肖像授权,合同依“典”怎么签?

■ 喻航 曹益

邀请明星代言产品已经成为现代商业社会扩大产品知名度、影响力的重要商业手段。一个合适的代言人不仅能利用其较高关注度和影响力,在一定范围内快速引导公众的喜好、消费观念、消费选择,而且可以凭借代言人自身形象、个人信用背书提升产品知名度、美誉度,快速获得市场认可。而在互联网赋能驱动背景下,品牌方不断探索产品营销新模式,广告代言形式花样迭出。而代言合同到底该与谁签、怎么签,明星肖像怎么用?市场主体之间怎样才能尽可能避免产生法律纠纷?北京互联网法院梳理了近期审理的相关案件,以期通过案件裁判的释法说理,为市场主体签订代言合同、使用肖像提供法律参考。

图为北京互联网法院庭审现场。

民法典相关法律规定

第一千零一十八条 自然人享有肖像权,有权依法制作、使用、公开或者许可他人使用自己的肖像。

肖像是通过影像、雕塑、绘画等方式在一定载体上所反映的特定自然人可以被识别的外部形象。

第一千零一十九条 任何组织或者个人不得以丑化、污损,或者利用信息技术手段伪造等方式侵害他人的肖像权。未经肖像权人同意,不得制作、使用、公开肖像权人的肖像,但是法律另有规定的除外。

未经肖像权人同意,肖像作品权利人不得以发表、复制、发行、出租、展览等方式使用或者公开肖像权人的肖像。

第一千零二十一条 当事人对肖像许可使用合同中关于肖像使用条款的理解有争议的,应当作出有利于肖像权人的解释。

第一千零二十二条 当事人对肖像许可使用期限没有约定或者约定不明确的,任何一方当事人可以随时解除肖像许可使用合同,但是应当在合理期限之前通知对方。

当事人对肖像许可使用期限有明确约定,肖像权人有正当理由的,可以解除肖像许可使用合同,但是应当在合理期限之前通知对方。因解除合同造成对方损失的,除不可归责于肖像权人的事由外,应当赔偿损失。

肖像作品权利人≠肖像权人

原告吴某为国内知名武打明星,被告为国内知名婚纱摄影工作室。原告诉称,被告未经许可在其经营的网络平台使用原告肖像,对产品和服务及品牌进行宣传,被告的行为严重侵犯了原告的肖像权。被告辩称,其使用的原告照片系原告本人委托被告旗下摄影师拍摄完成,摄影师及被告依法享有原告照片的著作权,该发布使用行为具有一定的事实和法律依据,并非通过非法转载或不正当手段获得后发布,不构成对原告相关权益的侵犯。

法院经审理认为,自然人享有肖像权,有权依法制作、使用、公开或者许可他人使用自己的肖像。未经肖像权人同意,肖像作品权利人不得以发表、复制、发行、出租、展览等方式使用或公开肖像权人的肖像。即使涉案肖像照片为被告公司摄影师拍摄,其为肖像作品权利人,享有肖像作品著作权,但如果未取得肖像权人的许可,其亦无权使用肖像照片进行宣传或招揽客户,故对被告的辩称不予认可。综上,法院认为被告的行为侵犯了原告的肖像权,应当承担相应的侵权责任。

【释法】

民法典对肖像作品权利人使用作品的行为进行了规制,首次在立法中出现了“肖像作品”“肖像作品权利人”的概念,解决的是肖像权人与肖像作品权利人所享有的两种权利冲突。据此,肖像权人即使同意第三人将其肖像制作成肖像权利作品,也不意味着肖像权人必然同意肖像作品权利人以发表、复制、发行、出租、展览等方式使用肖像。比较常见的肖像作品权利人有摄影师、影视剧制作方等。明星即使因为影视剧拍摄合同同意摄影师、制作方对其进行拍照、录像、雕塑绘画等,并不必然表示其同意摄影师、制作方可以将其肖像公开使用或进行转授权。因此,肖像作品权利人要公开、使用、再许可肖像作品,也应当经过肖像权人的同意。所以,在签订肖像许可使用合同时,如果肖像作品完成后还想以发表、复制、发行、出租、展览等方式继续使用该肖像,则需要获得肖像权人的许可。

