慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

| | |
|---|---|
| Title | ドイツにおける建築家の著作権：<br>設計及び建築物の改変及び変更を中心として |
| Sub Title | Das Urheberrecht des Architekten in der Bundesrepublik Deutschland : unter besonderer Berücksichtigung der Entstellung und der Änderung der Planung und des Bauwerks |
| Author | 日向野, 弘毅(Higano, Koki) |
| Publisher | 慶應義塾大学法学研究会 |
| Publication year | 1996 |
| Jtitle | 法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.69, No.11 (1996. 11) ,p.59- 96 |
| JaLC DOI | |
| Abstract | |
| Notes | 研究ノート |
| Genre | Journal Article |
| URL | https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19961128-0059 |

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

研究ノート

# ドイツにおける建築家の著作権

## ——設計及び建築物の改変及び変更を中心として——

日向野弘毅

一　はじめに
二　設計及び建築物の改変(Entstellung)及び変更(Änderung)
1　著作権法一四条による改変禁止と同法三九条による変更禁止との関係
2　著作権法一四条と同法三九条の適用対象の相違
3　著作権法一四条における改変
4　著作権法三九条における変更
5　改築、増築及び取り壊し
(1)　改築
(2)　増築
(3)　取り壊し
6　著作権と所有権の相克
7　その他の諸問題
三　著作権侵害に基づく請求権の範囲
四　おわりに

## 一　はじめに

我が国においては、建築家の著作物の改変及び変更の問題は、その重要性にもかかわらず、ほとんど論じられていない。そこで、私は、この問題領域に関する議論の盛んなドイツに着目し、本稿では特に、設計及び建築物の改変及び変更の問題を中心に、彼の地の裁判例及び学説を概観して、我が国におけるこの問題領域をめぐる議論の参考に供したいと考える。

## 二　設計及び建築物の改変（Entstellung）及び変更（Änderung）

ドイツにおいて、建築家の著作物である設計及び建築物が改変又は変更される場合、建築家は著作権法（UrhG）一四条及び同法三九条により、それらの改変（Entstellung）又は変更（Änderung）に対して保護される。まず、著作権法一四条[1]により、建築家は、設計及び建築物の改変その他の侵害に対して保護されるが、その侵害は、設計又は建築物に関する建築家の正当なる精神的又は個人的利益を危うくするものでなければならない。[2]さらに、著作権法三九条一項により、建築家の設計及び建築物の変更は原則として禁止されている。しかし、同条二項[3]によれば、設計及び建築物の変更であっても、建築家がそれに関する同意を信義誠実により拒むことができないものは許される。このように、著作権法一四条は著作物の改変その他の侵害を、同法三九条一項は著作物の変更を禁止している（ただし、同法三九条二項は、変更が許される場合があることを認めている。）。なお、著作権法一四条と同法三九条の両規定は、建築家のための保護規定として、相互に独立して置かれている。[4]

### 1　著作権法一四条による改変禁止と同法三九条による変更禁止との関係

著作物の改変その他の侵害については著作権法一四条が、同じく変更については同法三九条が禁止していることは既に述べたが、ところで、これら二つの規定の関係については、前者が後者に優先して適用されるとする見解、つまり、改変その他の侵害（著作権法一四条）の有無をまず吟味し、それがない場合にはじめて変更（著作権法三九条）の許否が検討されるべきであるとする見解と、前者が後者に優先して適用されることはないとする見解がある。裁判例及び学説は分かれている。まず、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されるとする裁判例として、次のものがある（この裁判例は、増築に関する代表的な裁判例として、後に別の箇所で引用する必要上、ここでは詳細に紹介する）。

### ① 連邦通常裁判所一九七四年五月三一日判決（*GRUR 1974, 675*―学校増築事件）

〔事　実〕

X（原告）は建築事務所の所有者であるが（その事務所で、Y（被告）は従業員として働いていた）、一九六〇年に、ゾーベルンハイムの国民学校の新築のためのコンペで一等賞を獲得した。その学校は、一九六六年に、Xの設計監理により建築された。Xは、学校設置者との契約で、設計図及び建築物に関する著作権を留保した。

一九六九年に、ゾーベルンハイムの当局は、Xのもとの事務所――Yはこの事務所を、Xより譲り受けたと主張している――の住所宛にXに問い合わせた。それは、Xがスキー事故に基づく脳障害により、彼の事務所の継続が不可能になったあとであった。ゾーベルンハイムの当局は、国民学校の増築又は改築を計画し、その設計を引き受けるようXに依頼した。その依頼の手紙を受領したYは、ゾーベルンハイムの当局に、彼はXの権利承継人であり、Xは彼に契約上著作者の利用権を許与したと通知した。

Yは、一九七〇年に、当局の申し出に従い、国民学校の増築設計などを行うことを受諾した。Yは、アトリウム方式により造形されている学校の建物を、アトリウム式の中庭に二つの翼部が建築されるように増築し改造することを計画した。その結果、中庭が縮小されることになった。さらに、アトリウム式の建物の外側の角にさらにほかの翼部が付け加えられることになった。

Xは、彼の設計図により建築されたゾーベルンハイムの国民学校の（Xの意見では、そこに存する）変更、改造及び改変並びに彼の設計資料の利用を攻撃した。

Xは以下のように陳述した。すなわち、Xはゾーベルンハイムの学校の建物を建築したが、これは著作権法上の保護を受ける建築の著作物である。Xの独創的な仕事は特に、広々とした中央の空間――そのまわりに部屋が集まっている――のあるアトリウム式により学校の建物が造形されているという点にある。増築建物により計画された学校の建物の変更は、その全体的特色を変化させる。そのような変更は建物の本質の侵害を含み、従って、著作権法上の変更禁止に服する。確かに、建物の用途は修繕工事を正当化しうるが、そのような大幅な改造を正当化しえない。そのような変更をする権利を与えうる著作権法上の利用権を、Xは学校設置者にもYにも許与していない、と。

Xは第一審で、ゾーベルンハイムの国民学校の改造に対する建築家報酬の支払いなどを請求した。請求棄却。

Xは第二審で、彼がYの代わりにゾーベルンハイムの国民学校の改造及び増築の設計を行っていたならば得られたであろう金銭の支払いなどをYに請求した。Yは、問題となっている学校の建物全体がそもそも著作権法上の保護を受けるかどうか疑念をもった。すなわち、計画された複数の建物から成る学校の

