞所致<sup>17</sup>。此外，若從道德層面觀察，美國聯邦最高法院亦曾於判決中表示支持。其理由為，如果對於個人公開權加以保障，則可提供所謂知名人士或公眾人物願意用心表演或塑造形象之誘因，如此將有助於增進大眾文化之發展<sup>18</sup>。然反對者認為名人已因其名氣獲得許多利益（例如為週邊商品代言所獲得之酬勞），毋須透過此一權利之保護而給予雙重收入<sup>19</sup>。對此亦有贊同之聲，認為最高法院前開見解在今日已不合時宜，蓋名人或公眾人物基於其名氣聲望所獲得之利益反而可能占其所得之大部分，假使再就個人公開權加以保障，似有過度保護之虞<sup>20</sup>。

## （二）就維護市場信用與保護消費者之觀點言：

支持保障個人公開權者認為，該權利之揭示可用以保護消費者免於被誤導該知名人物與其所消費之產品或服務之間有特殊之連結或推薦關係<sup>21</sup>。但反對見解則認為消費者於購買時，心態上不盡然認為該名人即對該物品或服務背書，與其說個人公開權是保護消費者之利益，倒不如說是保護名人得以控制其形象之商業使用利益<sup>22</sup>。

## 三、關於個人公開權（Right of Publicity）之重要案例與啟發

關於個人公開權之發展已如前述，在發展過程中亦不乏重要且具啟發性之案例，茲舉例說明如下：

### （一）Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co. (1977)

原告 Hugo Zacchini 是「人體砲彈」（human cannonball）之特技表演者，執行該項表演僅需時十五秒鐘。其事先已要求電視台不要拍攝表演過程，因為如此一來將減少日後想親臨現場觀賞之人數。但電視台仍於未經其同意之情況下加以拍攝，並於新聞中全程播放，原告知悉後對電視台提起請求賠償之訴。最高法院判決原告 Hugo Zacchini 勝訴，理由為該電視台之行為已侵害原告基於該項表演所生之經濟利益<sup>23</sup>。承前所述，個人公開權之概念於西元一九五三年萌發，迄一九七〇年後逐漸為人所知悉並引用，本案可謂是極富代表性之案

---

available at <http://www.gseis.ucla.edu/iclp/rftb.html>, 2 (Sept. 1996). visited on 2004/9/13。

<sup>17</sup> See Christina Fernandez, *The Right of Publicity on The Internet*, available at <http://iies.es/bd/publicity/index.htm>, 14.轉引自何愛文，〈美國法之個人公開權(Right of Publicity)於我國受保護之可能性〉，《全國律師》，第三卷第十二期，民國八十八年十二月，頁 56；Michael Madow, *Private Ownership of Public Image: popular Culture and Publicity Rights*, 81 CAL. L. REV, 178 (1993).

<sup>18</sup> Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co., 433 U.S. 562, 575 (1977).

<sup>19</sup> Christina Fernandez, *supra note 17*, at 17.轉引自何愛文，前揭文，頁 56。

<sup>20</sup> Russell J. Frackman & Tammy C. Bloomfield, *supra note 15*, at 2.

<sup>21</sup> Christina Fernandez, *supra note 17*, at 18.轉引自何愛文，前揭文，頁 56。

<sup>22</sup> 同上註。

<sup>23</sup> 433 U.S. 562 (1977). For further discussion of this case, see Joshua Waller, *supra note 15*, at 65-66.

例，在相關論著中亦多所提及與討論。

## (二) *White v. Samsung Electronics America, Inc.* (1992)<sup>24</sup>

*Samsung* 公司在某一則廣告中，為標榜其產品於二十世紀仍為時代之先驅，因此以一個機器人（robot）作為該廣告之主角。但是該機器人的穿著及儀態與某個名為「命運輪盤」（Wheel of Fortune）之節目女主持人 *Vanna White* 極為神似，*Vanna White* 遂對 *Samsung* 公司及製作該廣告之廣告代理商 *Deutsch* 公司主張侵害其權利。本案於地方法院審理時，法院以原告 *White* 無法舉出充分事由證明該機器人與她的外觀或姿態相似，判決原告敗訴<sup>25</sup>。嗣經上訴，經第九巡迴法院審理後，撤銷原判決改判 *White* 勝訴，其主要理由為，法院認為習慣法（common law）之下所保障之個人公開權，其範圍並不侷限於對於他人姓名與外觀之侵害而已，亦即舉凡未經權利人同意而為任何能夠與權利人產生聯想之行為均應屬之。本案中，廣告中的機器人已令人聯想到權利人即 *White* 在「命運輪盤」（Wheel of Fortune）節目中所扮演之角色的言論或表現，應屬侵害其個人公開權，終而改判 *White* 勝訴<sup>26</sup>。觀察本案可獲致幾項啟發，首先是主張權利之人之適格問題，亦即縱使「命運輪盤」（Wheel of Fortune）節目著作權之所有人對於該廣告並未表示抗議，且 *White* 本身僅具有主持人身份，對於該節目或所扮演之角色並無任何權利，法院仍認無礙於其個人公開權之主張<sup>27</sup>，採取較為寬鬆之標準；再者，對於個人公開權之保障範圍也提供了思考空間，易言之，縱使該則廣告並未真正使用 *White* 之形象，但因其喚起消費者之聯想，而侵奪了應歸屬於權利人之經濟利益，保障之範圍由單純姓名與外觀之使用，擴及可能產生聯想之使用行為。保障範圍之擴大，對於權利人自屬有利，但一味地擴張保護範疇是否有過當之虞，則不無疑義。然本案判決不拘泥於法條之用語，而嘗試尋覓一項具有衡平公正之判斷基準，其用心殊值讚賞，亦為個人公開權之代表性案例之一。

## (三) *Taylor v. NBC* (1994)

著名女星伊莉莎白·泰勒（Elizabeth Taylor）控告美國國家廣播公司（NBC），請求法院禁止該公司使用其姓名、形象或雇用另一演員演出描寫其生平的迷你影集中泰勒本人之角色，蓋此已侵害其個人公開權。但斯項請求遭到法院駁回，其理由為個人公開權不應成為限制對於公眾人物之生活加以評論

<sup>24</sup> 971 F.2d 1395 (9th Cir. 1992).