肖像使用范围约定不明易起争议

原告齐某为国内一线女星,其私服穿搭经常受到粉丝追捧,被告为上海某女装品牌。原告诉称,被告在其运营的小红书中发布多篇明星同款穿搭笔记,并未经许可使用原告50张照片及动态视频画面作为配图,文中含有购买跳转链接及品牌商城小程序,侵犯了原告肖像权。被告辩称,已与原告经纪公司签订《媒体拍摄合同》,约定由原告经纪公司为被告品牌提供拍摄植入服务,并通过微信与原告工作人员进行沟通,约定作为附随权利,被告有权在品牌的社交媒体平台以宣传品牌为目的使用所拍摄照片。

法院经审理认为,双方虽然就原告为被告品牌提供拍摄植入服务签订过相关合同,但合同约定被告使用行为不应使公众认为或误认为艺人是被告品牌代言人或艺人在为其提供服装广告。而被告在小红书穿搭笔记中附加跳转链接、淘宝信息、购买链接等明显商业动作,结合使用位置、使用方式及文字,足以使一般公众误认为原告为被告品牌代言人。故被告未经许可使用原告肖像的行为已侵犯原告肖像权,应当承担相应侵权责任。

【释法】

肖像作为一项具体的人格要素,主要体现肖像权人的人格利益和精神利益,但在现代商业社会中,肖像权的财产利益依然是权利人积极行使权能的重要形式。而伴随着互联网的兴起,营销模式、广告代言形式更是花样迭出,权利人对肖像权能的划分更加详细、代言品类更加丰富。为避免因侵权带来的各种麻烦或经济损失,企业在使用名人肖像之前,不仅应先与权利人签订正式的肖像许可使用合同,同时在合同中明确约定使用的具体权能。实践中关于肖像许可合同的争议,包括但不限于:1.许可使用的效力范围,如独占许可、排他许可或普通许可;2.被许可人的范围是否包含被许可人的关联公司、子公司;3.肖像许可使用的范围,如包括地域、行业领域、空间领域等;4.肖像使用的具体方式、渠道,如线下使用、商品包装、线上推广或形象代言人等,以及具体品牌或服务、产品品类、期限等。

影视版权不等同明星肖像授权

原告某知名男星革某诉称,被告广州某制衣厂未经原告授权许可在其官方网店、微信公众号、小红书、抖音店铺及商品包装显著位置、秋冬新品发布会现场、订货会现场,大量使用原告肖像制作大幅广告牌、灯箱广告、手持广告、台卡等宣传物品。使用原告肖像并配有文字“霸道总裁 国民男神 助力xxx品牌升级”等字样。被告辩称,其作为乙方分别与案外人某影视娱乐公司、某传媒科技公司等甲方签订《品牌宣传推广计划》《肖像权授权协议》,双方约定:“甲方提供给乙方电视剧剧照(主演:知名男星革某)音像制品成品以及该片的宣传图片、海报,乙方可选用为‘某品牌’产品做宣传使用……”法院经审理认为,原告签订合同的授权方系案外公司,原告当庭否认对案外公司有授权,被告也未提供案外人获得原告授权的相关证据,故对被告此项辩称不予认可。被告行为侵犯了原告的肖像权,应当承担停止侵权、赔礼道歉、赔偿损失等责任。

【释法】

民法典规定自然人享有肖像权,有权依法制作、使用、公开或者许可他人使用自己的肖像。公众人物有权制作、使用、公开或者许可他人使用自己的肖像。审理案件中发现,一部分被告也积极通过各种渠道、各种方式争取合法使用原告肖像。实践中,各类主体基于肖像许可签订的授权合同复杂多样,涉及的主体更是形形色色,更多的是将肖像授权许可作为一部分内容,约定在其他综合性、复杂的无名合同中,这也给不少不法分子可乘之机。审判实践中,经常发现下面这种情况:某公司与某明星在影视剧或综艺节目的制作过程中有过某种合作关系,或仅仅获得明星参演影视剧或综艺节目的版权。利用这层关系,该公司对外宣称有该明星的肖像授权和转授权,并以较低的价格将该明星的肖像授权给其他第三方公司使用。第三方公司以为有合法授权而使用该明星肖像推广商品,权利人在固定证据后将第三方公司诉至法院,结果第三方公司不仅支付了费用,还因为侵犯肖像权而面临高额赔偿款。

