



美国对运动员隐私权、名誉权与形象权的法律保护

Matthew J. Mitten(美)¹, 郭树理(译)²

摘要: 对运动员的隐私权、名誉权与形象权的法律保护,在美国主要是通过各州法律实现的,且各州法律内容还不完全相同。形象权在美国判例法中的发展一直伴随着不确定性。美国一些州已经尝试通过制定单行成文立法,纠正相互冲突的关于形象权的司法判例。“表达性作品”可以合理使用某运动员的形象而无需授权。倘若未经授权就把运动员的姓名或形象等身份标志用于产品标志或广告宣传,导致消费者误认为运动员与产品促销有关,在实质上起到了商标的作用时,运动员可以依据美国联邦《兰汉姆(商标)法》的规定,提起商标侵权民事诉讼。对运动员隐私权、名誉权与形象权的保护,可能受到美国联邦宪法第一修正案保护表达和资讯传播自由的限制,新闻媒体的报道通常会享有侵权责任的豁免。判断被诉侵权的作品是否属于宪法第一修正案的保护对象,属于法院自由裁量的范围。

关键词: 隐私权;名誉权;形象权;商标;言论自由

中图分类号:G813/817 文献标志码:A 文章编号:1006-1207(2022)06-0054-10

DOI:10.12064/ssr.2022051201

On the Legal Protection of Athletes' Privacy, Reputation and Publicity Rights in USA

Matthew J. Mitten (author)¹, GUO Shuli (translator)²

(1.National Sports Law Institute, Marquette University, Milwaukee 53233, USA; 2.Kenneth Wang School of Law, Soochow University, Suzhou 215006, China)

Abstract: Legal protection of athletes' privacy, reputation and publicity rights in USA is achieved by the states' rules of law which are not completely the same. There is the uncertainty with the development of publicity rights in the USA common law traditions. Some states attempted to draft the statutes of protecting publicity rights to redress the conflicts of judicial decisions on publicities. With "expressive work", someone can use an athlete publicity without his or her permission. The use of the names and publicities of the athletes in the marks of products or advertisements without permission which leads the consumers confusion of affiliation of the athlete and the promotion is a misappropriation of trademark, so the athletes can bring a civil lawsuit of trademark infringement according to the federal *Lanham (Trademark) Act*. On the other hand, athletes' privacy, reputation, and publicity rights may be subject to the protection of freedom of speech and express by the First Amendment of Federal Constitution. The media reports always have the immunities of tort liability, and whether the alleged infringement work is related to the protected rights by the First Amendment will be decided by the court in its discretion.

Keywords: privacy right; reputation right; publicity right; trademark; freedom of speech

收稿日期:2022-05-12

项目基金:国家社会科学基金项目(20CTY010)。

第一作者简介:Matthew J. Mitten,男,博士,教授。主要研究方向:体育法学。E-mail:matt.mitten@marquette.edu。

作者单位:1.马凯特大学法学院,威斯康星 密尔沃基 53233;2.苏州大学 王健法学院,江苏 苏州 215006。

论文说明:本文选自作者著《美国体育法》(*Sports Law in the United States*)一书[威科集团法律与商务出版公司(Wolters Kluwer, Law & Business)2017年第3版]第2部分“体育与身份”(Sports and Status)第8章“隐私权、名誉权与形象权的法律保护”(Legal Protection of Privacy, Reputation and Publicity Rights),第178-第191页。译者感谢作者慷慨授权翻译发表本文中文版。本文的中英文标题、摘要、关键词、结束语(译者按语)为译者所加,原书脚注按照本刊编辑要求有删节,且改为注释和参考文献。译者感谢苏州大学王健法学院硕士研究生施涵佳帮助校对译文。



1 历史背景与回顾

今天的职业运动员都是名人。早在开始职业生涯之前,真正有天赋的运动员也许已在当地颇有名气了。近年来,开发利用名人的名声和形象成为了一种赚取数额惊人金钱的方式。知名运动员已经达成了以促销和代言各类产品和服务为内容的巨额交易。他们通过授权其形象被用于销售产品和提供服务所挣取的收入,可能比从其运动能力或比赛胜利中获取的要多得多。例如,1985年,迈克尔·乔丹(Michael Jordan)与耐克签署的第一份赞助合同价值250万美金。他从赞助交易中挣取的金钱比他从美国职业篮球联盟(National Basketball Association, NBA)篮球赛中挣取的还要多。早在进入NBA打球之前,勒布朗·詹姆斯(LeBron James)就已经与阿普德克体育和娱乐出版公司(Upper Deck),签署了一份价值500万美金的5年期的赞助协议,促销该公司的球员卡。他还与耐克签订了一份价值超过9000万美金的7年期的运动鞋代言交易。2015年,NBA巨星凯文·杜兰特(Kevin Durant)从赞助协议获得的收入是3500万美金,网球明星塞雷娜·威廉姆斯(Serena Williams)获得的收入是1300万美金。2016年6月,作为NBA选秀状元的本·西蒙斯(Ben Simmons)在参加选秀之前就与耐克签订了2000万美金的赞助合同。

在美国,保护名人的名誉权、隐私权与形象权的法律体系,主要是各州法律。该法律体系仍然处于发展之中,在各州之间并不相同。《兰汉姆(商标)法》[Lanham (Trademark) Act]之下的联邦商标法与反不正当竞争法,同样对运动员提供了若干保护。

2 诽谤(Defamation)

诽谤侵权包括口头的造谣中伤(slander)与书面的文字中伤(libel)。对于诽谤侵权,法律保护的范围并不限于名人,但对名人而言,反诽谤具有特殊的重要意义。职业运动员总是被报道,他们的生活——无论是职业生活还是私人生活,都会被媒体所检视,这常常会给他们带来苦恼,而且媒体的报道可能会有些不真实的内容,从而损害运动员的声誉。

尽管在界定和处理诽谤时,各州法律不尽相同,但是《侵权法第二次重述》[the Restatement (Second) Tort]^[1]第558条给出了诽谤的一般性定义,其规定:“诽谤的法律责任的构成,必须具备:(1)对他人的虚假和中伤性陈述;(2)未经特别许可就将该陈述转告第三人;(3)发表该言论的人有过错,该过错至少

构成了过失;(4)无论该言论的发表是否造成了具体的损害,都是可以起诉的。”

