

広告の表現と法規

●
広告選書

著者 豊田 彰
装丁 田保橋 淳

広告の表現と法規

1980年7月 初版発行

定価・1600円

発 行 株式会社 電 通
東京都中央区築地1-11
TEL 編集 (544)5602
販売 (544)5563
振替 東京 6-1443

0063-4940

印刷 株式会社電通印刷所
土井印刷株式会社

編集・製作 築地書館

© AKIRA TOYODA 1980

：

広告の表現と法規

：

広告選書

序文

広告は憲法で保障される表現か——これは本書第1章の第1節のタイトルであるが、これまで余り意識されなかった問題である。わずかに、ごく一部の法学者が注目したにすぎなかった。しかし、この問いかけは、広告表現というより広告の自由の要（かなめ）だ、といわれなければならない。

法学者はもとより広告実務の専門家でさえ、憲法的視点から広告表現を見ようとしなかったのは、いつのまにか広告を一般の言論よりも低い次元の表現活動だ、と頭から決めこんでしまったためではなかろうか。すなわち、広告は取締りの対象とはなっても、自由を主張できる表現ではない、と自他ともに信じこんでしまっていたように思われる。

その証拠はいくらかもある。たとえば、一般のメディアの倫理綱領が、いずれも表現の自由の確保をうたっているのに対し、広告倫理綱領は「……でなければならない」「……してはならない」という取締法規を思わせる言葉で連ねられていた（最近のものは改められたが）。また、政府が準備している刑法改正草案は、表現の自由をきびしく規制しようとするもので、マスコミはいつせいに強い批判を浴びせたが、“営業的詐欺”というわが国で初めての広告犯罪が新設されたにもかかわらず、広告界の反応は極めて鈍かった。

本書『広告の表現と法規』は、こうした前時代的な広告意識を改

め、憲法の保障する自由の光の下で、広告表現を見直そうというものである。それは、これまでほとんど未開拓であった分野への、はじめての本格的な鋳入れだ、といってよい。しかし、自由を主張するためには、それにふさわしい内実を必要とする。これは、何も広告だけに限ったことではないが、直接営利に結びつきやすい表現であるだけに、他にはみられないさまざまな問題もかかえている。

さらに、広告は最も現代的な表現活動であるだけに、次々に新しい問題にも当面する。また、それらの問題は多くの法規にもまたがっている。そういった事柄を整序して、統一的な把握をする必要が、にわかに大きくなってきている。それは“広告法”という名で呼ぶことができよう。広告法はコミュニケーション法（言論法）の一分野であり、今後ますます重要性を帯びてくる領域である。本書には、そのパイオニアとしての役割を期待したい。そして、やがて広告法学が、豊田彰氏らの努力で豊かな実りを結ぶことを念ずるものである。

1980年3月

青山学院大学教授 清水 英 夫

目次

序文 3

[理論編]

第1章 広告と表現の自由 11

- 1 • 広告は憲法で保障される表現か 13
- 2 • わが国の「きゅう師事件」判決 15
- 3 • 広告制限の「基準」 21
- 4 • クリステンセン事件と「純粋に営利的」 26
- 5 • ニューヨーク・タイムズ事件と「意見広告」 30
- 6 • ビゲロウ事件と「公共の利益」 33
- 7 • バージニア薬局事件と「価格広告の効用」 36
- 8 • 弁護士広告の解禁 42
- 9 • 商業言論で保護されるものと保護されないもの 46

第2章 広告規制の法理 51

- 1 • 虚偽広告 53
- 2 • 違法な取引の広告 57
- 3 • 時間・場所・方法の規制理論 58

第3章 広告における“欺瞞”の発見 69

- 1 • F T C の権限 71
- 2 • 欺瞞性の発見基準 74
- 3 • 広告の言葉の解釈 77
- 4 • 暗示・沈黙・半分の真実 79
- 5 • 吹聴 82
- 6 • 虚偽の実質性 88
- 7 • 広告における“不公正”ドクトリン 93

[実践編]

第4章 広告を取り巻く法規群 101

- 1 • 規制法規の発見 104
- 2 • 一般（共通）法規 106
- 3 • 個別法規 107
- 4 • 公正競争規約 109
- 5 • 業界自粛コード 115
- 6 • 広告団体コード 116
- 7 • 媒体社の掲載基準 117