其实,涉及肖像权的合同再复杂,在商业场景中使用公众人物肖像的前提和核心内容仍然是肖像权的授权。因此,企业如果想使用某明星的肖像,通过该明星的经纪公司签订具体的合作协议相对稳妥和安全。但现实生活中,明星因忙于各种社会事务,其肖像权的许可往往由经纪公司全权代理。公司在与明星签订肖像使用合同时,要严格审查相应的手续,如该公司是否有明星的授权及何种授权,是否有资格与第三方公司签署肖像使用合同。若与其他中介公司签约,则需要更加谨慎,仔细查看权利人的授权原件,确保中介公司取得了完整授权,切勿贪图低价或存侥幸心理,否则可能会支付更高的代价。

超期限使用肖像构成侵权

原告张某为国内知名男星,被告为上海某汽车销售公司。原告曾为被告品牌代言人。原告诉称,被告于2016年1月16日在其主办的官方微信公众号中发布了标题为“张xx:这才是大写的真男人!”的宣传海报,侵犯了原告的肖像权。被告辩称,其作为甲方与乙方(原告)张某签订《肖像及声音使用授权书》,约定“肖像及审议授权期限(即广告有限期):从2015年12月21日至2016年12月20日,期限为1年,乙方同意予以甲方20天的市场回收期。”因约定的市场回收期过短,未及时撤回、清理市场,主观恶意较小,请求法院酌情降低赔偿。

法院经审理认为,双方约定授权期限为1年,市场回收期为20天,而回收期满后,原告于2019年6月13日取证时,相关肖像仍未删除,原告超出合同约定期限使用原告肖像,侵犯了原告的肖像权,应当承担停止侵权、赔礼道歉、赔偿损失等责任。

【释法】

广告代言是公众人物商业价值的重要体现,亦是商业价值实现的主要渠道。超出合同约定期限、约定范围使用肖像是违约行为,此种行为不仅影响公众人物获得同类产品代言的机会,同时也会因为产品质量、风格,甚至公司经营问题,牵连到公众人物本人,影响其形象,甚至名誉,由此引发的法律纠纷更是屡见不鲜。

民法典新增的第一千零二十一条、第一千零二十二条为关于肖像许可使用合同的规定,为此提供了处理方法和思路。第一千零二十一条规定了肖像许可使用合同争议条款的处理方法,即当事人对肖像许可使用合同中关于肖像使用条款的理解有争议的,应当做出有利于肖像权人的解释。该规定仅针对肖像使用条款的理解存在争议时使用,对通用条款,如违约、约定管辖或未约定的事项等,则不适用该条款。

第一千零二十二条则是对肖像许可期限的规定,该条第一款规定“当事人对肖像许可使用期限没有约定或者约定不明确的,任何一方当事人可以随时解除肖像许可使用合同,但是应当在合理期限之前通知对方。”为了避免合同到期,因未及时撤下肖像、回收肖像产品产生不必要的纠纷,在签订合同时,要结合行业特点、肖像使用情况等因素约定市场回收期,以保证充足时间撤下肖像或回收肖像产品。需要注意的是,此处的市场回收期从合同结束之日起算,并不包含在合同许可期限内。而第二款规定明确,肖像权人有正当理由的,也可以在通知后解除合同,但需要承担违约责任。需要注意的是,虽然该条并未对“正当理由”进行细化,但这里的“正当理由”包含肖像权人的原因也包含被许可人的原因,还有可能与双方均无关的原因。所以,在签订合同时尽可能对该条款以列举细化等方式进行约定。

(据《人民法院报》)

欢聚举杯清醒把握 共饮须尽安保义务

■ 梁平妮 吴玉涵 胡科刚 屈庆东

炎炎夏日,约上三五好友一起烧烤饮酒是一件令人开心的事,但共饮者相互之间应当负有的安全注意义务也不容忽视。近年来,因共同饮酒之后出现伤亡,从而引发法律纠纷的案件屡见不鲜。

日前,山东法院整理发布近年来审理的部分案件,既有法院判决共饮者须承担责任的,也有支持不担责的,以期通过以案释法,提醒大家饮酒要文明、适度,以免给自己和他人带来无法挽回的损失和影响。