该陈述必须具备内容虚假性的同时,又必须具备中伤性,即该言论的目的在于损害该言论所指的对象在其他人心目中的声誉。没有包含在该定义当中,但是通常被接受的另一要素是,该言论中的虚假陈述必须是对事实的陈述,而不能只是对一种看法的陈述。关于运动员或教练职业表现的书面报道大多是对看法的陈述,不会成为法律诉讼的对象——即使它损害了他或她的声誉^[2]。例如,报纸文章中的陈述说,某教练“通常总能找到办法搞砸一切”,而“本赛季也不例外”,这种陈述不会构成可以起诉的诽谤,因为它只是对球队在将来赛季的可能表现和教练能力的一种看法^[3]。另外,叙述某运动员“操纵”了某场拳击赛、与他的对手在赛后使用了可卡因、偷偷使用了装有硬物的拳击手套,这些都是对事实的陈述,会损害运动员的职业声誉,并给运动员造成经济损失^[4]。关于某运动员个人生活的虚假事实陈述,例如说他有违法的犯罪行为,也构成诽谤。

自从1964年美国联邦最高法院划时代的案件“纽约时报诉沙利文”(New York Times v. Sullivan)以来,关于诽谤构成要素的传统州法已经被联邦宪法所修改,因此在过去的四十年间,对诽谤事件的处理也必须考虑宪法第一修正案中关于言论自由的问题。针对一名被视为“公众人物”(public figure)的优秀运动员的诽谤性陈述,要构成诽谤,必须有清晰和有利的证据去证明:该陈述是“蓄谋恶意”做出的,这就意味着,被告必须已经知道该陈述是虚假的,或被告鲁莽地对该陈述是否属实未加考虑^[5]。因此,尽管运动员可以通过诽谤法获得若干保护,但是他们却很难证明这种诽谤侵权所需的构成要素。

3 隐私权(Right of Privacy)

隐私权作为法律所保护的一种独特的权利概念,最早出现于萨缪尔·华伦(Samuel Warren)与路易斯·布兰迪斯(Louis Brandeis)^[1]撰写的一篇著名的法律评论文章中,该文发表于1890年的《哈佛法律评论》。在该文中,他们主张在判例法中存在一种对隐私权利的单独的侵权救济,这种对隐私权的保护应该获得承认。对隐私权的发展起到更进一步推动作用的是多年以后威廉·普鲁色(William Prosser)教授发表的诸多著述。他提出了应当被涵盖在隐私这一广泛概念之下的4个不同因素:(1)保护个人的私生活不受侵扰;(2)避免披露令某人尴尬的私人问题;(3)避免将某人置于公众有色眼镜下的宣传;



(4)为商业利益而使用某人的名字或形象,必须给予恰当的救济^[2]。尽管就隐私权的性质和范围,由各州法院发展出来的判例法的规定并不一致,但这4个方面的侵权表现的全部或部分内容,已经被所有州的法律所采纳。在有些州,这些侵权行为已经通过立法被规定下来。

4种类型侵权的前三种,涉及对他人私人生活和事务的侵犯,且这些侵权通常伴随着隐私被广泛地披露给公众。就此,法律提供了相应的救济。运动员(以及其他体育名人)在主张隐私权侵权的诉讼请求时,通常会依赖于上述理论分类中的一种或多种。由于高客传媒(Gawker Media)网站未经授权发布了前职业摔角选手胡克·霍根(Hulk Hogan)的性爱录像,胡克获得了11500万美金的损害赔偿金,以及2500万美金的惩罚性赔偿金。2008年,在田纳西州纳什维尔一起偷拍事件中,体育主播艾琳·安德鲁斯(Erin Andrews)的裸照被发布在互联网上,陪审团裁决给予其5500万美金的损害赔偿金。

对于运动员主张的将其置于公众的有色眼镜之下会侵犯其隐私权的诉讼请求,法院已经予以承认与支持。在斯潘诉朱里安·梅斯纳公司案(Spahn v. Julian Messner, Inc.)中,法院裁定,未经授权而出版知名棒球球员的传记小说违反了纽约州的隐私权成文法。在楚诉费城老鹰橄榄球俱乐部案(Chuy v. Philadelphia Eagles Football Club)中,一家美国职业橄榄球联盟(National Football League, NFL)俱乐部被判决负有法律责任,因为它的队医不恰当地散布谣言,称一名球员患有致命的血液疾病,给该球员造成了严重的精神损害。

第4种类型的隐私侵权行为与其他不同,因为它承认了个人的姓名和形象的商业价值。在早期的一些案例中,运动员声称,未经授权而在广告中或销售产品时使用他们的姓名和形象,侵犯了他们在判例法上的隐私权。欧布宁诉帕布斯特销售公司案(O'Brien v. Pabst Sales Co.)表明,法院通常不会轻易支持这种诉讼请求。在欧布宁案中,一位著名的职业橄榄球球员诉称,未经授权而在宣传被告啤酒的挂历中使用他的相片,侵犯了他的隐私权。考虑到他已经是一位名人,而且“他因被告的宣传而获得的关注,也是他一直在寻求和接受的”,联邦第五巡回上诉法院在裁决时采纳了联邦地方法院的推理:“仅仅从对原告隐私权的侵犯这一点来考虑,本案站不住脚,因为原告是一名全国著名的橄榄球明星,而其姓名和形象已经完全公开化了。”

现在很多州的判例法或成文法都承认了基于单

独形象权诉因的存在,或者是禁止商业滥用的诉因。不同于名誉权与隐私权,形象权在很多州是一种可以转移的财产权利,而且是可以继承的。

4 形象权(Right of Publicity)

一开始,法院拒绝承认名人的姓名和形象是一种受保护的财产权利。在汉娜制造公司诉席勒里奇与布拉德斯比公司案(Hanna Mfg. Co. v. Hillerich & Bradsby Co.)中,联邦第五巡回法院裁定:“名声并不是商品。”法院认为,若运动员的姓名未经授权而被用于商业用途,该运动员提出的诉讼请求只有在下列情况下才会得到支持:这种使用会让人误以为该运动员正在使用或代言该产品,因而构成了不正当竞争。

1953年,在夕伦化工公司诉托普斯口香糖公司案(Healan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.)中,一家美国法院第一次承认了形象权。该案涉及在口香糖促销卡上使用棒球球员形象的权利争议问题^[3]。一家公司已经通过与球员签订协议而获得了这些权利,而被告在没有获得球员许可的情况下,在其生产的卡片上使用了球员们的形象。问题的关键是:球员的权利是否存在?如果存在的话,这些权利是可以许可他人使用,还是只能严格地附着于球员的身体上(不能许可他人使用)?联邦第二巡回上诉法院裁决,纽约州的法律承认判例法上的形象权利,这是一种可以自由转让的财产权利,而不是一种人格权利。法院解释道:“在隐私权之外,并独立于隐私权……每个人都拥有对其肖像的形象权利,即有权许可他人以排他性的权利出版其肖像。”