増築は、著作権法上、既存の建築物の変更ではなく、既存の学校の建物には手をつけずにおく新しい建築物の建築である。模造も存在しない。計画された建物は、構造及び外観上、Xのもとの設計図と何ら共通点をもたない。存在する空間的に限られた土地がよりよく利用されうるように、当局の要請により、中庭には建物が建てられねばならなかった。この解決策は経済的理由からも要求された。Xの設計図は利用されなかった。少なくとも、業務用建造物の場合に普通に行われている、従って、許される変更が問題である、と。請求棄却。

Xの上告も棄却された。

〔判決理由〕

連邦通常裁は、Xが創作したゾーベルンハイムの国民学校が著作権法上の保護著作物であることを前提としたうえで、控訴裁の見解に賛同しておおよそ以下のように判示する。

控訴裁は、Yが設計した学校の増築を既存の建物群の変更及び改造とみなした。つまり、この建物群と区別される独立の新築建物は問題ではない、と。これについて、控訴裁は以下のことを認定した。すなわち、設計された増築により学校の中庭は変更されて、後方の比較的長い横向きの建物の中庭に向かっている側及びこの建物に向かい合っている側翼のそれぞれに、さらにほかの縦長の側翼が増築されることになっており、その結果、中庭は著しく縮小される。さらに、後方の比較的長い横向きの建物に向かい合っている側翼にさらにほかの建物を多少位置をずらした形で（この建物が部分的にこの側翼の側壁と結合し、ドア及び円柱を備えた横の側翼と平行するように）増築するように設計されている、と。控訴裁は、さらに以下のように述べた。すなわち、たとえYが設計した新しい建物が既存の建築物とは様式及び構造において異なるということを出発点とするとしても、前者は後者ときわめて密接に結合している、ということが明らかになる。計画された変更及び増築は、さらにほかの建物が既存の側翼とは壁一つ隔てて隣り合って置かれるということをもたらすだけではなく、中庭には従来の建物との完全な統一性が作り出されるということをも結果として伴う。外側の領域で計画された建物も全体的関係に包含され、かつ、全体的関係を変更する、と。控訴裁は、ここから、Yの新しい設計は建物全体の重大な改造を引き起こし、かつ、既存の建築物の変更である、という結論を引き出した。（以下略—筆者注）。

著作権には全く一般的に、原則的な変更禁止が存在する。どのような形態でその創作を世に問うべきかということについて決定することは、創造力のある人の、その精神的な仕事に対する支配権としての著作権に内在し、著作者の個人的精神的な利益の保護に資する。著作者は原則として、彼が創作した著作物（その中に、彼の個人的美術的な創作力が表現されている）に同時代及び後世の人々がそのもとのままの個人的造形において接近しうることを求める権利を有する。この権利は、その基礎を著作権の本質及び内容に有し（中略—筆者注）。著作権と原

作品の所有権は互いに依存しておらず、独立して相並んでいる。所有権は、著作権法上の保護著作物を具現する物に、著作権を害することなく行使することが許されるにすぎない（ＢＧＢ九〇三条）。所有者の物的支配は、それが著作権を侵害するところで、その限界を見いだす。このことは、原作品の所有者も原則として、彼の所有する原作品に関するもので、他人の著作権を侵害する変更を行ってはならない、という結果をもたらす。

しかし、逆に著作者も、彼の著作権を所有権を害することなく行使しうるにすぎない。（中略－筆者注）。著作者が彼の作品の所有権を譲渡するか、又は、建築物の場合のように、はじめから他の所有者のために彼の作品を創作した場合には、彼は通常それに対して報酬を受け取っており、彼の著作権の行使に関して彼と他人の所有権上の利益が対立するということを考慮に入れねばならない。（中略－筆者注）。それ（著作者と所有者の利益衡量－筆者注）は一方では具体的な侵害の態様及び範囲に依拠し、他方ではそれによりまず第一に打撃を与えられる著作者人格権上の利益の強さ及び大きさに依拠する。その利益は、著作物の個人的な創作の程度、特色及び用途により大いに影響を受ける。しかし、それは、著作者と所有者の利益の衝突は個々の場合に、その時々に関係する諸利益の衡量によってのみ解決されうるという結果をもたらす。その際に、原作品の変更の問題に関する限りで、利益衡量について著作権法三九条二項の枠内で発展した諸原則に拠ることができる。

控訴裁が建築物について、著作者と所有者の利益を衡量してなお著作者に対して要求できるように思われ、そしてさらに著作物の改変（著作権法一四条の意味で）を含まない、所有者による変更及び増築を許されるものと考えたとするならば、それに対して結果的に異議を唱えることはできない。これは、著作権法三九条二項について発展した諸原則に一致する。（以下略－筆者注）。

控訴裁は、計画された変更による学校の建物全体の改変が存在するものとは考えなかった。

個々の建築物のアトリウム式配置は、今日――まさに、本件で考察の対象となっている類いの業務用建造物のために――全く一般に用いられている建築方法である。控訴裁は、さらに以下のように述べた。すなわち、この構想はＸの独創的なアイディアに基づかない。Ｘの創作的アイディアは、むしろ個々の形態に関係している。しかし、この形態は、予定された変更により決定的には侵害されない。中庭の計画された縮小には、建築物の全体的特色の侵害はない。アトリウム式建物はその基本構想の点で――たとえ変更されているとしても――保持されている。すでに建築された建物への光のさし込みの強さは、中庭の縮小により、ほんの少し弱められるにすぎない。確かに、計画された横への増築により、建物部分の全体構想は少なからず損なわれる。しかし、この構想はＸの独創的な美術上の空間アイディアから生じたものではなく、その結果、計画された増築に

より、既存の学校の建物の美術上の本質は重大な損害を被らない。既存の建築物は、ドアの開口部及び右側の側翼の特別に造形されたファサードによって、（たとえわずかではあっても）ある程度の造形水準を示すが、その造形水準は、計画された増築により決して損なわれない。

控訴裁の見解によれば、Xは、彼が創作した学校の建物全体の、計画された増築を容認しなければならない、つまり、所有者としての学校設置者の重大な利益は、著作物の創作者としてのXの、より低く評価されるべき著作者人格権上の利益よりも優先される。