<sup>25</sup> *Id.* at 1396-97.

<sup>26</sup> *Id.* at 1397-98. *See also* *Midler v. Ford Motor Co.*, 849 F.2d 460 (9th Cir. 1992). 在 *Midler v. Ford Motor Co.* 一案中，也有類似之情形，亦即福特汽車公司在廣告中使用近似於影歌雙棲女星貝蒂·蜜勒（Betty Midler）之嗓音作為宣傳方式，令人一聽見該聲音便聯想到該女星，因而產生混淆。

<sup>27</sup> *See* Richard Kurnit, *Cleaning Advertising and Promotion: Cutting Edge Creative*, LAW & BUSINESS ANALYSIS & PLANNING REPORT, 8(Aug/Sept. 1999).

之手段<sup>28</sup>。本案例涉及個人公開權之限制問題，容於下文中討論。

#### (四) *Wendt v. Host International, Inc.* (1997)<sup>29</sup>

本例是繼前揭 *White v. Samsung Electronics America, Inc.* 案後所發生之類似案件，同樣是因為使用近似真人之機器人所引發之爭議。原告為電視影集 *Cheers* 的二位演員 *George Wendt* 以及 *John Ratzenberger*，其主張個人公開權受侵害，對 *Host* 公司起訴請求停止侵害之行為並請求賠償。侵害之事由為，電視影集 *Cheers* 之著作權所有人派拉蒙電影公司（*Paramount Pictures Corporation*）授權 *Host* 公司可以在機場的商店中擺設該影集中角色的人偶，因此 *Host* 公司便設置二尊名為 *Bob* 與 *Hank* 的機器人，在店中招攬顧客。但劇中演員 *Wendt* 與 *Ratzenberger* 則主張，縱使 *Host* 公司擁有授權之證明，但授權範圍應限於該角色，但其所陳設之機器人明顯地表現出 *Wendt* 與 *Ratzenberger* 的外觀特徵，以此作為商業目的之用途，並未徵得其同意，顯屬侵害其權利之舉動。承審法院採取否定之見解，認為 *Wendt* 等人之主張並無理由，蓋經由照片的比對，似乎難謂該機器人與演員有極其相似之處。經上訴後，第九巡迴法院將該判決發回原審法院<sup>30</sup>。受發回判決之法院再次傳喚 *Wendt* 等人到場，與機器人同時在法院中加以比對後，依舊不認同 *Wendt* 等人之請求，*Wendt* 等人遂再次提起上訴。案件繫屬上訴法院後，*Wendt* 等人主張本案中個人公開權之保障應予擴張，亦即縱令該機器人並非完全與其本人一模一樣，但仍應排除藉由機器人所欲達到的表現效果，甚而藉此獲利之行為。上訴法院肯定此項主張，並透過陪審團之客觀評定，認定二者間具有相似性。並說明理由認為，演員所獲致之名聲與 *Host* 公司之商店是相同的，亦即均是該部電視影集 *Cheers*，而一般消費者可能會因此混淆 *Wendt* 與 *Ratzenberger* 等人與該商店（甚至是店中所出售之物品）間之關係，因此 *Host* 公司侵害 *Wendt* 等人於法律上所保障之個人公開權，應屬無疑<sup>31</sup>。

本案與 *White v. Samsung Electronics America, Inc.* 案不同之處，在於前者之權利人的外觀特徵直接遭受侵害，而後者則否；相似之處則是，二案中侵權行為人之行為均可能誘發消費者將產品或服務與權利人間劃上等號，或產生不正當之連結，而因此獲取利益。此種未經他人同意或授權而逕自使用足以表彰其身份特色之表徵，進而牟取經濟利益之「沾光」行為，在此諸判決中被認定侵害他人之個人公開權，亦為往後類似案件之審理工作提供了判斷參考準據。

<sup>28</sup> See The Reporters Committee for the Freedom of the Press, *The First Amendment Handbook*, <http://www.rcfp.org/handbook/viewpage.cgi>. 轉引自何愛文，前揭註 17 文，頁 55。

<sup>29</sup> 125 F.3d 806(9th Cir. 1997).

<sup>30</sup> *Wendt v. Host*, 1995 WL 115571 (9th Cir. 1995); Baila H. Celedonia, *Recent developments in the Right of Publicity in the United States*, available on <http://www.cll.com/articles/article.cfm>, 2 (September 1, 2003). visited on 2004/9/16。

<sup>31</sup> 125 F.3d 810-811(9th Cir. 1997); Baila H. Celedonia, *supra note 30*, at 72.