在夕伦案(Healan)过去60年后,已经有很多的诉讼涉及形象权是否在某州的判例法中存在的问题^[4]。更为复杂的一个情况是,绝大多数案件都是向联邦法院而不是向州法院提起诉讼的。因此是由联邦法院来裁决这种州法是否存在,以及如果存在,该法律的性质和范围是什么,但总是有可能某州的最高法院后来又会裁决某联邦法院的判决是错误的。所以形象权在判例法中的发展至今一直伴随着不确定性。一些州已经尝试通过制定特别的成文立法,纠正相互冲突的关于形象权的司法判例^[4]。

5 《兰汉姆(商标)法》[Lanham (Trademark) Act]

未经授权盗用名人的身份(persona),如果导致消费者混淆——无法弄清楚该名人是否代言或促销了该特定产品或服务,将违反《兰汉姆(商标)法》



第43条第1款^[注6]。这种联邦成文法上的诉讼请求,提供的是以消费者保护为基础的诉因。同时,许多州的法律也确立了类似的消费者保护标准。正如联邦第九巡回上诉法院所表述的,“当某名人的名字在电视广告中被使用时,很多人可能会认为该名人代言了该产品的广告”^[注7]。

在希拉齐与布拉德斯比公司诉基督徒兄弟公司案(Hillerich & Bradsby v. Christian Brothers)中,被告在销售它的专业级别的冰球鞋冰刀时,使用了“梅瑟尔”(Messier)的名字。被告把该名字贴在冰刀上,而且在产品的标签上也使用了该名字,但是并未征得马克·梅瑟尔(Max Messier)的同意。梅瑟尔是职业冰球运动中最著名的球员之一,他曾经带领埃德蒙顿油工队(Edmonton Oilers)与纽约游骑兵队(New York Rangers)一共获得过6次斯坦利杯(Stanley Cup)的冠军,并曾两次当选美国职业冰球联盟(National Hockey League, NHL)最有价值的球员。法院裁定,被告未经授权而将梅瑟尔的名字用于商业用途的行为,会让人误以为他代言了被告的冰球鞋冰刀,因此违反了《兰汉姆(商标)法》第43条第1款。同时,法院禁止被告未经梅瑟尔的明示许可而在其产品上使用梅瑟尔的名字,或将梅瑟尔的名字与其广告和销售联系起来。

表达性作品(expressive work)可以合理使用某运动员的形象而无需授权,如果要针对此类作品证明被告违反了《兰汉姆(商标)法》第43条第1款,就必须向法院提交被告的产品广告和促销资料作为证据。在布朗诉电子艺术公司案(Brown v. Electronic Arts, Inc.)中,联邦第九巡回上诉法院驳回了一位著名的职业橄榄球球员的诉讼请求。该球员诉称电子艺术公司(Electronic Arts)在“疯狂NFL”(Madden NFL)这一电子游戏中未经授权而使用了他的形象,从而违反了《兰汉姆(商标)法》第43条第1款。法院注意到,《兰汉姆(商标)法》第43条第1款的保护,“受到宪法第一修正案的限制,尤其涉及的产品是一种表达性的作品时”。根据罗格斯诉格雷马蒂案[Rogers v. Grimaldi, 875 F.2d 994 (2d Cir. 1989)]中确立的标准,法院“就宪法第一修正案所保护的公众的自由表达利益,与消费者免于混淆联系与赞助关系的公众利益,进行衡量”。根据罗格斯案确立的标准,《兰汉姆(商标)法》第43条第1款不能适用于表达性的作品,“除非该商标或其他身份认证的标志,与目前的作品并不具有任何的艺术相关性;或者虽然具有一定的相关性,但是该商标或其他身份认证标志,明确误导了作品的来源或内容。”联邦第九巡

回上诉法院在适用了该标准之后裁定:电子艺术公司的电子游戏是一种表达性作品,且并没有证据显示电子艺术公司“明确误导了消费者——布朗(Brown)代言了该游戏”,而如果要证明这一点,仅靠“一项市场调查的结论认定疯狂NFL系列的消费者相信布朗代言了该游戏”是不够的。

运动员可以使用他或她的姓名作为商标或服务标志,并且如果该姓名获得了第二层含义——可以用来指代商品或服务的来源或出处(即该姓名成为了一种品牌或服务的名称,同时公众会将该姓名与该特定的运动员联系起来),则可以根据《兰汉姆(商标)法》在联邦范围内进行登记。例如,泰格·伍兹(Tiger Woods)这个名字已经在联邦范围内登记注册,成为了艺术印刷品、日历、加框裱糊相片、笔记本、铅笔、钢笔、招贴画、商业名片、未加框裱糊的相片等商品的商标。未经授权使用某运动员已经在联邦范围内注册登记的姓名,将可能造成消费者的混淆,让他们以为某商品或服务的来源或代言与该运动员有关,这构成了商标侵权和不正当竞争,违反了《兰汉姆(商标)法》与各州的法律。

法院要求,只有一个人的相片、肖像或形象真正起到了商标的作用,才能受到《兰汉姆(商标)法》禁止商标侵权条款的保护。在ETW公司诉基尔出版公司案(ETW Corp. v. Jireh Publishing, Inc.)中,联邦第六巡回上诉法院表示:“在本案中,ETW公司提出诉讼请求,要求根据《兰汉姆(商标)法》保护泰格·伍兹的所有形象。这是一种无法成立的诉讼请求。ETW的请求,实际上就是把泰格·伍兹本人视为一种可以行走的、说话的商标。而泰格·伍兹的肖像和形象不能被当作商标进行保护,因为它们并未发挥预期的商标功能,并未区分和界定商品的来源。它们无法作为商标发挥作用,因为这些肖像和形象的数量毫无疑问是成千上万的,有无数的摄影师、画家、各种形象艺术家为泰格·伍兹拍照、画像,在非常多的媒体上出版了这些形象,而且在全世界进行了销售。一个理性的人不会相信:所有这些形象的权利全部源于伍兹。”

但是在派荣诉麦克米兰公司案(Pirone v. Macmillan Inc.)中,联邦第二巡回上诉法院承认,“在某些情况下,某人的相片可以成为一项有效的商标——例如,特定的相片一直被用于某特定的商品时”。

6 运动员的形象权(Athlete's Right of Publicity)

通过判例法或成文法,大部分(但不是所有的)



州承认了以形象权为基础的诉讼请求, 制止未经授权对某运动员的身份进行商业利用。

正如一家法院所指出的:“名人对他的公众形象享有合法的财产利益。对于名人, 应认为他们已经就其公众形象进行了多年的运作和竞争, 最终才使该形象可能具有可观的市场价值。名字作为一种促销商品或获得经济回报的手段, 之所以具有商业价值, 仅仅是因为公众认可它, 并将良好的愿望、高超的技能、各类成功赋予了该项人格。”^[注 8]