控訴裁は以下のように認定した。すなわち、Xが創作した建築物は、わずかな美術上の造形水準を有するにすぎない。特別な個性は、わずかな範囲において――特に、ファサードの構成において――認められるにすぎない。それにより明らかになる、Xの著作者人格権のわずかな強さから、そしてまた、予定された変更が美術上の全体的印象にとってわずかな重みしかもたないという事情から結論として出てくるのは、建物全体のもとのままの保持に関するXのわずかな利益である。その利益に、Xにとって既知の、建物の用途が対立しているが、その建物は、学校の建物としての永続的な利用のために創作されており、変化する生活の要求をみたし、場合によってはその要求に応じねばならない。従って、実用目的の範囲にあり、その目的により惹き起こされた学校建物の増築をできるだけわずかな費用の支出をもってすることに関する学校設置者及び世間の利益は、既存の建築物のもとのままの保持に関するXの利益よりも優先されねばならない、と。

控訴裁は、計画された学校増築に関する学校設置者の利益に対してXの著作者としての利益をより低く評価し、この変更の甘受をXに要求しうると考えた。控訴裁は、Xが創作した建築物に、わずかな創作上の個性を認めたにすぎない。控訴裁がその際にまず第一に、特別なファサードの造形を建築物の個性とみているとすれば、その点に、Xの見解によれば特にアトリウム式の建築方法から生ずる美的な全体的印象の見落としはない。控訴裁はすでに以下のことを認定していた。すなわち、この建築方法は、本件で考察の対象となっている類いの業務用建造物の場合には全く一般に用いられており、学校に関しては何ら個性的な特徴をもたない。つまり、Xの創作的アイディアは個々の形態に存する、と。（中略―筆者注）。控訴裁は、計画された変更による著作者の利益の侵害を重大でないものとみなすことができた。控訴裁の認定によれば、この変更は、Xが創作した建築物の美術上の本質を著しくは侵害しない。控訴裁がそこから最終的に、計画された学校増築に関する学校設置者の客観的に正当な重大な利益が、わずかにすぎないXの著作者としての利益のきわめて重大ではない侵害に鑑みて優先され、Xは信義誠実により彼が創作した学校の建物の変更を甘受しなければならない、という確信に到達したとすれば、それは法律上の誤り

を認識させない。

〔考　察〕

本件判決で、連邦通常裁は、学校の建物増築を既存の建物全体の変更とみなした(改変はないとした)うえで、著作権法三九条二項による利益衡量を行った。まず、Xが創作した建築物の美術上の造形水準はわずかであり（特別な個性は、わずかな範囲に、特にファサードの構成に認められるにすぎない)、予定された変更は、美術上の全体的印象にとってわずかな重みしかもたないとして、もとの学校の建物の著作者であるXの利益をわずかなものとした。次に、それに比べて、学校の建物の増築による学校設置者の利益は重大であり、従って、この学校設置者の利益は、既存の学校の建物のもとのままの保持に関するXの利益に優先するとした。

本件判決は要するに、所有者がもとの設計図を利用せずに行った、著作権法上の保護著作物である業務用建造物（学校の建物）の増築は、それが建築物の改変を含まず、著作者及び所有者の利益の衡量により著作者に要求できる場合には著作権法上許容されるということを判示したものである。

ところで、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されることを判示した部分を判決理由中から抜粋すると、以下の如くである。すなわち、控訴裁が建築物について、著作者と所有者の利益を衡量してなお著作者に対して要求できるように思われ、そしてさらに著作物の改変（著作権法一四条の意味で）を含まない、所有者による変更及び増築を許されるものと考えたとするならば、それに対して結果的に異議を唱えることはできない、と。

それでは次に、この判決とは対照的に、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されることを否定する裁判例として、次のものがある。

**②　連邦通常裁判所一九八一年一〇月二日判決（*GRUR 1982, 107*—教会内部造形事件)**

〔事　実〕

X（原告）は建築家である。Y（被告）は、Xの設計図により、トーマス教会をベルリン・ヴィッテナウに建築させた。同教会は一九六九年に完成した。当事者は、Yが教会に電子オルガン及び拡声器を据え付けさせることにより、彼がXの著作権を侵害したかどうかについて争っている。X（彼は、パイプオルガンが据え付けられるという前提の下で設計を行った。）はYに対し、電子オルガン及び拡声器を教会から除去することを要求し、予備的に、教会内でのそれらの位置を変えることを要求した。より詳細な事実は以下のとおりである。

Yは、一九六七年に締結した建築家契約で、Xにトーマス教会の設計並びに芸術上及び技術上・事務上の上級監理（Oberleitung）を委託した。同契約において、Xの図面及びそれにより施工される建築物に関する著作権は彼に留保された。また、同契約には、以下のことが規定された。すなわち、建築物と固

く結合してはいない備品の設計及び製作並びに備品調達の際の建築家の協力は、本契約の対象ではない。これに関しては、必要とあれば、書面による特約がなされねばならないが、この特約はベルリン市教会会議連盟（Stadtsynodalverband）の同意を必要とする、と。そのような特約を、当事者は座席の設備の調達に関して行ったが、オルガンに関しては行わなかった。

Xの図面に従って建築された教会内部においては、祭壇のうしろに簡素な打ちっ放しコンクリート壁があり、その壁は真ん中で、床から天井に至る幅の狭いステンドグラスの窓により区分される。祭壇に向かって左の側壁は、祭壇の領域では、透明なガラス窓から成り、そのガラス窓には後方に向けて、カラフルな窓のついたコンクリート格子壁（Betongitterwand）が接続している。祭壇に向かって右の側壁は、打ちっ放しコンクリート壁として造形されており、その壁には――Xが平面図で描いたように――パイプオルガンの場所があけてあった。その場所に接続して、約五〇座席のある、聖歌隊及びオーケストラのための、高くなっており、後方に向かって上り勾配になっている場所がある。Xのアイディアによれば、オルガンのパイプを収容し、それにより壁を美術的に造形することになっていた打ちっ放しコンクリート壁と聖歌隊の場所の間に、Xは、オルガンの演奏台を予定していた。このオルガン演奏台は――壁に対して横向きに置かれている――オルガン奏者が聖歌隊にそっぽを向いて祭壇の方に向かってすわるように配置されていた。聖歌隊を教会の後方の部分から教区民の側に移すこと並びにオルガン奏者の配置及びオルガンのパイプの配置により、Xは、教区民とともに聖歌隊及びオルガンを礼拝に取り入れようとした。