饮酒过度事后致死 赌酒有责共同赔偿

宋某某与陈某、宋某等11人系同村亲邻,一起在山东临沂某木板厂务工,因既是同乡又是同事,经常轮流“做东”聚餐。

2021年5月20日,经陈某发起,宋某通知,宋某某、陈某、宋某等10余人晚上一起在临沂市兰山区一餐馆聚餐,其中9人喝了4瓶白酒,又喝了2箱啤酒,另有3人因开车而未饮酒。饭后,宋某某等人返回员工宿舍。次日凌晨4时许,宋某某的妻子周某发现宋某某死亡。经鉴定,宋某某系冠心病急性发作造成急性心肌梗死死亡。

后因赔偿事宜未达成一致调解意见,宋某某的近亲属将共同聚餐的11名共饮者诉至济宁市泗水县人民法院,要求赔偿损失。

法院认为,公民的生命健康权受法律保护,共同聚餐和饮酒是一种普遍而正常的社会交往活动,正常的聚餐并不产生相应的附随义务,但当参加聚餐行为人因饮酒可能处于危险状态时,其他共同饮酒人就负有注意、提醒、劝阻及酒后的安全保障义务。本案中,死者宋某某作为一名完全民事行为能力的成年人,应对过量饮酒可能给自己造成的后果有认知、预见能力,应对本案的发生应承担主要责任。同时,被告陈某、宋某作为聚餐活动的组织者,在饮酒过程中分成两组采用划拳方式饮酒,划拳输的一方成员都要饮酒一杯作为惩罚,该行为具有赌酒、劝酒性质,对造成宋某某的损害应承担一定责任,陈某、宋某及其他6被告未尽到注意、提醒和劝阻义务,对宋某某的死亡都应承担部分民事责任。另外3被告既未饮酒,也无证据证明有劝酒行为,且尽到了酒后安全护送义务,不应承担赔偿责任。

据此,法院依法判决陈某等8名共同饮酒人赔偿死者近亲属经济损失共计93588元。

一审宣判后,承担赔偿责任的8被告不服提起上诉,后经二审审理,驳回上诉,维持原判。

明知自身患有疾病 酒后脑梗责任自担

2020年4月30日晚,张某等14人应刘某邀约一起聚餐。席间,张某、王某、高某与刘某共饮一瓶白酒。就餐结束后,张某在妻女陪同下到高某家中打麻将,后与妻女一起回宾馆休息。当晚12时,张某因身体不适到医院就诊,住院病案显示张某诊断为急性脑梗死。

此后,张某因脑梗死、高血压、多发脑动脉硬化等疾病先后多次住院治疗。张某认为,刘某作为酒局的组织者以及酒水提供者,未对在场人员尽到引导理性饮酒的义务,对其酒后住院应承担赔偿责任,遂将刘某诉至荣成市人民法院。

法院认为,过错责任是行为人承担侵权责任的归责原则。本案中,刘某与张某在聚会之前并不相识,无法知晓张某的身体状况,且无证据证明刘某提供的白酒存在质量问题。从证人关于张某精神状态的陈述以及张某酒后打牌的行为看,均与被过度劝酒或放任过量饮酒后的精神状态不符,故刘某对张某突发疾病并无过错。张某系完全民事行为能力人,明知自己患有高血压、冠心病、脑梗等多种不宜饮酒的严重疾病,甚至在妻子多次提醒下仍与他人饮酒,并在饮酒后未及时休息,其自身对突发疾病存在重大过错。故原告张某要求被告刘某承担赔偿责任无事实及法律依据,法院不予支持。

醉酒驾车事故身亡 共饮无错不须赔偿

2019年4月23日晚,席某与匡某、胡某一起聚餐。其间,席某与匡某均饮酒,胡某未饮酒。

当晚11时许,席某醉酒驾驶摩托车,与前方顺向停放在道路右侧的李某驾驶的重型厢式半挂车发生交通事故,致席某死亡。日照市五莲县交通警察大队认定,席某承担事故的主要责任。经日照市公安局刑事科学技术研究所检验,席某静脉血中乙醇含量为225.9mg/100ml。