尽管与职业运动员一样, 大学生运动员与高中生运动员也同样享有受法律保护的形象权利, 但全国大学体育联合会(National Collegiate Athletic Association, NCAA)与各州的高中体育管理机构, 通常禁止学生运动员对他们的形象权进行商业利用, 以此来维持他们参加大学体育与高中体育赛事所需的“业余”运动员的身份资格^[9]。例如, 为了保持科罗拉多州立大学的校际橄榄球赛的参赛资格, NCAA 禁止美国奥运代表队雪上技巧选手杰米·布鲁(Jeremy Bloom) 对其形象权实施商业开发, 以获得进一步的商业赞助, 并禁止他用担任模特所获得的合同收入来弥补训练费用^[注 9]。在 2003 年, 俄亥俄州高中体育联合会(Ohio High School Athletic Association)宣布, 勒布朗·詹姆斯不得继续参加高中校际篮球赛, 因为他违反了联合会禁止“运动员为获得金钱或具有经济价值的礼物而对其名声进行商业开发”的规则。他从俄亥俄州阿克兰市(Akron)的一家体育用品商店接受了 2 件“惠赠”(throwback)的运动衫, 价值合计大概 845 美金, 作为交换, 该商店则将其相片陈列在商店的墙上。尽管一家俄亥俄州初审法院后来禁止俄亥俄州高中体育联合会执行该规则, 但是勒布朗·詹姆斯不得不因为其行为了接受了 2 场禁赛。

在纽科布诉阿多夫克斯公司案(Newcombe v. Adolph Coors Co.)中, 联邦第九巡回上诉法院裁决, 邓安·纽科布(Don Newcombe)——美国职业棒球大联盟(Major League Baseball, MLB)著名的投手, 可以根据加利福尼亚州判例法和成文法上规定的形象权提出诉讼请求, 起诉一名酿酒商。该被告在杂志广告中为促销其产品, 未经原告同意使用了能够识别为原告的独特的投球姿势的形象。

法院表示:“通过审查该广告, 我们认为, 有能够支持提起诉讼的足够事实证明纽科布可以被识别为广告中的投球手。从一开始我们就注意到, 广告中的画像与该画像所依据的底本, 即报纸中纽科布的相片是完全相同的。该投手的投球姿势、比例和外形都

与报纸上纽科布的相片一致; 甚至连棒球制服的式样以及下身短裤上的褶皱都是一样的。也许纽科布的投球姿势并不是非常独特的, 但是根据我们面前所呈现的证据, 只有纽科布一个人才有这种投球姿势。证据记录包含其他投球手投球姿势的相片, 但是这些投球手中没有一个人的姿势与纽科布的姿势是相似的, 因此, 我们没有理由支持被告的主张——他们所使用的广告中投球手并非是‘独特’的……存在足够充分的事实可以说明纽科布的投球姿势是独特的, 因此被告使用纽科布的投球姿势的相片就是对他的形象的利用。”

与纽科布案保持一致, 法院已经广泛地界定了受保护的运动员形象的各个方面内容, 不仅包括他或她的姓名或相片, 也包括他或她出生时的名字——即使该名字后来改成了伊斯兰教的名字^[注 10]、声音^[注 11]、卡通漫画形象^[注 12]、职业赛车手所驾驶的独特赛车^[注 13]、面部表情特写、“最伟大的”(the greatest)绰号^[注 14]、球员们的名字、比赛的数据^[注 15]、“疯狂之腿”(Crazy Legs)^[注 16]的昵称。

各州关于形象权的成文法或判例法, 甚至可能会保护运动员的赛场表演, 例如以人的身体为炮弹射出的表演(a human cannonball act)^[注 17]。但是, 如果形象权侵权诉讼请求已经涵盖在著作权的广泛保护范围之下的排他性权利中的话, 联邦《著作权法》将阻止基于州法提起的形象权诉讼请求。在巴迪摩尔金莺俱乐部诉 MLB 球员工会案(Baltimore Orioles, Inc. v. Major League Baseball Players Assn.)中, MLB 球员工会诉称, 俱乐部未经球员们授权就对球员们参与的比赛进行电视转播, 这侵犯了他们的形象权。联邦第七巡回上诉法院在认定俱乐部拥有转播棒球比赛的著作权之后裁定: 球员们在比赛中的形象权已经受到《著作权法》的限制。

法院解释道:“考虑到《著作权法》第 301 条第 1 款的限制目的, 一旦表演被记录到实体形式的媒介当中, 就不存在表演与表演的记录之间的区别了。因此, 一场棒球赛如果没有被转播或者转播时没有录像, 球员们的表演就没有被记录到实体形式的媒介中, 那么, 他们的形象权利就不会受到限制。但是通过录像, 球员们的表演已经被记录到实体形式的媒介内, 他们表演的任何形象权利都已经被吸收到转播的著作权中了, 因此要受到限制。”

未经授权将运动员某方面的身份信息用于广告或促销某商品或服务, 将侵犯运动员的形象权^[注 18]。构成侵权的商业利用的其他例子包括: 将某运动员的相片印刷到例如体育明星卡片^[注 19]、饮料玻璃杯^[注 20]、



服装^[注 21]之类的任何产品上。至于将知名运动员的姓名或身份用于与商品销售相联系用途的行为,法院通常拒绝将其识别为法律所允许的附带使用或资讯用途。相反,这种使用也是对运动员身份未经授权的商业盗用。在阿卜杜尔·加巴诉通用汽车公司案(Abdul-Jabbar v. General Motors Corp.)^[注 22]中,联邦第九巡回上诉法院裁决,尽管该信息是具有新闻价值的,但是被告汽车生产商在电视广告中使用刘·阿尔辛多(Lew Alcindor)的名字和大学篮球联赛的录像,属于商业盗用。该广告吸引了1993年NCAA男子篮球巡回赛电视观众们的注意,且该汽车生产商则从该广告中获得了商业利益。

未经运动员授权而使用其身份,是滥用形象权或侵犯形象权之诉的一个构成要素。运动员可以授权许可对他或她的身份进行商业目的使用,这种同意可以是明示的,根据具体情况也可以是默示的。该同意的性质和范围必须根据个案的具体情况来判断。具体规定许可使用何种权利的合同,在起草时也必须非常谨慎^[注 23]。

对侵犯某人的形象权而提供的救济有损害赔偿与禁令救济^[6]。2015年伊利诺伊州芝加哥的一个陪审团裁决给予迈克尔·乔丹890万美金的损害赔偿金,因为他的形象权被多米尼克(Dominick's)——一家芝加哥的百货连锁店侵犯,后者在体育纪念活动中使用了打折赠券的广告来促销牛排,赠券上的图片展示了乔丹入选职业篮球名人堂的时刻。