教会には最初の数年間、オルガンがなかった。中古のパイプオルガンの購入が検討されたが、教区集会の議論により結局、教会管理委員会は、電子オルガンの購入を決定した。

電子オルガンにパイプはないので、パイプ収容のために使う予定だった打ちっ放しコンクリート壁は、祭壇の右ではあいたままだった。その代わりに必要な二台の拡声器は、祭壇の両側において、祭壇のうしろにある約一三メートルの高さの打ちっ放しコンクリート壁のほぼ半分の高さのところに取り付けられた。ほぼ一・二×二・二メートルの大きさの拡声器の正面には、コンクリート壁の色に似た材料のカバーが張られている。オルガン演奏台は、Xがそのために定めた場所には据え付けられず、教区民の方を向いた聖歌隊の側に置かれた。オルガン奏者は教区民に背を向けて座っており、聖歌隊の歌手を視野に収めている。

Xは以下の見解を主張した。すなわち、Yは電子オルガンの取り付けにより建築家契約に違反した。当事者は、すでに設計の際に、教会がパイプオルガンを手に入れることについて意見が一致していた。当該合意は少なくとも、教区民委員会（Gemeinderat）が、オルガン演奏台及びオルガンのパイプのための場所が描かれていたX作成の図面を承認することによって成立

した。さらに、YはXの著作権をも侵害している。電子オルガンの取り付けによって、Xの教会内部の建築上の構想は、耐え難いやり方で変更され、改変される。オルガン演奏台を聖歌隊の中に据え付けることは、その建築上のイメージを全く変える。飾りのない打ちっ放しコンクリート壁として設計された祭壇の壁は、その簡素さにより際立つべきものであったが、二つの大きな拡声器のカバーにより外観が損なわれる。美術上の全体構想は、予定されたパイプオルガンの取り付けが行われる場合にのみ実現されうる。祭壇の右側の打ちっ放しコンクリート壁にオルガンのパイプがないことにより、Xが意図した教会内部の全体的印象が損なわれる、と。

Xは結局、以下のことを申し立てた。すなわち、トーマス教会に据え付けられた電子オルガン設備（一つの演奏台と二つの拡声器から成る。）を教会から除去するようYに命じること。予備的に、拡声器を祭壇の壁から除去し、電子オルガンの演奏台を聖歌隊の真ん中にある現在の据え付け場所から除去するようYに命じること。さらに予備的に、著作権法上保護される内部が、行われるべき据え付けにより外観が損なわれないように設備全体の据え付け場所を変えるようYに命じること、である。

それに対して、Yは以下の見解を主張した。すなわち、オルガンは建築家契約の対象ではなかった。たとえXが彼の設計図の中でオルガンの取り付けを定めたとしても、これは、当事者がそれについて合意を行ったことを意味しない。教会の設計時にはすでに、教会が近いうちには経済的理由からオルガンを購入することはないだろうということは確実であった。しかし、Xがオルガン及びそのパイプの据え付け場所を計画に組み入れたのは当然であった。Yは結局、経済的理由から電子オルガンの購入を決定した。質的にそれと同価値のパイプオルガンの値段は約三倍である。その上に、高い手入れ費用が加わる。また、Yが据え付けたオルガンは、Xの著作権を侵害しない。オルガン演奏台の配置も拡声器の設置も、Xの美術著作物を侵害しない。仮に侵害するとしても、Xは、当事者の利益の衡量により、これらの変更に対する同意を信義誠実に従い、拒むことは許されないだろう、と。

第一審はXの請求を棄却した。控訴棄却。上告棄却。

**〔判決理由〕**

連邦通常裁はまず、建築物と固く結合してはいない備品の設計及び製作は建築家契約の対象ではなく、従って、オルガン及びそれに属する拡声器の完全な除去又は他の方法での据え付けを求めるXの契約上の請求権を否定した控訴裁の見解に賛同する。

次に、連邦通常裁は、著作権侵害に基づく請求権（著作権法九七条、一四条、三九条）を認めなかった控訴裁の見解に賛同して、おおよそ以下のように判示する。

控訴裁は、トーマス教会を著作権法二条一項四号による、保護を受ける建築の著作物とみなした。控訴裁は、（中略—筆者

注）Xが創作した建築物は多数の平凡な建築上の創作から傑出しており、Xの個人的精神的な創作の成果であることを認定した。控訴裁はさらに、建築物の保護は本件では建築物の内部造形にも及ぶと解した。それに加えて、控訴裁は以下のように述べた。すなわち、その内部の建築上の特徴はまず第一に、意図的に簡素にされた、祭壇空間の打ちっ放しコンクリート壁にある。その打ちっ放しコンクリート壁は、たんに真ん中で、幅の狭いステンドグラスにより区分されており（中略―筆者注）。その他の点では、教会内部は建築学上、祭壇に向かって左側の側壁により特徴づけられる。この側壁の様々な色のガラス窓は（中略―筆者注）教会内部を和らげられた光に浸し、透明なガラスを通してより明るく照らされた祭壇空間に対して際立たせる。聖歌隊を祭壇の方へ向かわせ礼拝に直接に取り入れるというXのアイディアに応じて、聖歌隊は建築上あまり強調されていない。つまり、聖歌隊は、教区民の座席に対して、ほんの少しだけ高い位置にある、と。これらの認定から引き出しうるのは、その内部の建築上の全体的構成及び全体的造形により惹起された全体的印象には、建築物の保護のために必要な創造的な個性がある、ということである。

このように、連邦通常裁は、教会の外観だけでなく、その内部造形も著作権法上の保護を受けるとする控訴裁の見解に賛同したうえで、この教会の改変及び変更の問題について、おおよそ以下のように判示する。

控訴裁は今やまず第一に、著作権法上保護される建築物の改変の存在を、次に、この建築物の許されない変更の問題を検討した。控訴裁はまず第一に、後者の問題を究明しなければならなかっただろう。何故なら、許されない変更は通常、著作権法一四条により許されない侵害よりも徹底的に著作権を侵害するからである。因に、この著作権法一四条により許されない侵害は、（著作物の変更とは異なり）必ずしも保護著作物の本質それ自体を侵害せず、それに応じて一般に、被害を受ける著作者のそれほど広範な請求権を結果として伴わない。

連邦通常裁は、このように判示したうえで、控訴裁が結果的に著作権法上の変更禁止に対する違反を否定した点に賛同して、おおよそ以下のように判示する。

変更禁止は、本件ではいずれにせよ、著作権法三九条に依拠しない。何故なら、同条は変更禁止を著作物の利用権者に対してのみ規定しているからである。Yは教会の所有者ではあるが、著作物の利用権者ではない。（中略―筆者注）。しかし、著作物の利用権者でない者に対する変更禁止は、法律により暗黙に、当然のこととして前提とされる。変更禁止の基礎は著作権の本質及び内容にあり、原作品の所有者も原則として、その所有する原作品に関する、他人の著作権を侵害する変更を行うことは許されないということを意味する。