第5章 どんな広告活動が規制されるか 119

- 1 • 不当な広告表現 121
 - ①虚偽・誇大・誤導 121

②中傷・誹謗	122
③公序良俗に反し、品位に欠けるもの	124
2 ● 違法な取引の広告	127
①無免許・無許可・未承認	127
②不当な顧客誘引	129
a オープン懸賞広告—	129
b 医薬品等の懸賞・賞品広告—	131
c 不当景品類の提供広告—	132
d おとり広告—	136
3 ● 制作過程における他人の権利侵害	138
①無体財産権	139
②周知の標章についての権利	140
a サービス・マーク—	140
b 商号—	141
③肖像権	142
④その他の影像権	143
4 ● 表示義務違反	145
①無果汁表示	145
②原産国表示	146
③消費者信用の融資費用表示	147
④公正競争規約による表示義務	147
⑤特定用語の裏づけ表示	149
⑥割賦販売の表示	150
⑦通信販売の表示	150
⑧医薬品等の“しばり”表示と「使用上の注意」	151
⑨計量法に基づく表示	153

5 • 特別な広告制限 153

① 広告の内容の制限 154

- ④ 医業等の告知広告— 154 ⑤ 有価証券・保険の募集広告— 155
- ⑥ 宗教団体の布教広告— 156 ⑦ 風俗営業の広告— 156

② 広告の量の制限 157

- ④ 医薬品の広告— 157 ⑤ 銀行の広告— 158

③ 広告の時間の制限 158

- ④ 衛生用綿類の広告— 158

④ 広告の場所の制限 159

- ④ 屋外広告物の禁止地域— 159 ⑤ 屋外広告物の表示・掲出が禁じられている物件— 160
- ⑥ 条例の規格に基づく制限— 160

⑤ 広告の方法の制限 163

- ④ 医者等の推せん— 163 ⑤ 屋外広告物の色彩・形状— 164
- ⑥ 銀行のタイアップ広告— 164

⑥ 広告の媒体の制限 165

- ④ 要指示医薬品の広告— 165 ⑤ 銀行の放送広告— 166
- ⑥ 商品取引の広告— 167

第6章 景品表示法と医薬品等適正広告基準 169

1 • 広告と表示 171

2 • 不当表示とは何か 177

3 ● 特別な表示規制	183
①無果汁の清涼飲料水等についての表示	184
②商品の原産国に関する不当な表示	186
③消費者信用の融資費用に関する不当な表示	189
④不動産のおとり広告に関する表示	191
⑤不当な二重価格表示	192
⑥家電製品の不当な希望小売価格表示	194
⑦きずものの価格表示とおとり広告	195
4 ● どんない「用語」が不当表示となるか	197
5 ● 薬事法による誇大広告の禁止	205
6 ● 医薬品等適正広告基準	206
7 ● 医薬品等広告表現べからず集	213
8 ● 特定医薬品の広告自主規制	217
9 ● いわゆる“健康食品”の広告規制	220
10 ● 薬局、薬店の広告のあり方	222
 第7章 著作権・肖像権 その他	 225
1 ● 広告活動と私権の衝突	227
2 ● 広告と著作権とのかかわり	230
3 ● 広告は著作物か	232
4 ● 広告の著作権者はだれか	238
5 ● 他人の著作物を利用するときの留意点	242
6 ● 肖像権とは何か	253

7 ● パブリシティの権利	256
8 ● 他人の肖像を利用するときの留意点	259
9 ● 影像権	264
10 ● 商標権	266
11 ● その他の標章	269
索引	275

1

● 第1章 ● 広告と表現の自由

第1章★広告と表現の自由

- 1●広告は憲法で保障される表現か—— 13
- 2●わが国の「きょう師事件」判決—— 15
- 3●広告制限の「基準」—— 21
- 4●クリステンセン事件と「純粋に営利的」—— 26
- 5●ニューヨーク・タイムズ事件と「意見広告」—— 30
- 6●ビゲロウ事件と「公共の利益」—— 33
- 7●バージニア薬局事件と「価格広告の効用」—— 36
- 8●弁護士広告の解禁—— 42
- 9●商業言論で保護されるものと保護されないもの—— 46

1・広告は憲法で保障される表現か

今日、広告はさまざまな論議の渦の中にある。広告は、誰もが日常身近かに接しているものだけに、あらゆる層の人びとが広告について発言し、その評価もまちまちである。かくして賛否両論が相半ばし、毀誉褒貶が交錯する。広告はまさしく現代社会の“鬼っ子”にふさわしく論争的 (controversial) なのである。