7 宪法第一修正案的限制 (First Amendment Limitations)

适用各州法律对形象权进行保护,要受到美国联邦宪法第一修正案的限制。在泰坦体育公司诉世界喜剧公司案(Titan Sports, Inc. v. Comics World Corp.)中,联邦第二巡回上诉法院解释道:“通过控制对个人形象的使用来对个人权利进行保护,与宪法所保障的自由传播思想、形象、具有新闻价值的信息——无论它们采用何种形式,两者之间存在固有紧张关系。”法院已经竭尽所能想在两者之间划出界限:一是各州法律所禁止的未经授权对某人的身份的商业利用;二是属于宪法第一修正案所保护的资讯自由和表达自由下的合法利用。

在扎奇尼诉萨科锐普斯何华德广播公司案(Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting, Inc.)中,美国联邦最高法院裁定,即使媒体享有权利去报道具有新闻价值的事件,法律也不允许其未经授权便对表演者的全部表演进行转播,因为这种转播会给该表

演的经济价值带来损害威胁。俄亥俄州的一家地方电视台派出了一队新闻报道组来对雨果·扎奇尼(Hugo Zacchini)的“人体炮弹”表演进行录像。尽管扎奇尼要求他的表演不能被录像,但是该报道组还是录像了。在该电视台的晚间新闻中,扎奇尼长达15s的表演都被播出了。俄亥俄州最高法院驳回了扎奇尼的商业盗用诉讼,法院适用的是宪法第一修正案下报道具有新闻价值的事件的权利。但是美国联邦最高法院以5:4的判决,推翻了俄亥俄州最高法院的判决,联邦最高法院裁定,将扎奇尼的全部表演都播出,不属于宪法第一修正案所保护的新闻报道权利。根据联邦最高法院多数法官的意见,该电视台的转播权利并不受美国联邦宪法的保护,因为该转播降低了扎奇尼的娱乐产品的商业价值,相应地会减弱促销其表演的商业动机。

扎奇尼案非常值得关注,不是因为它澄清了形象权与言论自由权之间的界限,而在于它清楚说明了,要划定宪法第一修正案所保护的界限范围通常是非常困难的,而且无论判决结果如何,都容易招致批评。当对运动员的身份的利用从纯粹的商业目的(最可能涉及情况是广告或商品促销),转向更混合的目的(例如,电影、电视、广播、报纸、其他文字作品)时,涉及宪法第一修正案的划界问题越有可能发生。

承认这一点非常重要,就是宪法第一修正案对隐私权与形象权的发展还有另外一个方面的影响,即各州法律总会以一种不违反联邦宪法第一修正案的方式来对受保护的性质和范围进行界定。例如,《纽约州公民权利法》(New York Civil Right Law)以成文法的方式,将“非法商业盗用”(illegal commercial misappropriation)这一概念界定为“为广告的目的或为交易的目的使用”^[注 24]。纽约州法院已经裁定,未经运动员授权在出版物上使用他们的名字和相片,即便出于营利目的,也并不属于出于“交易目的”^[注 25]。换言之,这种行为属于侵权行为的基本界定范围,因此就避免了与联邦宪法第一修正案任何可能的冲突。加利福尼亚州关于形象权的成文立法,甚至更为明确,其中明文规定:“出于本条的目的,对名字、声音、签名、肖像、形象的使用,如果与任何新闻、公共事务、体育报道或评论、选举活动有关,则无须获得当事人的同意。”^[注 26]

媒体可能会在客观真实的新闻报道中使用某名人的姓名、肖像、他或她其他方面的身份信息。联邦宪法第一修正案使媒体获得了豁免权,免于承担各州法律关于形象权侵权的责任——尽管媒体的出版



与广播一般都是营利性的商业活动。法院通常会将对宪法所保护的权利要求进行拓展, 涵盖媒体重新出版的对体育赛事和运动员成就的新闻报道, 即使此类报道是广告性质的^[注 27]。

尽管赛事早已结束, 对球员比赛成绩和成就进行的历史性评论, 以及描述他们的运动表现的录像, 同样是具有新闻价值的。宪法第一修正案仍将保护第三人对这些信息的使用。在吉安弗雷多诉 MLB 案 (Gionfriddo v. Major League Baseball) 中, 一群退役的职业棒球球员诉称, 被告未经授权而将他们的名字和形象用于以 MLB 球员的历史信息为内容的营利性的印刷和影像出版, 侵犯了他们的形象权。法院裁定: “对以前球员们的成绩以及以前比赛中的难以忘怀的时刻, 公众具有持续的热情, ……它们是公众评价今天球员表现的标准。”法院支持了被告提出的以简易判决 (summary judgment), 来驳回起诉的动议申请, 并得出结论: “通过衡量原告的经济利益损失与公众对棒球这一娱乐活动持续的热情, 我们认为, 公众的利益支持对棒球历史信息的自由传播, 这一利益远远高于任何遭到威胁的财产利益。”

同样, 在 C.B.C. 销售与市场公司诉 MLB 超级媒体公司案 (C.B.C. Distribution and Marketing, Inc. v. Major League Baseball Advanced Media)^[注 28] 中, 联邦第八巡回上诉法院裁决, 未经授权而在网络虚拟棒球游戏中使用 MLB 球员的名字和数据的行为, 是受宪法第一修正案保护的。法院解释道: “C.B.C. 虚拟棒球游戏所使用的信息, 已经在 MLB 官方网站上公开。若认定某人在宪法第一修正案下无权使用对任何人都公开的信息, 这将会是奇怪的法律规则。”法院认为, 审理吉安弗雷多案 (Gionfriddo) 的法院的观点是“有说服力的”: “复述和讨论涉及运动表现的事实数据 (在 MLB 网页上都有这些球员们的信息), 关乎实质性的公共利益, 因此这是一种公共表达的形式, 应该受到宪法恰当的实质性保护。”

在卡德图恩公司诉 MLB 球员工会案 (Cardtoons, L.C. v. Major League Baseball Players Assn.) 中, 联邦第十巡回上诉法院承认了根据宪法第一修正案的谐仿抗辩, 驳回了一起形象权的诉讼, 该诉讼针对卡德图恩公司生产的一系列棒球卡, 这些卡片以漫画的方式描述了 MLB 的各个球员。

法院解释道: “卡德图恩公司的谐仿棒球卡片能够获得宪法第一修正案的充分保护。这些卡片提供了对公众人物——身处重要的商业企业大联盟棒球产业之中的 MLB 球员的社会评价。尽管不是纯粹的政治性言论 [例如, 这些卡片没有采取立场去支持小肯·