控訴裁はさらに、著作物の変更の概念は著作権法一四条とは異なり、原則として本質の侵害を必要とするということを出発

点としている。というのは、著作物の変更について語りうるのは、著作者により著作物に対して与えられた形態（その形態において、著作物は世間に公表される。）に関してその著作物が侵害される場合だけであるからである。従って、建築物の場合、変更は、その建築物を有体的本質において把握しなければならない。著作者は、著作物の全体的印象に関するその他の侵害に対しては、著作権法一四条の改変禁止により十分に保護されている。両規定（著作権法三九条と同法一四条－筆者注）は、独立して相並んでいる。両規定の相違は以下の点にある。すなわち、変更に対する権利は、著作物の具体的に創作された造形に関する、その著作物それ自体の存立及び完全性の侵害に対して向けられており、それに対して、改変に対する著作者人格権上形成された権利は、精神的個人的な著作者の利益の侵害（著作物の複製及び利用の形態及び方法によるものも含む。）に対して向けられている、という点である。

控訴裁の認定によれば、教会の内部造形に関する著作権法上の保護の対象は、建物の内部空間の全体的な構成及び造形である。控訴裁の更なる認定によれば、オルガン演奏台の据え付けも拡声器の設置も、建築物の本質の侵害とみなすことはできない。オルガン及び拡声器は、建物の内部空間と固く結合してはいない。（中略－筆者注）。オルガン奏者が同時に聖歌隊指揮者としての機能を果たしうるように、Yが聖歌隊の前に据え付けたオルガン演奏台にはキャスターがついており、自由に動かすことができる。さらに、控訴裁の認定によれば、オルガン演奏台は手摺りで広範に覆われており、また、それは空間のイメージに対してはっきりした影響がないので変更の性質をもたない。

さらに、連邦通常裁は、教会内部が、二台の拡声器を含む電子オルガンの据え付けにより、著作権法一四条の意味での改変その他の侵害を受けてはいないとする控訴裁の見解に賛同して、以下のように判示する。

確かに、著作権法一四条はほとんどつねに、建築物の本質の侵害を前提とするだろう。しかし、控訴裁は正当にも以下のことを指摘する。すなわち、改変禁止に対する違反は例外的に、他の方法での備品の据え付け及び造形の場合にも、少なくとも、その備品が建築設計に応じて、それが空間イメージをも決定的に形成するほどに建物の内部空間の形態に取り入れられる場合には考えうる、と。いずれにせよ、改変は、美術上の全体的印象及びそれを形成する保護を受けうる造形要素に関するものでなければならない。控訴裁の認定によれば、建物の内部空間の造形は、それが建築上の構想によれば、予定されたオルガンの取り付けの影響をも受けている限りでは、そのような造形要素に属する。それは、オルガン演奏台の計画された位置にも、また、祭壇に向かって右側の打ちっ放しコンクリート壁（Xのアイディアによれば、オルガンのパイプの収容により美術的に造形される予定であった。）にも当てはまる。

控訴裁は（中略－筆者注）オルガン演奏台の据え付けが問題

である限り、その現在の位置の選択を改変その他の侵害とみなすことはできない、と認定した。控訴裁は、さらに以下のように述べた。すなわち、建築物の本質が侵害されてもいないし、聖歌隊設置の建築上の効果が改変的方法で変更されてもいない。その際に考慮しなければならないのは、オルガン奏者及び聖歌隊を一定の配置により礼拝に参加させるというXのアイディアは建築物自体の中に具体的に表現されていないので、このXのアイディアそれ自体は著作権法上保護されない、ということである。（中略―筆者注）。オルガン演奏台の他の方法での据え付けは、Xの正当な精神的個人的利益を危うくしない。（中略―筆者注）。オルガン演奏台は現在、今や聖歌隊の方に向かって座っているオルガン奏者が彼の聖歌隊指揮者としての機能を同時に果たしうるように据え付けられている。たとえオルガン演奏台がその大きなサイズのために、かなり多くの人にわずらわしいもの又は美しくないものと感じられるとしても、そのような外見の侵害は決して改変又は利益侵害の性質をもたない、と。

（中略―筆者注）。そもそも改変その他の侵害が存在する場合にはじめて、利益衡量が必要である。しかし、本件では、それは存在しない。控訴裁は、オルガン演奏台はその現在の位置において聖歌隊の手摺りによって広範に覆われており、空間イメージに対してはっきりした影響を及ぼしてはいないということを認定した。（中略―筆者注）。オルガン演奏台の現在の位置は、建物の内部空間造形の美術上の全体的印象に大した影響を及ぼしえない。従って、改変その他の侵害について語ることはできない。

（中略―筆者注）。オルガンの取り付けは明らかに建築家契約の対象になっておらず、従って、Yは、Xが計画に組み込んだオルガンを実際に据え付ける義務を負っていない。しかし、Xの全体構想へのオルガンのパイプの美術上の取り入れにもかかわらず、パイプオルガンの購入及び取り付けが建築家契約及びそれにより行われるべき内部空間造形の対象ではなかったならば、パイプオルガンの据え付けがたんに行われないだけではまだ、それをXの建築物の改変とみなすことはできない。電子オルガンの据え付けにより改変が行われたかどうかだけが問われうる。しかし、控訴裁はそれをオルガン演奏台に関して否定した。

控訴裁は拡声器に関して、Xはその除去を現在の形態においてはいずれにせよ目下のところ請求できないという結論に達しているが、それは適切である。さらに、控訴裁は、拡声器は明らかに暫定措置として認識することができ、この暫定的な造形を改変とみなすことはできない。（中略―筆者注）、と述べた。

連邦通常裁はおおよそ以上のように判示して、Xの上告を棄却した。

〔考　察〕

本件判決で連邦通常裁は、教会の外観だけでなく、その内部の全体的な構成及び造形も著作権法上の保護を受けるとしたうえで、電子オルガンの据え付けにより教会内部の造形が改変又

は変更されるかどうかを論じている。連邦通常裁は、まず、オルガン演奏台の据え付けも拡声器の設置も建築物の本質の侵害とみなすことはできないので、変更は存在しないとする。次に、改変については、著作権法一四条はほとんどつねに建築物の本質の侵害を前提とするとしつつも、改変禁止に対する違反は例外的に、他の方法での備品の据え付け及び造形の場合にも、少なくとも、その備品が建築設計に応じて、それが空間イメージをも決定的に形成するほどに建物の内部空間の形態に取り入れられる場合には考えうるとする。そのうえで、連邦通常裁は、オルガン演奏台は空間イメージに対してはっきりした影響を及ぼしていないし、また拡声器は明らかに暫定措置として認識しうるなどとして、改変その他の侵害の存在を認めなかった。