(五) Hoffman v. Capital Cities/ABC, Inc. (2001)<sup>32</sup>

數位影像之發明，創造了市場更多的商機，其中關於相片數位轉換之技術，亦引發一項法律適用上之新課題，亦即法院應如何將既有的法律原則適用於日新月異之科技爭端中？於探討個人公開權時，也會面臨此課題，本案即屬一例。Capital Cities/ABC 公司於西元一九九七年三月所出版之 Los Angeles Magazine(“LAM”)雜誌中，登載了一張饒富趣味的相片。這張相片是以電腦軟體將知名演員達斯汀霍夫曼 (Dustin Hoffman) 於一九八二年所主演之電影 Tootsie (中譯「窈窕淑男」) 之海報加以修改，讓 Hoffman 的臉接著於身穿時尚設計師 Richard Tyler 與 Ralph Lauren 設計作品的女模特兒身上<sup>33</sup>，並將該相片置於題為 Grand Illusion 之文章中。LAM 刊出該修改相片的行為並未徵得該影片著作財產權人哥倫比亞電影公司 (Columbia Pictures Co.) 之同意，亦未徵得 Hoffman 本人之同意，同年四月間 Hoffman 對 Capital Cities/ABC 公司提出控訴，主張其個人公開權受侵害。受理之加州地方法院採納 Hoffman 的主張，認為 LAM 使用這張經修改之相片足以誤導讀者誤認該女性軀體即為 Hoffman 真實的軀體，且該刊載行為純粹係為了商業目的 (commercial purposes)，實已侵及 Hoffman 之姓名與外觀，違反加州習慣法與州法之相關規定，遂判令 Capital Cities/ABC 公司應給付 Hoffman 損害賠償金美金一百五十萬元及同額之懲罰性賠償金，共計美金三百萬元<sup>34</sup>。然而，經被告 Capital Cities/ABC 公司上訴，上訴法院即第九巡迴法院卻將原判決撤銷，理由可歸納如下：一、法院認為該篇文章之內容並非商業性言論 (commercial speech)，因此應受美國憲法第一次修正案 (First Amendment) 中關於言論自由之標準檢驗之<sup>35</sup>；二、由該篇文章之上下文整體觀之，可說是綜合最新攝影技術、幽默感及對於經典電影與知名演員透過視覺與詞彙所給予之評論大成，並無法從中解讀出該雜誌有製造讀者假象之惡意；三、任何商業性之表現都與外在呈現之因素密不可分，因此不可單獨將其抽離本已受保護之整體分別判斷<sup>36</sup>。因此，倘若 Hoffman 想要就此非商業性言論 (noncommercial speech) 主張損害賠償，唯一的方法是其必須提出明確且具說服力之證據，證明該雜誌所刊登之該文係以「輕率不顧事實真偽」(reckless disregard for the truth) 或「明知可能構成欺

<sup>32</sup> 255 F.3d 1180 (9th Cir. 2001).

<sup>33</sup> 達斯汀霍夫曼 (Dustin Hoffman) 從影三十餘年，多次獲得奧斯卡獎提名且二次獲獎，並於一九九九年獲頒終身成就獎，成績斐然。其於 Tootsie (中譯「窈窕淑男」) 一片中反串女角，該片海報即以該造型為主題，本案中被告 LAM 雜誌即是對此造型加以修改。

<sup>34</sup> See Carissa Byrne Hessick, *The Right of Publicity in Digitally Produced Images: How the First Amendment is Being Used to Pick Celebrities' Pockets*, 10 UCLA ENTERTAINMENT L. REV. 2 (2002).

<sup>35</sup> Hoffman, 255 F.3d at 1185-86.另關於個人公開權與美國憲法第一次修正案關於言論自由保障相關規定之扞格，容於後文述之。

<sup>36</sup> *Id.* at 1185. See also Carissa Byrne Hessick, *supra* note 34, at 4-5.

瞞情事」(high degree of awareness of probable falsity)之心態所為方可<sup>37</sup>，此即 New York Times Co. v. Sullivan 一案中所揭櫫之「真實惡意」(actual malice)原則<sup>38</sup>。惟法院最後認定該篇文章使用該相片之方式並不存在真實惡意，Hoffman 自亦無求償之正當依據，Hoffman 對此判決提起上訴。

殊不論上訴結果如何，針對上開法院見地，學者提出質疑。首先滋生爭議者，乃法院於適用上述真實惡意原則時，忽略了在透過數位轉換知名人士影像之情形中，財產與個人隱私利益間的關係。易言之，LAM 雜誌中之文章所表述者並非事實之真實呈現（該軀體並非 Hoffman 本人），真實惡意原則有否適用，並非無疑<sup>39</sup>。其次，在類似 Hoffman 之案件中，此種未經被使用人同意或授權而擅用數位轉換影像方式侵害他人權利之情形，仍然不免造成他人情緒上之不快及名譽上之傷害，更有甚者，使用數位科技所為之出版品，其對於知名人士造成之侵害，實不亞於使用真實相片者。蓋隨著技術之不斷提升，電腦擬真之效果，似已漸能導致一般社會大眾誤辨真假<sup>40</sup>。再者，承襲保障經濟利益之一貫思考，在數位影像案例中亦有強化此保障機能之必要。透過此種技術所製作之影像，實關乎知名人士之潛在收益，蓋一旦容任雜誌繼續發行此類出版品，則無異剝奪此諸人士以別種方式收集與自己有關的攝影作品後加以出版所獲得之費用<sup>41</sup>。

本案所帶來之啟發有二，一為引領吾人思考侵害個人公開權之行為態樣的多樣性，以及現有判例見解或法律原則是否足敷因應之疑慮。另外，規範要件認定之寬鬆與應由何種角度切入分析等問題，亦應隨著相關案例之增加，逐漸累積判斷共識，以避免權利保障之闕漏；二為個人公開權之界限為何，上開案例中之爭執點在於侵害方式是否具有商業性一事，惟認定之標準是否充分明確，以及未來倘若我國亦欲保障此種權利，相關之限制與界限又應如何酌定，均有思考上之啟發性。

#### 四、個人公開權 ( Right of Publicity ) 在未來發展上所面臨之挑戰

放眼未來，新型科技媒體必然廣為盛行，透過網際網路及 CD-ROM 所播放的廣告或娛樂，來擴大基於知名人士的身分獲取商業利益價值之市場，亦可預

<sup>37</sup> *Id.* at 1168-89.