格里芬 (Ken Griffey Jr.) 参加总统竞选], 这种对重要的社会组织进行评论的言论, 构成了宪法保护的言论。”

在 ETW 公司诉基尔出版公司案 (ETW Corp. v. Jireh Publishing, Inc.) 中, 联邦第六巡回上诉法院裁定, 宪法第一修正案保护体育艺术家的表达自由, 他们可以使用著名职业运动员 (例如, 泰格·伍兹和其他天才的高尔夫球运动员) 的形象, 来创作绘画, 纪念伍兹在 1997 年的大师巡回赛上的历史性胜利, 并将该绘画复制、出售给公众。法院解释道, 宪法第一修正案保护的表达自由的载体 “包括音乐、素描、电影、摄影、绘画、绘图、雕刻、出版、雕塑”, 即使它们被出售了, 其表达的自由还是不受限制的。法院注意到, 这些著名的运动员 “通过他们在媒体的频繁曝光, 已经被当作我们社会的特定观念和价值的象征了, 并且已经成为了在我们的文化当中一种有价值的表达形式”。

由此, 法院得出结论: “形象权允许像伍兹一样的名人们享受他们劳动果实, 但另一方面, 拉斯 (Rush) 已经给伍兹的形象增加了实质的创作性成分。允许伍兹的形象权优先于拉斯的自由表达的权利, 将有损拉斯从他的创造性产业中获利的权利。”

另一方面, 对于使用包含了运动员名字或形象的体育赛事新闻报道来做广告或促销商品的情形, 如果该广告和商品与该体育赛事并没有关系, 则这种使用不会受到宪法保护。在珀丽诉全国一杆进洞联合会案 (Pooley v. National Hole-in-one Association)^[注 29] 中, 被告对一名职业高尔夫球运动员一杆进洞的表演录制了录像带, 并使用该运动员的名字来促销它的一杆进洞的基金募集竞赛活动。

法院否决了被告提出的驳回原告形象权诉讼的动议申请, 裁决道: “原告在希尔湾高尔夫精英赛 (the Bay Hill Classic) 上的一杆进洞表演, 确实向全国的观众公开了, 并被公开录像, 但不能仅仅因为一杆进洞是具有 ‘新闻报道价值’ 的活动, 就认为被告后续自动享有权利对该表演进行复制而无需同意。被告制作的录像与新闻报道并无关联, 对原告的名字与录像镜头的使用也不仅仅是为了传播某一新闻观点。被告将原告的名字、声誉和形象在广告中使用, 对它们进行了商品化开发。更进一步, 该促销的录像暗示了原告与被告的业务之间的虚假联系。法院认定被告对原告的身份的使用完全是商业性的, 因而不会受宪法第一修正案的保护。”

法院已经作出过相关裁决: 对于未经授权将大学橄榄球球员的形象用于电子游戏的行为, 根据各州的形象权法律是能够提起诉讼的。在关于 NCAA 学



生运动员姓名与肖像许可的诉讼(In re NCAA Student-Athlete Name & Likeness Licensing Litigation)中,联邦第九巡回上诉法院裁定,电子艺术与体育公司(EA Sports)在角色替代电子游戏中,使用NCAA橄榄球与男子篮球退役球员的肖像且未经他们同意,“在法律层面上,并不符合宪法第一修正案进行保护的条件的,因为该电子游戏只是完全未加改变地重现了这些球员的成名形象”。法院认为,电子艺术公司的行为并未达到“转化性使用抗辩”(transformative use defense)的要求,该抗辩是“一种在宪法第一修正案与形象权之间的衡量标准,其是否成立取决于所涉及作品是否增加了实质的创造性成分,从而转化成了另外的东西,而不再是简单地呈现名人的肖像或形象”。

法院解释道:“电子艺术公司是NCAA橄榄球系列电子游戏的生产商,该游戏允许用户控制游戏角色,这些角色代表了大学橄榄球球员,就好像他们在进行的真实比赛一样。在NCAA橄榄球电子游戏中,电子艺术公司试图复制每个大学的整支球队,越逼真越好。该游戏中呈现了每支球队中的每名现实中的橄榄球球员,游戏中的角色都具有与该现实球员一样的球衣号码和完全相同的身高、体重、体型、肤色、头发颜色以及所来自的州……在2005年版本的该游戏中,亚利桑那州立大学的明星四分卫穿的球衣是9号,就像现实中的球员凯勒(Keller)一样,此外,该电子游戏角色的身高、体重、肤色、头发颜色、发型、左右手的习惯、来自的州、场上的位置(pocket passer)、偏好的头盔、脸型、在学校所属的年级,都与凯勒一模一样……我们的结论是:电子艺术公司使用凯勒的形象,并不具有实质性的转化因素,因此电子艺术公司不能以此作为法律上的抗辩理由……考虑到NCAA橄榄球电子游戏完全是照搬了大学橄榄球球员在大学橄榄球赛事中的形象,联邦地方法院的裁决是正确的,即电子艺术公司不能基于转化性使用的抗辩在法律上获得胜诉……”

类似的案件还有电子艺术公司诉戴维斯案(Electronic Arts v. Davis),在该案中联邦第九巡回上诉法院裁定,在“疯狂NFL”电竞游戏中的“历史性球队”(historic teams)形象使电竞玩家得以控制与已经退役的NFL球员神似的游戏人物。此类形象不属于美国联邦宪法第一修正案所保护的“附带性使用”(incidental use),因为它们“模仿NFL赛事的虚拟游戏制造的核心内容”。

在关于NCAA学生运动员姓名与肖像许可的诉讼(In re NCAA Student-Athlete Name & Likeness

Licensing Litigation)中,一家位于加利福尼亚州的联邦地区法院裁定,尽管根据加利福尼亚州关于形象权的成文立法,大学橄榄球和篮球学生球员控告电视游戏未经授权使用其形象的诉请没有依据,但在其他州则是可以提起此类诉讼的,美国联邦宪法第一修正案与著作权法并不能阻止该形象权诉讼。然而,后来联邦第六巡回上诉法院的态度却相反。针对“他们的姓名和形象在其参加的橄榄球或篮球赛事的电视转播中的出现”,原告大学生球员们主张拥有“形象权”,联邦第六巡回上诉法院却维持了联邦地方法院驳回该诉讼的裁决,并根据田纳西州的法律认定这种主张是“一种法律幻想”(a legal fantasy)^[注30]。如今,大多数法院都已经裁决,著作权优先于运动员的形象权,即如果诉因是未经他们授权在他们参加赛事的电视转播中使用了他们的姓名和形象,运动员不得主张他们的形象权遭到了侵犯^[注31]。