本件判決で連邦通常裁は、控訴裁がまず建築物の改変の存否を検討したうえで、次に許されない建築物の変更の問題を検討した点を非難し、控訴裁はまず第一に、建築物の変更の問題について検討すべきであったとする。その理由について、本件判決は以下のように判示する。すなわち、許されない変更は通常、著作権法一四条により許されない侵害よりも徹底的に著作権を侵害するからである。因に、この著作権法一四条により許されない侵害は、（著作物の変更とは異なり）必ずしも保護著作物の本質それ自体を侵害せず、それに応じて一般に、被害を受ける著作者のそれほど広範な請求権を結果として伴わない、と。さらに、連邦通常裁は、改変その他の侵害が存在する場合にはじめて利益衡量が必要であると判示し、著作権法一四条における改変その他の侵害の許容性の判断の際に利益衡量が必要であるとの見解をとっている。この見解は、著作権法一四条における改変その他の侵害の存否を判断したうえで、同法三九条における変更の許容性を利益衡量に基づいて判断すべきだとする前掲①判決の立場とは全く異なっており、著作権法一四条における改変その他の侵害も、同法三九条における変更も、それぞれ別個にその存否を判断し、それらが存在する場合には利益衡量によりその許容性を判断すべきであるというものである。

以上が裁判例の見解であるが、それでは次に、この問題に関する若干の学説を概観する。まず、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されるという見解に与しないものとして、例えば、Schricker-Dietz[5]は、おおよそ次のように述べる。すなわち、著作権法一四条の完全な規定内容は、同条を変更権に関して重要なその他の諸規定、すなわち特に同法三九条、六二条及び九三条との関連において理解しようと試みる「総合的視点」からはじめて明らかになる、と。それに対して、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されるとする見解として、例えば、Neuenfeld[6]は、前述のSchricker-Dietzの見解は著作権法一四条の優先性を見誤っているとして、これを批判する。

以上みたかぎりでは、裁判例及び学説において、著作権法一四条が同法三九条に優先して適用されるべきかどうかは、明確には定まっていないようである。

## 2　著作権法一四条と同法三九条の適用対象の相違

すでにみたように、著作権法一四条は、著作者が、その著作物の改変その他の侵害で、著作物に関する自らの正当な精神的又は個人的利益を危うくするものを禁止する権利について規定し、同法三九条は、著作物の変更禁止について規定している。ところで、著作権法一四条による「改変その他の侵害」禁止と同法三九条による変更禁止の対象の相違は如何なるものであろうか。この点につき、連邦通常裁判所[7]はおおよそ次のように判示する。すなわち、著作物の変更の概念は著作権法一四条とは異なり、原則として本質の侵害を必要とする。というのは、著作物の変更について語りうるのは、著作者により著作物に対して与えられた形態（その形態において、著作物は世間に公表される。）に関してその著作物が侵害される場合だけであるからである。従って、建築物の場合、変更は、その建築物を有体的本質において把握しなければならない。著作者は、著作物の全体的印象に関するその他の侵害に対しては、著作権法一四条の改変禁止により十分に保護されている。両規定（著作権法三九条と同法一四条―筆者注）は、独立して相並んでいる。両規定の相違は以下の点にある。すなわち、変更に対する権利は、著作物の具体的に創作された造形に関する、その著作物それ自体の存立及び完全性の侵害に対して向けられており、それに対して、改変に対する著作者人格権上形成された権利は、精神的個人的な著作者の利益の侵害（著作物の複製及び利用の形態及び方法によるものも含む。）に対して向けられているという点である、と。

## 3　著作権法一四条における改変

著作権法一四条と同法三九条の適用対象の相違についてはすでにみたが、ここでは、著作権法一四条における改変の意味するところについて、若干の裁判例及び学説を概観する。まず、裁判例として次のものがある。

**③　ミュンヘン第一地方裁判所一九八一年一二月八日判決**
**(*NJW 1982, 655*)**

〔事　実〕

X（原告）は、国際的に認められた彫刻家兼芸術家である。彼は、一九七二年及び一九七三年にY（被告）の事務総局のために、彫刻・色彩・絵画などによる美術装飾を屋外空間及び屋内空間、二つの階段吹き抜き、アッティカ並びに社員食堂などにほどこし、また、庭園を創造した。一九七七年初めに、Yは、改築及び増築措置の枠内で、入り口の区域、地面のレリーフ及び入り口の内外の空間にある絵画などを除去した。Xはまず第一に、Yが一九七七年に破壊した、事務総局におけるXの美術作品に属する部分を、一九七二年一一月のXの設計図及びそれにより示された色彩に従って、もとの造形に修復することをY

に命じるよう申し立てた。地裁はXの請求を認容した。

〔判決理由〕

ミュンヘン第一地裁は、おおよそ以下のように判示する。

著作権法九七条一項及び同法一四条により、著作者は、Yの改築措置により惹起された彼の著作物の改変の排除を請求できる。改変とは、著作物の本質的な特徴のあらゆる歪曲（Verzerrung）又は改竄（Verfälschung）と解される。

Xの中心的アイディアは、本件及び類似の美術上の計画において、現代のたいてい箱型のコンクリート－鋼鉄－ガラスというパターンの建築物の現下の孤立を解消し、そのような建築物を都市的及び景観的にその環境に包含し、そのような建築物にその意義に応じた多彩で造形的な、心理的に積極的に刺激をする示唆的な効果を与え、かつ、建築物の機能を世間に対してわかりやすいものにすることである。その際に特に、車の出入路、来客用通路、出入り口、入り口のホール、階段吹き抜き及び廊下などが、色彩、しま模様の色彩及び多彩な幾何学模様により互いに関連づけられている。Xの美術的造形の個々の要素は構想全体の不可欠の部分であるが、それに対して、純粋な「装飾的付属品」（Schmuck-Zutaten）は、そのような不可欠の部分ではない。（筆者注－しかし、それにより、）硬直した建築物が和らげられる。Yの事務総局の建物の造形に関して、Xは、三つの部分から成る造形を計画した。すなわち、彩色した地面及び二つの造形的なコンクリート製の路上記念碑による屋外建築の活性化（1）、地面及び壁の一部の多彩な模様及び色彩表現などによる、一階ホールの駐車フロアのすぐ横の入り口領域、歩道、車の出入路及び車寄せなどの造形（2）並びに入り口、ロビー、階段吹き抜き、主要通路及び社員食堂の彩色による区分など（3）である。その際に、Xの構想は統一性と解された。（中略－筆者注）。Xの構想の中核ないし中心は、一階の柱の間の開放的な空間であった。（以下略－筆者注）。