<sup>38</sup> 「真實惡意原則」為 New York Times Co. v. Sullivan 一案中所揭櫫，僅適用於對公務員或公共人物之毀謗情事，並責由原告負擔舉證責任，證明被告（表意人）之不實陳述係出於明知所陳述為不實或輕率不顧（reckless disregard）事實真偽。此原則主要適用於民事損害賠償訴訟，但進來亦擴張至刑事訴訟。

<sup>39</sup> Carissa Byrne Hessick, *supra note 34*, at 4. See also *Hustler Magazine v. Falwell*, 485 U.S. 46, 57(1988).

<sup>40</sup> See Brian Guenter et al., *Making Faces*, in PROCEEDINGS OF THE 25TH ANNUAL CONFERENCE ON COMPUTER GRAPHICS AND INTERACTIVE TECHNIQUES, 55(1998).

<sup>41</sup> Carissa Byrne Hessick, *supra note 34*, at 4.



見。對於上述個人公開權之保障，應超越一般傳統媒體之層面加以思考，其重要性不言可喻。以網站之設置為例，許多名人的崇拜者常為心儀的偶像設立網站，其起心動念通常只是用以表達個人對其之崇拜，或廣徵意見之交流等非商業性之目的，是否應論以侵害上開權利，值得思考。此外，由於網路之傳達能超越地理空間之限制，就提高知名度而言，名人顯然蒙受利益，甚至因此聲名大噪。然而，由於這些網站是由別人所設立，該名人無法加以控制，自然也可能產生對其形象不利之影響<sup>42</sup>。而數位影像科技的發達，亦可能同時融合多位名人之特徵或形象，造成不易辨認或難以舉證之困擾。但誠如大多數專家學者所思量者，限制過多或過於急切地對於網路問題加以規範，可能會扼抑網路之發展或反收不良成效，惟網路科技之發展速度，卻又往往勝過法律規範之速度，因此在規範與否的兩難間，究應如何取捨或建構出網路行為中的法律秩序，實為未來保障個人公開權所必須面對之挑戰。再者，未經許可將虛構人物（如卡通人物、電視劇人物或網路上虛擬角色等）之劇照或相關著作物直接加以援用，固然侵害被使用者之著作權與著作鄰接權，但如果侵害因使用其形象所產生之經濟利益，是否亦應比照真實人物之例證加以處理？當中之權利義務架構又是如何？均有待進一步之探討與研究。

## 參、個人公開權（Right of Publicity）之適用問題

### 一、個人公開權之相關概念分析

#### （一）個人公開權之定義、性質與權利內容<sup>43</sup>

如前所述，個人公開權已不受非財產權分類之羈束，而較傾向具有財產性質之人格權性格，故又被賦予商品化權、形象權或姓名肖像廣告權等名稱，不一而足。其概念並非為智慧財產權學者所杜撰，而是從日文（日文原文即“商品化權”）轉引而來，在我國與大陸方面均未有統一名稱，故此，對於該權利之定義也是多種多樣。目前學術界有關商品化權的概念主要有以下幾種觀點：第一種觀點認為，所謂個人公開權，一般是指著作權人使用作品之角色印刷感動銷售的商品上的專有權利<sup>44</sup>。此一定義僅將商品化權限定在著作權下的角色的商品化範圍內，

<sup>42</sup> 參閱何愛文，〈美國法之個人公開權(Right of Publicity)於我國受保護之可能性〉，《全國律師》，第三卷第十二期，民國八十八年十二月，頁 58。

<sup>43</sup> 以下說明，參閱趙軍，〈論虛構人物的商品化權保護——由「劉老根」商標搶注現象引發之思考〉，財團法人亞太智慧財產權發展基金會網站

〈<http://www.apipa.org.tw/Article/Article-ViewADA.asp?intADAArticleID=134&strSortTarget=adaCreateDate>〉(2003/7/10)。visited on 2004/9/20。關於個人公開權之概念，大陸學者已有初步討論，值得一觀，容於下文中說明之。