随后,席某亲属向法院提起诉讼,请求法院依法判令共饮者胡某、匡某予以赔偿。

一审法院认为,公民享有生命健康权,同时对于自身生命负有安全注意义务。死者席某作为完全民事行为能力人,对自己的酒量及酒后驾驶机动车可能发生的危险应当具有足够的认知能力,但其不注意自身安全,将自己置身于高度危险的境地,违反交通法规与他人发生交通事故后不幸死亡,应对自己的死亡的后果承担责任。同时,席某亲属无证据证明匡某系聚餐组织者,且对席某存在劝酒行为,亦无证据证明匡某对于席某醉酒驾车发生事故存在过错,匡某不应当对席某的死亡承担赔偿责任。但是,匡某作为同饮者没有充分地做好对席某的提醒、劝阻与保护,应当给予死者亲属适当的经济补偿。综合损失情况、匡某的经济负担能力等因素,一审法院酌定匡某补偿席某亲属3万元。胡某并未饮酒亦未劝酒,故对席某的死亡不承担责任。

匡某不服一审判决,向日照市中级人民法院提起上诉。

日照中院认为,匡某不应对席某的死亡承担民事责任。席某是成年人,而匡某还未满18周岁,相比较而言,席某对喝酒后可能发生的后果更应该有清醒的认知。胡某和匡某均主张席某是喝酒的组织者,喝酒过程中,没有证据证明匡某对席某有强行劝酒的行为。同时,喝酒结束后,胡某和匡某已尽到劝阻和护送义务。席某当晚11时许发生道路交通事故,是无证驾驶、醉酒驾驶、未保持安全车速等多重因素导致的结果。

据此,日照中院二审作出撤销匡某补偿3万元的判决。

酒后护送全程陪同 已尽义务酌情赔偿

2021年5月12日,程某组织刘某、王某在自己的烧烤店聚餐,因烧烤店还未营业,缺少酒杯、盘子等物品,便前往辛某经营的店铺购买上述物品。辛某询问程某烧烤店的相关事宜,并称忙完后去程某烧烤店看看。

当晚饮酒过程中,因刘某与辛某产生争执,刘某先行离开。后程某招呼朋友邹某过来一起喝酒,邹某喝了一杯啤酒后离开。饭局散场后,程某与王某共同把辛某送到楼下,因辛某体重较大无法送往楼上,辛某的妻子宋某便让辛某在程某车里先睡一会儿,醒酒后再上楼回家。程某与王某共同把辛某抬至车上,然后王某、宋某离开,由程某在车里陪护辛某。后程某发现辛某异常,随即拨打120将辛某送至医院。5月13日下午,辛某死亡,死亡原因为呼吸心脏骤停。后因赔偿纠纷,辛某家属将程某、王某诉至法院。

一审法院认为,行为人因过错侵害他人民事权益造成损失的,应当承担侵权责任。本案中,程某等人与辛某并不熟悉,对其能否饮酒、酒量大小并不知悉,不能预见辛某饮酒后会发生的不利后果,饮酒过程中也没有强制性劝酒情形,且在饮酒结束后护送辛某回家并全程有人陪同,发现辛某异常时又及时拨打急救电话救治并陪护,程某等人已经尽到了其作为共饮人正常、合理的安全保障义务,主观并无过错或过失。但本案中辛某死亡确因饮酒而发生,作为辛某的共饮者,应当对辛某死亡产生的损失予以分担。据此,法院酌定程某赔偿2万元,王某赔偿1万元。

王某不服,向日照市中级人民法院提起上诉。日照中院审理后,认定一审法院判令王某分担损失1万元适用法律不当,予以纠正,无须赔偿。

(据《法治日报》)

民法典相关法律规定

第一千一百六十五条 行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的,应当承担侵权责任。依照法律规定推定行为人有过错,其不能证明自己没有过错的,应当承担侵权责任。

第一千一百六十八条 二人以上共同实施侵权行为,造成他人损害的,应当承担连带责任。

第一千一百七十三条 被侵权人对同一损害的发生或者扩大有过错的,可以减轻侵权人的责任。

第一千一百八十六条 受害人和行为人对损害的发生都没有过错的,依照法律的规定由双方分担损失。

第一千一百九十八条 宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者,未尽到安全保障义务,造成他人损害的,应当承担侵权责任。