こうした論議の中で、ときおり顔を出し、いちばん気になるのが広告についての「表現の自由」であろう。この言葉は必ずしも頻繁に、しかも堂々と語られるわけではない。そして、この言葉の意味するものは、新聞人や政治家、芸術家がそれを語るときほど明快でもなければ確固たるものでもない。たとえば広告の表現技術者が「表現の自由」を言うとき、そこにはコミュニケーションの専門家としての自負とか、独創的な仕事にたずさわっているという誇りが籠められていよう。それを言うことは少しも不自然ではないし、むしろ唱道してほしいくらいだが、なぜかそこにためらいがみられ、そんなことを口にしない方が物分りがよくて格好がいい、といったフィーリングがある。

たしかに、コンシューマリストの非難をきくまでもなく、広告の“表現”を冷静に点検してみれば虚偽、誇大がないわけではない。だいいち広告の言論は、著作権のはたらく著作物としての“市民権”すら十分に得ているとはいえない現状である。ましてや、それが憲法21条の保障する“表現”に当るかどうかとなれば、誰しも首をかしげ、尻ごみせざるを得ないであろう。

したがって、われわれ広告人が「表現の自由」を言う場合は、たいてい積極的な動機からではなく、広告への批判・規制に対する防衛として、しぶしぶ、つぶやく程度の重みでしか発言していないのではないだろうか。内心そうだと確信しきれないもどかしさがあって、論旨もなんとなく不明瞭で歯ざれがわるい。

われわれ広告人を襲うこうしたコンプレックスや不協和音は、じつは広告の本質に根ざしている。いうまでもなく広告は、商品やサービスに関するメッセージが主体である。こうした営利性 (commercialism) を色濃くおびた言論は、政治的発言や学術的論述、さらに文芸などとはおのずから次元を異にするだけでなく、“低位”を占めるという常識が支配的である。この常識によって、われわれ広告人はあるいは逡巡し、時には臆病にならざるを得ないのである。

いっぽう、いま、われわれの「広告」は数限りない法規や自粛コードの網によって、がんじがらめに縛られている。いたるところに「べからず」の垣根が張りめぐらされていて、「表現の自由」を謳歌するどころか、息がつまりそうだとっても過言ではないであろう。

本書は、広告実務家の立場からこうした法規の群れを整理し、基礎的な解説を試みて、広告活動へのガイドにしようと企図したものである。しかし、現にある関連法規を列挙して、その遵守を呼びかけるだけでは何としても不十分である。広告はなぜ規制されるのか、まず第一に問われなければならないし、そして、もし広告が憲法が保障する「表現の自由」を享受すると仮定するなら、やたらに法律や条例をつくられて恣意的に規制されてはならないのではないかと、という根本的な命題に当面せざるを得ないからである。本書が「表現の自由」を冒頭のテーマに掲げたのもこの理由による。

清水英夫教授は、広告に関する最近の行政規制や自主規制について「ふつうの消費者ならまったく誤解するはずもない表示・表現まで槍玉にあげている」と指摘するとともに、「このような行きすぎた規制は、消費者保護というよりは、むしろ消費者蔑視なのではなかろうか。いいかげんな詐欺的広告はもちろん排除されねばならないが、若干の誇大は広告の生命でもあり、消費者のほうもその程度のことは心得ているはずだと思う。こういうふうな規制が際限なく進むと、生き生きとした創造的な広告、うるおいを与えるユーモラスな広告の出現も妨げられてくるだろう」と警告している。(注1)

これは、われわれを勇気づける、きわめて貴重な発言ではないだろうか。「若干の誇大は広告の生命」とまで言い切る氏の言論の底に、「表現の自由」に対するなみなみならぬ姿勢をうかがうことができる。

われわれは「生き生きとした創造的な広告」を維持・発展させるために、現存するもろもろの規制を無批判に唯々諾々と受け容れるのではなく、その規制の限度を見きわめ、過剰な規制に対しては敢然として反撃していく心構えをもたなければならない。この態度があってはじめて広告の是々非々を洞察する目が開け、広告活動を法的に正しくコントロールする知識と技術を身につけることができるように思われる。

2・わが国の「きょう師事件」判決

広告がはたして、憲法が保障する“表現”に該当するかどうかを