<sup>44</sup> 梅慎實，〈試論影視作品中“虛構角色”商品化權之知識產權法保護〉，《版權參考資料》，1989年6月，頁44。轉引自趙軍，前揭文，頁3。

有一定的侷限性，忽視了真實角色及其他不屬於著作權範圍的虛構角色；第二種觀點將此種權利稱為「形象權」，該觀點認為，形象權就是作品中真的形象、虛構人物的形象，創造出的人及動物形象，人體形象等被付諸商業性使用的權利<sup>45</sup>。這種定義較為籠統、含糊，並沒有揭示個人公開權之基本特徵；第三種觀點將個人公開權區別為廣義與狹義，認為狹義的個人公開權僅指角色個人公開權，即將作品中的虛構角色用於商品（包括服務）標示的權利；廣義的個人公開權則包括姓名肖像廣告權，即將個人（多為影星）的姓名或肖像（包括劇照）用於商業廣告的權利<sup>46</sup>。該觀點雖然對個人公開權之主體進行區分，但僅將個人公開權解釋為商品標示和商業廣告，未能凸現商品化的本質，似有所不妥；第四種觀點認為，個人公開權是將能夠創造商業信譽的人物或動物角色、形象、著名作品的名稱或片斷、廣為人知的標誌或它們的結合進行商業性使用的獨占權<sup>47</sup>。該定義對商品化的物件加以限定，將其限定為能夠創造商業信譽之人物、動物形象、作品名稱等，似較有可取之處。遂有學者認為，可將個人公開權定義為：「個人公開權係指，將能夠在公眾中產生一定影響的真實或虛構人物、形象或作品之名稱或片斷、廣為人知之標誌或它們之間的組合等進行商業性使用的權利。」其中，商業性使用指的是使用在商品和服務上，對於使用的方式，則沒有任何限制，如將人物形象、作品名稱、片斷、標誌等直接印製於商品或其包裝上，或者以之作為商品（包括服務）的標識，抑或用於促銷、廣告等活動中均可<sup>48</sup>。本文贊同上開定義，但因科技進步之神速難料，日後可能出現超乎想像之使用方式，產生爭議之空間亦難謂小，如認將來有立法保障之必要，仍應多加推敲考量。

其次，審視個人公開權之性質，乃無形財產權領域中所出現之一種新型權利形態，既是一種無形財產權，又是一種智慧財產權。作為一種無形財產權，個人公開權亦具有一般財產權所具備之兩大特徵：第一，權利體現的生活利益具有經濟價值，可給予經濟評價；第二，權利可以轉移。同時，其亦為一種智慧財產權，具有智慧財產權之共同屬性，如無形性、獨占性、地域性與時間性等。但其又與傳統智慧財產權有所別野。舉例明之，著作權所保護的作品是作者直接創造的一項智力成果，而作品中人物之形象以及由於作品暢銷而知名的作家形象則是一種作者非直接創造的智力成果。或謂個人公開權乃作者進行智力成果創造過程中的副產品。但並非所有的智力成果均得享有個人公開權之保障，只有那些具備個人公開權特徵之智力成果方可。而個人公開權與商標權和著作權均有密切關聯，按

<sup>45</sup> 鄭成思，《知識產權法》，北京：法律出版社，1997年，頁32。轉引自趙軍，前揭文，頁3。

<sup>46</sup> 江平=王家福總主編，《民商法大辭書》，南京：南京大學出版社，1998年，頁622。轉引自趙軍，前揭文，頁3。

<sup>47</sup> 劉春霖，〈商品化權論〉，《西北大學學報》，1999年4月，頁57。轉引自趙軍，前揭文，頁3。

<sup>48</sup> 參閱趙軍，前揭文，頁1。

個人公開權的一部分根源於著作權，如作為商品化客體的虛構人物、動物形象、著名作品片斷、標題等即原屬於著作權領域；個人公開權也有一部分來源於商標權，如圖形商標、知名企業的名稱、標記，組織機構之名稱、標誌等即原屬於商標權或標記領域之保護物件。但仔細論究之，其間所存在之差異性亦屬不小<sup>49</sup>。

論及個人公開權之權利內容時，必須思考其本質乃將在公眾中已取得較高聲譽和產生一定影響之人物形象、作品名稱、片斷等進行商業性使用，使其原來的聲譽能在商業領域產生相同的效應，進而吸引廣大消費者，達到創造商業效益的目的。所以個人公開權實際上就是權利人將權利客體的載體進行或授權他人進行商品化的權利，只要商品化客體在商品上係以合法形式表現出來，不違反國家法律關於公序良俗的強制性規定，個人公開權人對商品化客體之商業性使用就具有獨佔性、排他性和絕對性。因此，商品化權的內容大致上包括：(1) 獨佔權：即個人公開權人享有獨佔性地將商品化客體用於商業使用的權利；(2) 禁止權：即個人公開權人享有禁止他人未經許可擅自將自己享有權利的商品化客體用於商業使用的權利；(3) 轉讓權：即個人公開權人享有將自己享有的個人公開權在法律允許之範圍內轉讓予他人之權利；(4) 許可使用權：即個人公開權人享有許可他人將自己享有權利的商品化客體用於商業使用的權利。

## (二) 個人公開權與類似概念之辨異

一九六〇年 William L. Prosser 將隱私權區分為四種態樣：1. 不受他人不法侵入或干擾之權利；2. 得以自行控制揭露私密與否之權利；3. 不受他人以錯誤形象公開於眾之權利；4. 保護自己之姓名或特徵免於被他人盜用而獲利之權利<sup>50</sup>。最後一項權利之內涵，即為本文所討論之個人公開權。個人公開權雖源自隱私權，但卻與隱私權有所不同。法律賦予人民隱私權，其目的在防免人民因不願被揭露的隱私被公開所遭受之精神上損害，而個人公開權則係保障權利人基於其個人形象所生之財產權<sup>51</sup>，簡言之，前者保障精神上利益，後者則保障財產上或經濟上利益。此外，對於個人公開權之侵害亦須與誹謗區別之，按誹謗所公開者乃非屬真實之資訊，而侵害個人公開權者，其所公開者是真實之資訊，只是未經當事人同意而已。

## (三) 個人公開權之要件試析

### 1. 主體必須是在公眾中能產生一定影響的真實或虛構人物

一般討論到何謂名人 (celebrity)、公眾人物 (public personalities) 等名詞之定義時，總感受到其困難度與模糊性，大多數均將名人定義為知名人士或廣為人

<sup>49</sup> 同上註，頁 2。

<sup>50</sup> See William L. Prosser, *Privacy*, 48 CALIFORNIA LAW JOURNAL, at 383-423(1960).