Yの改築措置により、この統一性は破られた。（中略－筆者注）。一階ホールの造形のうち、なおほんの残りの部分が現存しているにすぎない。この変形（Umgestaltung）、すなわち中心における中心部分の抜き取りは、意味連関の甚だしい攪乱、外観の連続性の切断をもたらした。従って、また、Yの侵害によるXの美術作品全体の改変は確固としている。一階ホールの改築が野蛮な行為として、かつ、その他の部分を結合し、Xの著作物の意味を作り出す核心の破壊と感じられうるかどうかは問題ではない。決定的なのは、Xが行ったYの事務総局の建物の造形が一体をなしており、かつ、一階ホールの内部及び周辺の入り口区域、地面のレリーフ、入り口の内外の空間にある絵画などの部分領域の除去が作品全体の統一性を破壊しているということである。

〔考　察〕

本件判決で、ミュンヘン第一地裁は、著作権法一四条における著作物の改変を著作物の本質的な特徴のあらゆる歪曲又は改

竄と解する。そのうえで、同地裁は、Xが行ったYの事務総局の建物の造形は一体をなしているが、一階ホールの内部及び周辺の入り口区域、地面のレリーフ、入り口の内外の空間にある絵画などの部分領域の除去により作品全体の統一性が破壊されたとして、その点にXの著作物の改変を認めている。

それでは次に、著作権法一四条における改変について、若干の学説を概観する。Fromm/Nordemann[8]は次のように述べる。すなわち、改変とは、著作物の本質的な特徴のあらゆる歪曲又は改竄である、と。この見解は、前掲③判決に依拠しているものと考えられる。また、Beigel[9]は次のように述べる。すなわち、改変が存在するのは、著作者の著作物の質が低下させられる場合、著作物の性質が変えられ、あるいはその他、削除又は追加による著作物の表現内容の歪曲、改竄、毀損（Verstümmlung）、意味の歪曲（Sinnentstellung）又は変更が行われる場合である。改変が存在するのは、著作物の価値の引き下げが行われる場合である。著作者の個人的精神的利益が危うくされねばならない、と。

## 4　著作権法三九条における変更

著作権法一四条における改変についてはすでにみたが、ここでは、同法三九条における著作物の変更についての裁判例を一件紹介する。

著作権法三九条によれば、原則として、利用権者は、特約がない限り、著作物、その題号又は著作者表示（一〇条一項）を変更することはできない（同条一項）が、著作者がそれに関する同意を信義誠実により拒むことができないものは、許される（同条二項）。つまり、著作権法三九条一項によれば、著作物の変更は原則として許されないが、同条二項による利益衡量の結果、変更が許される場合がありうるということである。ところで、著作物の変更について論じた裁判例として、連邦通常裁判所一九八一年一〇月二日判決[10]を挙げることができる。同判決はおおよそ次のように判示する。すなわち、著作物の変更の概念は著作権法一四条とは異なり、原則として本質の侵害を必要とする。というのは、著作物の変更について語りうるのは、著作者により著作物に対して与えられた形態（その形態において、著作物は世間に公表される。）に関してその著作物が侵害される場合だけであるからである。従って、建築物の場合、変更は、その建築物を有体的本質において把握しなければならない。（中略―筆者注）。変更に対する権利は、著作物の具体的に創作された造形に関する、その著作物それ自体の存立及び完全性の侵害に対して向けられており（以下略―筆者注）、と。この判決は、要するに、著作権法三九条における著作物の変更という概念は、原則として本質の侵害を必要とし、従って、建築物の変更の場合には、その有体的本質の侵害が必要である、ということを指摘している。

## 5　改築、増築及び取り壊し

著作権法一四条における著作物の改変その他の侵害及び同法三九条における著作物の変更を建築物の場合について考えてみると、特に、改築、増築、縮小及び取り壊しが問題となる。[11] それでは以下、そのうち建築物の改築、増築及び取り壊しの場合につき、それぞれ若干の裁判例及び学説を概観することにする。

### (1)　改築

改築に関する裁判例としては、まず、すでに紹介したミュンヘン第一地裁判決[12]があるが、この判決では、著作権法一四条における改変が問題となった。次に紹介する判決は一九三〇年代のものであるが、改築に関する代表的な判決である。

**④　ベルリン地方裁判所一九三〇年一〇月三〇日判決**
(*UFITA* 3, 258―エーデンホテル改築事件)

**〔事　実〕**

X（原告、建築家）は、一九一一年及び一九一二年に、A（もとのホテル所有者）の注文でエーデンホテルを建築した。その後、$Y_1$（被告、改築時のホテル所有者）は$Y_2$（被告、監理者）に、Xが建築したホテルの階層を建て増しさせるとともに、増築による拡張をさせた。Xは以下のように主張した。すなわち、Xが建築した建築物は、美術保護法二条[13]に該当する。つまり、建築物の構成及び建築学上の形態は、個人的美術的形態で実現されている。新しい階は、その下の階の繰り返しである。さらに、増築部分は、その構成及び外側の形態、特にファサードに関して、完全にもとの建物と一致している。美術保護法一五条[14]の意味における模造(Nachbauen)が問題なので、階層の建て増し及び増築部分によりXの著作権は侵害された。増築の結果、もとの建築学上貴重な建物の外観も損なわれた、と。

XはYらに損害賠償を請求した。$Y_1$は、その建築物は美術保護法上の保護を受けず、さらに、美術保護法一五条の意味における模造は問題とならないと主張した。$Y_1$に訴訟を告知した$Y_2$は、自己の過失を否定した。請求認容。

**〔判決理由〕**

ベルリン地裁は、エーデンホテルが美術保護法上の保護を受けることを認めたうえで、おおよそ以下のように判示する。

増築部分はその外観に関して、美術保護法の意味における模造といえるほど、非常にもとの建物と一致している。増築部分のファサードの構成は――ささいな点を除いて――もとの建物のファサードの構成と同じである。もとの建物と増築部分との境界は、かろうじて認識しうる。増築部分は（階層の建て増しは除いて）、もとの建物と同じ美的印象を呼び起こす。（中略―筆者注）。増築部分は、もとの建物に対して何ら新たな独自性を示さない。もとの建物の基礎にあるアイディアの利用により、独自の個性的な性質を有する、もとの建物と異なる特別なものは何も形成されておらず、たんにもとの建築物の造形が繰り返されているにすぎない。