8 结束语(译者按语)

上文涉及的美利坚联邦和各州的成文法和判例信息时间截至2017年6月。目前美国最引人注目的关于运动员形象权的法律争议,是NCAA禁止大学生运动员对自己形象权的商业化开发,理由是这会改变大学体育的业余性质,破坏大学体育的教育功能。反而,NCAA采用商业化方式积极开发参加NCAA校级联赛的大学生球员的形象权,自己赚得盆满钵满,却要求联盟高校只能给予学生运动员少得可怜的学杂费、课本费、食宿费等的补偿金。2021年6月21日,美国联邦最高法院做出判决[NCAA v. Nelson, 141 S.Ct.2141(2021)],认定NCAA的行为构成了美国联邦《谢尔曼法》所禁止的垄断,是违法的。这一判决极大维护了美国学生运动员的形象权,会对NCAA的商业开发模式造成重大的影响。另外,目前美国各州的成文法对形象权的法律保护的最新发展是,开始承认形象权作为一种财产权,甚至可以继承。例如《加利福尼亚州民法典》第990条规定,形象权是财产权,可以许可他人使用;第3344条规定,对形象权的保护期限持续至该自然人死亡后的70年,因此在自然人死亡后的70年内,其继承人对死者的形象权仍可以实施商业开发。总之,从美国各州成文法对形象权的规定来看,运动员形象权可以被理解为运动员对于其身份(identity)控制和获得收益的权利,这已经突破了对传统人格权的理解。

中国与美利坚国情不同,中国是成文法系国家,法院判例不是有效的法律渊源,同时中国是单一制国家,不存在联邦法律与州法律的2种法律体系。但中



国法律同样保护运动员的隐私权、名誉权与形象权。2021年1月1日起实施的《中华人民共和国民法典》(简称《民法典》)专门设立了人格权编,对民事主体的人格权进行法律保护,《民法典》第990条第1款明确列举了隐私权、名誉权属于民事主体享有的人格权,《民法典》人格权篇第5章、第6章分别对名誉权和隐私权的保护进行了非常详尽的规定。《民法典》人格权编虽然没有列明形象权,但第990条第2款规定“除前款规定的人格权外,自然人享有基于人身自由、人格尊严产生的其他人格权益”。因此,在中国可以以“人格权益”对运动员的形象权进行法律保护。只是在运动员的人格权与媒体的新闻报道权利相互竞合时,与美国法律一样,中国法律会优先保护媒体的权利。《民法典》第998条规定:“为公共利益实施新闻报道、舆论监督等行为的,可以合理使用民事主体的姓名、名称、肖像、个人信息……”另外,2022年6月24日修订的《中华人民共和国体育法》第52条第2款规定了对体育赛事活动组织者转播权的保护:“未经体育赛事活动组织者等相关权利人许可,不得以营利为目的采集或者传播体育赛事活动现场图片、音视频等信息。”在体育赛事组织者的转播权与运动员的形象权互相竞合的时候,与美国法律一样,中国法律会优先保护前者而不是后者。

注释:

【注1】《侵权法第二次重述》属于《法律重述》(*Restatement of Law*),由美国法律协会(American Law Institute)编纂出版。《法律重述》将法院浩繁的判例加以归纳和整理,将判例中体现出来的尚有适用价值和效力的法律原则和法律规范加以重新阐明,然后按法典形式,分编、章、节、条,进行系统排列,分类编纂成册,以使错综复杂的判例法简化和系统化。《法律重述》并非美国的官方立法,不创造新的法律规范,只是对当时有效的判例法规定以成文化法条方式加以“重述”(restatement),为法官和法学研究工作者提供参考。法律重述共包括9个领域:经纪人、法律冲突、合同、审判、财产、赔偿、证券、民事侵权行为和信托财产。每个领域由知名学者起草、审定,主要汇集该领域内同类案例并提炼其中的原则,是判例与法典的中间形态的非官方性文件——译注。

【注2】参见 *Time, Inc. v. Johnston*, 448 F.2d 378,380 (4th Cir. 1971)(“作为一名拿薪水的球员”,职业运动员“承担了公众舆论评价的风险,无论是好评还是差评,……只要这些评价涉及的是他在观众之前的表现”)。同时参见 *Parks v. Steinbrenner*, 520 N.Y.2d 374 (N. Y. App. Div. 1987)(在对裁判的判罚不满意时,常常会伴随“修辞学上的夸张手

法”,但这只是一种看法的表达,而不是对事实的陈述)。

【注3】参见 *Washington v. Smith*, 893 F. Supp. 60 (D.D.C. 1995), *aff'd*, 80 F.3d 555 (D. C. Cir. 1996)。

【注4】参见 *Cobb v. Times, Inc.*, 278 F. 3d 629 (6th Cir. 2002), *Dempsey v. Time Inc.*, 252 N. Y. S. 2d 186 (N.Y. Sup. Ct. 1964)。同时参见 *Faigin v. Kelly*, 978 F. Supp. 420 (D. N. H. 1997), *aff'd*, 184 F. 3d 67 (1st Cir. 1999)(职业橄榄球球员指控他的前经纪人在处理该球员的商业事务时,从事了不可信赖的行为)。

【注5】参见 *Cobb v. Times, Inc.*, 278 F. 3d 629 (6th Cir. 2002); *Cepeda v. Cowles Magazines and Broadcasting*, 392 F.2d 471(9th Cir. 1968)。

【注6】参见 15 U.S.C. § 1125(a)。

【注7】参见 *Abdul-Jabbar v. Gen. Motors Corp.*, 85 F.3d 407, 413 (9th Cir. 1996)。

【注8】参见 *Uhlaender v. Henricksen*, 316 F. Supp. 1277, 1282-1283 (D. Minn. 1970)。

【注9】参见 *Bloom v. NCAA*, 93 P.3d 621 (Colo. App. 2004)(法院支持了NCAA的规则,该规则禁止学生运动员因广告或产品促销获得报酬)。

【注10】参见 *Abdul-Jabbar v. Gen. Motors Corp.*, 85 F.3d 407 (9th Cir. 1996)。

【注11】参见 *Ventura v. Titan Sports, Inc.*, 65 F.3d 725 (8th Cir. 1995)。

【注12】参见 *White v. Samsung Elecs. Am. Inc.*, 971 F.2d 1395 (9th Cir. 1992)。

【注13】参见 *Motschenbacher v. R.J.Reynolds Tobacco Co.*, 498 F.2d 821 (9th Cir. 1974)。