<sup>51</sup> See Lloyd L. Rich, *Right of Publicity*, available at <http://www.publaw.com/rightpriv.html>, 1 (2000). visited on 2004/9/20。

知之人 (famous or well-known person)。但判斷屬於名人與否，關乎其權利能否受到保障，不能等閒視之。或藉由特徵之描述，或藉助判斷依據之參酌，可以幫助我們減輕認定工作上之負擔。

承前開定義而下，學者將個人公開權區分為「真實人物之個人公開權」與「虛構人物之個人公開權」而為討論，前者係指將真實人物的姓名或肖像進行商業性使用的權利，而後者則是指將現實生活中並不存在的人物（包括動物）的名稱或形象進行商業性使用的權利，比如作品中創作的角色、表演者表演的虛構人物形象等等。無論是真實人物之個人公開權抑或虛構人物之個人公開權，均具有共同特徵即：該真實或虛構人物必須具有自己獨有的個性特徵，此其一。這種特徵應足以使一般公眾將其與其他人物區分開來。對於真實人物，其個性特徵由姓名、身份、外貌和個性組成，判斷上可能較為單純。至於虛構人物之情況則較為複雜，該虛構人物只有具備完整的形象才可能具有顯著的個性化特徵。而完整的形象必須能夠用文字、系列圖片、聲音或其組合將其表達出來。第二點特徵為，該真實或虛構人物必須為公眾所認知，並能在公眾中產生一定程度之影響。蓋商業性使用之主要目的即是利用該真實或虛構人物對公眾產生較強吸引力，從而達到使用者之商業目的。公眾要被吸引，首先必須對該真實或虛構人物有充分的瞭解和好感。對於真實人物，要求他們必須有一定的名氣，對於虛構人物，則要求其載體即作品等必須公開發表，在媒體和公眾中實現流通並且被公眾廣泛認同<sup>52</sup>。

而個人公開權發源地的美國，因為相關案件累積較多，所形成之判斷共識亦可作為判斷之參考，學者曾加以彙整，析述如下<sup>53</sup>：

- (1) 持續性 (Timeframe)：主張權利之人此際為名人，但其能成為名人之持續性有多高？是否僅屬曇花一現，或能長青不朽？可以作為判斷之參考。
- (2) 地域性 (Location)：主張權利之人在 A 地被稱為名人，在 B 地是否亦復如是？換言之，其知名度之地域性究有多廣，亦不失為判斷之參考依據。
- (3) 嗜好性 (Taste)：主張權利之人是古典音樂界極富聲譽之人，但是否意味其在搖滾樂迷心中的地位也是如此？
- (4) 專業性 (Professional or business specialty)：主張權利之人是位頗負盛名的醫生、作家或畫家，但其在專業領域以外之被認同性有多高？

諸如前揭之判斷特徵或參考標準陸續被整理歸類，目的即是希望有助於權利主體之審酌，讓權利不受忽視，卻也不致於濫用。

## 2. 必須是對於足資表彰權利人形象或與其有關之組合所為之侵害

如何界定個人公開權之保障範圍，實為一棘手課題。泛論「形象」一詞似稍

<sup>52</sup> 參閱趙軍，前揭文，頁 2。

<sup>53</sup> See Lloyd L. Rich, *supra* note 51, at 1-2.

嫌抽象，也因此，個人之姓名、特徵、聲音……等外在的表徵及表現則為嘗試具體化之結果。盱衡美國之理論與實務以觀，由原本法律所規定的範圍，進而透過判例見解之累積，其保障範圍有顯著擴張之趨勢，茲分述如下：

- (1) 姓名 (name) 與特徵 (likeness)：長期以來，對於未經同意而擅用名人姓名或特徵之商業性利用行為，法律均加以禁止。舉凡利用廣告或其他意圖獲利之方法侵害他人姓名或特徵者，法院原則上均加以禁絕，但在許多案例中，亦可窺見法院於審理時所面臨之瓶頸，如究應如何定義「特徵」即屬問題之一<sup>54</sup>。
- (2) 聲音 (voice)：在姓名與特徵之保障後，繼之而起的乃對於聲音之保障。迄今美國已有九州的州法將聲音納入個人公開權之保障範疇，亦有將其列入習慣法之保障者。法院認定聲音被侵害之歸責要件為，社會大眾乍聽之下是否難以辨認究竟該聲音為名人與否，如果顯有模糊之虞，則應負擔侵權行為之責任。縱使在未以習慣法或州法對聲音加以保障之州（如紐約州），法院亦可能以該聲音之使用已造成一種暗示效果，而命行為人負責<sup>55</sup>。
- (3) 機器人 (robots) 之使用：上文中所舉 *White v. Samsung Electronics America, Inc.* 與 *Wendt v. Host International, Inc.* 二案即屬適例。法院均肯定當事人之個人公開權遭受侵害，也再次擴張了個人公開權之保障範圍，而更具彈性。

除上述所例示之範圍外，尚有許多情形亦在保障之列，如名人常使用之習慣語（見 *Carson v. Here's Johnny Portable Toilets, Inc.* 案）或其藝名（如 *Hirsch v. S.C. Johnson & Son, Inc.* 一案）等，不勝枚舉。保障範圍應如何認定，雖無一定之底線，重要的是，法院於判決時應提出令人信服之理由與判斷標準。此外，另觀相關判決要旨，對於如何認定權利人之權利是否受到侵害，法院似乎多以「是否令社會大眾產生誤導或造成不當聯想」為判別準據，屬於實質性取向之認定標準，頗具彈性，值得贊同。

### 3. 須未經權利人同意而作商業性之使用

該真實或虛構人物必須被用於商業性之用途，即在商品或服務中付諸使用。如果未被商業性使用，個人公開權則無從談起。對於真實人物，對其形象未經許可地被非商業性使用，可以受民法中關於人格權之保護；對於虛構人物，未經許可作為非商業性使用，則受著作權法之保護。商業性使用之表現形式多樣紛呈，或有利用該真實或虛構人物之外在形象（如某宗教家之莊嚴形象），或有利用真實人物簽名、聲音（如卡通人物之配音）或者是其獨具特色的綽號，亦有利用虛

<sup>54</sup> See Baila H. Celedonia, *Recent developments in the Right of Publicity in the United States*, available at <http://www.cll.com/articles/article.cfm>, 1 (September 1, 2003). visited on 2004/9/20。

<sup>55</sup> *Id.* at 1-2.

構人物的名稱或代號（比如武俠小說中之小李飛刀）者。但這些都是外在的表現形式，商家所真正利用者乃這些人物對顧客之吸引力，就其利用方式為何則在所不問<sup>56</sup>。

#### （四）個人公開權之限制

任何權利均不可能無限上綱，否則徒增困擾，亦有害於法安定性。個人公開權之承認與否仍有爭議，除侵害情事與保障範圍不易認定外，是否動輒保障過當，均是令人持保留態度之原因。也因此，個人公開權之行使，自應有其限制。其限制主要有下列幾點：

1. 在當事人同意或放棄權利之情形，個人公開權之行使應受限制：若權利人事前或事後對於他人使用其姓名或形象之行為加以同意，則其已放棄權利而不得再向侵權行為人主張<sup>57</sup>。
2. 言論自由對於個人公開權之限制：在前述 *Taylor v. NBC* 一案中，法院駁回 Taylor 主張之理由為，個人公開權不應成為限制對於公眾人物之生活加以評論之手段，於此亦凸顯個人公開權與言論自由應如何取得協調之問題。在 *Hoffman v. Capital Cities/ABC, Inc.* 一案中，法院亦就被告所發行之文章屬於商業性言論與否加以審酌，亦顯明此理。對於言論自由之保護，無論美國或我國，均屬憲法位階之權利保障。對於言論內容之限制，一般係以雙階理論（*The Two Level Theory*）予以審查<sup>58</sup>，商業性言論屬於「低價值言論」（*Low-value Speech*），應適用嚴格審查基準，受言論自由之保護程度較低，非商業性言論則反之。因此，倘若基於非商業性之目的（如教育目的或新聞報導之相關目的等）使用知名人士之形象，其言論仍受保障，相對地，個人公開權之主張則受限制。
3. 存續期間之限制：個人公開權是否會歸於消滅，與該權利能否成為繼承標的之疑義乃一體兩面。少數見解以為，個人公開權並不隨權利人死亡而消滅。惟多數見解認為，個人公開權並非永遠存在，在一定期間（因各州之規定不同而有所差異，但期間最長者可存續至權利人死亡後一百年）經過後，該權利應歸屬公共所有（*public domain*），成為自由市場上公眾所共同享有之經濟利益<sup>59</sup>。實務見解亦多採肯定說，認為個人公開權無法於權利人死亡後繼續存在，正如同人一旦死亡後，亦無誹謗之侵權行為損害賠償請求權一般。因

<sup>56</sup> 參閱趙軍，前揭註 43 文，頁 2。

<sup>57</sup> See Julie Fershtman, *A Picture is Worth a Thousand...Dollars? Understanding the Legal Right of Publicity*, available at [http://www.horseweb.com/hw\\_articles/legal/publicity.htm](http://www.horseweb.com/hw_articles/legal/publicity.htm), 2. 轉引自何愛文，前揭文，頁 56。

<sup>58</sup> 我國似採行此理論之明顯依據為司法院大法官會議釋字第四一四號解釋，其亦採依價值而異其審查基準之模式。

<sup>59</sup> See Elliot H. Brown, *Limitations of "Right of Publicity"*, available at <http://www.aar-online.org/news-brown.html>, 1(1995). visited on 2004/9/18。

此，個人公開權於權利人死亡後，應由其繼承人加以繼承，如 *Memphis Development Foundation v. Factors Etc., Inc.*一案中所揭示之見解即是。

## 二、個人公開權於我國適用之問題

### (一) 我國法律保障個人公開權之依據探尋<sup>60</sup>

誠如前述，我國並無任何法律明文對個人公開權予以保護，但因憲法第二十二條概括規定「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」因此，個人公開權並不因憲法未明文規定，即不受保障。但縱有憲法位階之保障，往下探求具體之法規範基礎亦屬必要。與保障個人公開權之意旨最相近者，為民法第十八條關於人格權及第十九條關於姓名權之保護規定，但深究之則發現，我國民法上之規定與美國法上關於個人公開權之保障規定在出發點上有所不同，前者係由保護人性尊嚴之觀點出發，後者則是從保護經濟上利益之觀點出發，並且前者具有不可讓與性及不可繼承性，後者則可。雖難謂二者係方枘圓鑿，迥不相容，但欲以現行規定涵攝個人公開權之保障，亦不免力有未逮之感。