【注14】参见 *Ali v. Playgirl, Inc.*, 447 F. Supp. 723 (S.D.N. Y. 1978)。

【注15】参见 *Uhlaender v. Henricksen*, 316 F. Supp. 1227 (D.Minn.1970)。

【注16】参见 *Hirsch v. S.C. Johnson & Son, Inc.*, 280 N.W. 2d 129 (Wis.1979)。

【注17】参见 *Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co.*, 433 U.S. 562 (1997)。

【注18】参见 *Hillerich & Bradsby v. Christian Brothers*, 943 F. Supp. 1136 (D. Minn. 1996)。

【注19】参见 *Healan Labs., Inc. v. Topps Chewing Gum*, 202 F.2d 866 (2d Cir. 1953)。

【注20】参见 *Vinci v. Am. Can Co.*, 459 N.E. 2d 507 (Ohio 1984)。

【注21】参见 *Shamsky v. Garan, Inc.*, 632 N.Y.S. 2d 930 (N. Y. Sup. Ct. 1995)。

【注22】参见 85 F. 3d 407 (9th Cir. 1996)。同时参见 *Jordan v. Jewel Food Stores, Inc.*, 743 F.3d 509 (7th Cir. 2014)(法院裁定:百货商店在杂志的评论文章中祝贺前球员入选职业篮球的名人堂,是一种商业言论,可以就此提起形



象权的诉讼)。但是,参见 *Jordan v. Jewel Food Stores, Inc.*, 83 F. Supp. 3d 761 (N.D. Ill. 2015)[百货商店的广告在法律上并不必然满足《伊利诺伊州形象权法》(*the Illinois Right of Publicity Act*)对“商业目的”要素的要求,该法将“商业目的”定义为“公开使用或持有某一个人的身份:(1)为了与促进销售或销售产品、货物、商品或服务相联系;或者(2)为了做广告或促销产品、货物、商品或服务”;或者(3)为了筹款的目的。”]。

【注 23】参见 *Cepeda v. Swift & Co.*, 415 F.2d 1205 (8th Cir. 1969); *O'Brien v. Pabst Sales Co.*, 124 F.2d 167 (5th Cir. 1941); *Sharman v. C. Schemidt & Sons, Inc.*, 216 F. Supp.401 (E.D.Pa.1963); *Andretti v. Rolex Watch U.S.A., Inc.*, 437 N.E.2d 264(N.Y. 1982)。

【注 24】参见 N. Y. Civ. Right Law §§50-51。

【注 25】参见 *Finger v. Omni Publ'ns Int'l, Ltd.*, 566 N.E. 2d 141 (N.Y. 1977); *Koussevitsky v. Allen, Towne & Heath, Inc.*, 68 N.Y.S. 2d 779 (N.Y. Sup. Ct. 1947), *aff'd*, 69 N.Y.S.2d 432 (N.Y.App. Div. 1947); *Jeffries v. N.Y. Evening Journal Publ'g Co.*, 124 N.Y.S. 780 (N. Y. Sup. Ct. 1910)。

【注 26】参见 California Civil Code § 3344(d)。

【注 27】参见 *Montana v. San Jose Mercury News, Inc.*, 34 Cal. App. 4th 790, 40 Cal. Rptr. 2d 639 (Cal. Ct. App. 1995)。[报社可以同时整页地报道圣弗朗西斯科 49 人队在 20 世纪 20 年代 4 次超级碗冠军的胜利,并以广告牌的形式公开销售报纸,这不会侵犯球队的四分卫选手乔伊·蒙大拿(*Joe Montana*)的形象权,虽然在报纸上出现了他的名字和形象,但是这些都是具有新闻价值的体育事件,他在其中扮演了重要的角色]; *Namath v. Sports Illustrated*, 371 N.Y.S. 2d 10 (N.Y. App. Div. 1975), *aff'd*, 352 N.E. 2d 584 (N.Y. 1976)(驳回了原告的形象权诉讼,他起诉一家杂志在广告中使用了他的相片来促销征订)。

【注 28】参见 505 F.3d 818 (8th Cir. 2007), *cert. denied*, 553 U.S. 1090 (2008)。同时参见 *CBS Interactive Inc., v. National Football League Players Ass'n Inc.*, 259 F.R.D. 398 (D. Minn. 2009)(未经授权,在某橄榄球模拟游戏中使用 NFL 球员的名字和数据,不会侵犯球员的形象权)。

【注 29】参见 89 F. Supp. 2d 1108 (D. Ariz. 2000)。同时参见 *Gridiron.com, Inc. v. Nat'l Football League Players Assn.,*

Inc., 106 F. Supp. 2d 1309 (S. D. Fla. 2000)(宪法第一修正案不会豁免形象权的诉讼,该诉讼源自网页运营商为商业性目的使用了 NFL 球员的身份信息,而不只是转载新闻)。

【注 30】参见 *Marshall v. ESPN, Inc.*, 111 F. Supp. 3d 815 (M.D. Tenn. 2015), *aff'd*, 2016 WL 4400358 (6th Cir. 2016). 990 F.

【注 31】参见 *Dryer v NFL*, 814 F.3d 938 (8th Cir. 2016); *Ray v. ESPN, Inc.*, 783 F.3d 1140 (8th Cir. 2015); *Baltimore Orioles, Inc. v. Major League Baseball Players Assn.*, 805 F.2d 663 (7th Cir. 1986); *Somerson v. McMahon*, 956 F. Supp. 2d 1345 (N.D. Ga. 2012)。同时参见 *Baiul v. NBC Sports*, 118 USPQ2d 1641 (S.D.N.Y. 2016)(花样滑冰运动员根据州法提出了不当得利与侵占财产的诉讼,控诉自己被剥夺了许可费,认为自己有权对电视转播商使用和推销记录其表演的动作录像收取许可费,但法院裁定她的诉求被著作权法所阻止)。

参考文献:

- [1] SAMUEL D W, LOUIS D B. The right to privacy[J]. *Harvard Law Review*, 1890, 4: 193.
- [2] WILLIAM P. Privacy[J]. *California Law Review*, 1960, 48: 383.
- [3] GORDON H J. Baseball cards and the birth of the right of publicity: The curious cases of haelan laboratories v. topps chewing gum[J]. *Marquette Sports Law Review*, 2001, 12: 273.
- [4] THOMAS M J. The right of publicity and privacy[M]. New York: West Group, 2021: 256.
- [5] SEAN H, RAY Y J J. Morrison and his right of publicity lawsuit against the NCAA[J]. *Villanova Sports and Entertainment Law Journal*, 2008, 15: 241.
- [6] LAURA L S, MATT M. The professional athlete's right of publicity[J]. *Marquette Sports Law Review*, 1999, 10: 53-62.

(责任编辑:晏慧)