此外，相仿之規定還有公平交易法第二十條第一項，其規定事業就其營業所提供之商品或服務，不得以相關事業或消費者所普遍認知之姓名或名稱，為相同或類似之使用，致與他人商品混淆。亦不得以相關大眾所共知之他人姓名或其他表示他人營業、服務之表徵，為相同或類似之使用，致與他人營業或服務之設施或活動混淆。但究其實質，其所禁止者乃與他人之商品或營業服務相混淆之情事，與個人公開權保護個人姓名或形象之目的似未盡相符。因此，綜觀我國現行法律之規定，對於個人公開權之保障尚無法覓得適當依據，若僅憑藉憲法層次之保障，其權利內涵仍過於空洞，似乎仍有賴具體法律規範之架構。

### (二) 於我國侵害個人公開權之救濟途徑與未來保障之前瞻

未經他人同意而將其姓名或肖像用於商業性用途，不問其為知名人士與否，於我國均得依民法第十八條及第二十條之規定提起民事訴訟請求損害賠償。此外，倘若侵害他人前開權利，而取得應歸屬於他人之權益（如私獵他人日光浴鏡頭，將其作為雜誌封面女郎刊行，雜誌大賣），應成立不當得利，被害人得依不當得利之規定請求使用人返還使用其姓名或肖像之利益，而以通常應給付之對價計算其應償還之價格（民法第一百七十九條、第一百八十條）。被害人是否有將其前開權利加以商業化之意願在所不問。又被害人是否為知名人士，乃屬計算肖像權財產價值之因素，對不當得利之成立不生影響<sup>61</sup>。另為避免因訴訟程序曠日

<sup>60</sup> 此部份之討論，係參考何愛文，前揭註 42 文，頁 57-58。

<sup>61</sup> 參閱王澤鑑，《債法原理（二）：不當得利》，民國八十八年修訂再版，頁 155；王澤鑑，《民法總則》，民國八十九年九月初版，頁 147。

廢時，侵害行為於訴訟程序中持續進行，被害人即權利人得向法院申請假處分，禁止侵權人繼續為該侵害之行為。

現行法制對於個人公開權之保障是否足夠，容有仁智之見，但不能否認的是，此種侵害他人人格權之情事乃無獨有偶，未來我國應如何定位此項權利，即成重點。而認定保障之必要，乃探討如何保障之前提，雖然至今對於是否承認個人公開權之問題仍有爭議，但本文擬採肯定見解，理由如下：

1. 基於人性尊嚴之尊重：一個人身而為人，其立足於社會中最基本之需求，乃是其人性尊嚴之實踐，保障人性尊嚴更是每個國家責無旁貸之責任。而一個人外在存立之形象或身份，均係孜孜矻矻經營之結果，或以專業努力，或以智力結晶，或以公益打造，均企圖塑造並維持足以表彰自己之形象。在此種努力之下，從其間所伴隨而生者，乃大眾之認同或尊重，並且在心中賦予該人某種程度之評價。這份評價與該人緊密相連，並且牽動著社會大眾之喜好，迤邐而下，透過表彰該人特徵而獲取之經濟利益，本屬此份評價之發源者所有，如果加以侵犯，實係對於該人之人性尊嚴產生不認同及不尊重之侵害。
2. 基於市場信用之維護與消費者之保護：個人公開權之揭示可以保護消費者免於被誤導該知名人物與其所消費之產品或服務之間有特殊之連結或推薦關係，如此對於市場誠信原則之維繫，以及知名人士權益之保障，均有雙重之保障意義。上開美國諸多法院判決之認定標準，亦多採取此項觀點。
3. 保障範圍與保障必要應分別認定：個人公開權較令人詬病之點在於保障範圍不易界定，共識較難形成，也因此令人滋生保障過當之虞。但本文以為，保障之範圍與保障之必要必須分別以觀，不應動輒影響權利保障必要性之判斷。至於如何界定保障之範圍，則屬立法或修法時應嚴加把關之問題，甚或必要時亦應訂定配套措施予以保障。

至於未來將如何保障個人公開權，其方式不外乎解釋法律、修改法律及訂立新法等途徑。依現行人格權之相關規定，要如何解釋其內涵足以含括個人公開權，似非易事，為保障此項權利而另訂新法，似乎亦有過之，因此透過修法之方式相信是目前較適宜之方式。未來如何參酌美國法上之發展，並依國情不同，建構因地制宜之保障規範，或充實現有條文，均是正確之發展方向，也有待進一步之深入研究，以避免權利漏未保障或保障過當之憾。

## 肆、結論

個人公開權於美國許多州均已受到法律明文或習慣法之保障，我國法上仍付之闕如，對於類似案件僅能透過現行法律關於隱私權、姓名權或肖像權之規定加



以保護，是否足夠，仍值深思。本文肯定個人公開權應受保障，並應落實於具體之法律規定中，至於落實之方式容具選擇性，本文建議可以修法之方式為之。個人公開權所象徵者，並非單純人格權經濟利益之保障問題而已，其所隱含者，乃法律人日後勢必面對各形各色新式權利之出現，應如何加以因應之問題。本文僅係拋磚引玉，仍有賴方家指正。

(作者為本所資深顧問)