美術保護法一五条の規定は、もとの建築物から空間的に離れた建物の建築に関係があるだけでなく、増築部分の建築にも関係がある。同条の意味における「模造」という概念は、離れている土地上の建築物の建築及び隣地上の建築物の建築を含む。（中略―筆者注）。従って、隣地に建築物を建築することは、存立及び形態を自由に処理する創作者の排他的権限を前提とするXの著作権を侵害した場合にのみ可能であった。

階層の建て増しの場合には（中略―筆者注）、建築物全体のアイディアは繰り返されていない。繰り返されているのはむしろ、その下の階だけ、すなわち、それ自体のみでは美術上の目的を追求しておらず、建築物のそれ以外の部分の美術上の目的にのみ資するべく定められている階だけである。従って、その下の階の繰り返しは、それ自体のみで美的印象を呼び起こすのに適していない。しかし、階層の建て増しにより、もとの建築物の美的印象が著しく損なわれる限りでは、その階層の建て増しにはXの著作権の侵害がある。Xの建築物の美術上の目的は、階層建て増しのために、もはや純粋には表現されない。観察者が、階層の建て増しされた建物全体を観察して美的印象を獲得しようとするならば、建て増しされた階をのけて考えねばならない。従って、Xの建物の美術上の価値は、階層の建て増しにより損なわれた。その美術上の価値は著しく減少した。

確かに、$Y_1$は、Xが建築した建築物の所有者である。しかし、著作者がそのような変更についての同意を、事情を斟酌して信義誠実により拒むことが許されないというのでない限り、$Y_1$には、その建築物の所有権に基づいて、その建築物を模造したり、その美術上の価値に関して変更する権利はない。

美術保護法の諸規定は、著作権法上の諸権利を汲み尽くしてはいない。しかし、それらは、以下のことを認識させる。すなわち、芸術家は、現代の法感覚に応じて、彼が創作した作品が彼の個人的美術的創作力の発露として同時代及び後世の人々にそのもとのままの個人的造形においてのみ接近することができ又は遺産として残されるということを求める法律上保護された権利を有するということである。（中略―筆者注）。日常生活の圧倒的に多くの場合には、芸術家の著作権と美術作品の所有権の相克は現実化しないだろう。しかし、その相克が特殊の場合に生ずるならば、原則として、著作権は所有権を害することなく行使されうるにすぎず、所有権は著作権を害することなく行使されうるにすぎない。（中略―筆者注）。美術作品の所有者がそれを取得した目的は通常、その所有を楽しむためであり、それが呼び起こす美的印象を彼自身及び彼の所に出入りする他人に与えるためである。所有者の嗜好が変わり、彼がその美術作品に何かある理由で嫌気がさした場合には、彼はその美術作品を譲渡し、売却し、交換し、贈与するだろう。いやそれどころか、所有者に対しては通常の場合、美術作品を完全に破棄する権利をも拒むことはできないだろう。所有者は、これらすべての行為により、存立している作品の美術的特徴及び芸術家の人

格権を侵害してはいない。芸術家が作品の所有権を譲渡し、それに対して通常報酬を受け取ったならば、彼は初めから、所有者の手中にある彼の作品の、そのようなありうべき運命を予期しなければならない。美術保護法一五条の意味における模造であることが明らかな増築部分及びXの著作物を変更した（質を低下させた）階層の建て増しにより、$Y_1$はXの著作権を侵害した。

たとえ$Y_1$が$Y_2$にXの著作権を侵害することを委託してはいないとしても、$Y_1$に過失はある。（中略－筆者注）。$Y_1$は増築工事の際に自ら、Xの著作権が侵害されないように注意しなければならなかったであろう。（以下略－筆者注）。

従って、増築部分及び階層の建て増しによるXの著作権の侵害に基づく$Y_1$に対するXの損害賠償請求は認容される。

$Y_2$は監理者（Bauleiter）として建築主の著作権侵害に関与したので、$Y_1$と並んで連帯債務者として責任を負う。（中略－筆者注）。$Y_2$は、そもそも増築建物を施工する前に、取引上必要な注意を尽くして、まず、$Y_1$への著作権の許与及び階層の建て増しに関するXの同意を確かめねばならなかっただろう。（中略－筆者注）。従って、$Y_2$は$Y_1$とともにXの著作権を過失により侵害しており、それゆえに、$Y_2$は$Y_1$とともに連帯債務者としてXに対し（中略－筆者注）損害賠償責任を負う。

〔考　察〕

本件判決で、ベルリン地裁は、ホテルの増築部分と階層の建て増し部分の双方につき、Yらによる著作権侵害を認めている。まず、増築部分については、これともとの建物それぞれの外観（ファサードの構成）がほとんど同一であることから、美術保護法一五条の「模造」にあたるとして、Xの著作権の侵害を認めている。次に、階層の建て増し部分については、これはその下の階の繰り返しにすぎず、それによりもとの建物の美的印象が著しく損なわれた、つまりもとの建物が変更された（質が低下せしめられた）として、Xの著作権の侵害を認めている。

（2）　増築

増築に関する代表的な裁判例としては、すでに紹介した連邦通常裁判所一九七四年五月三一日判決[15]があるが、すでに詳細に紹介してあるので、ここでは省略する。

増築の問題に関する学説として、例えば、Fromm/Nordemann[16]は次のようにいう。すなわち、建築主の改築、増築及び縮小が建築家の全体構想に影響を及ぼす限り、原則として、自らが創作した著作物の、もとのままの個性的な造形での保持を求める建築家の権利が優先する。しかし、個々の場合には、著作者の利益と所有者の利益との衡量が行われる[17]、と。このように述べたうえで、Fromm/Nordemannは、増築の場合の所有者の利益について次のようにいう。すなわち、所有者が、緊急に必要とされる新しい居室又は事務室を作り出すために建物を増築しようとする場合にも、彼の利益は優位にある、と。要するに、この論者は、増築が建築家の全体構想に影響を及ぼす限

りでは、著作物のもとのままの造形での保持を求める建築家の権利が優先するが、個々の場合には建築家と所有者との利益衡量が行われる。その際に、所有者が新しい居室又は事務室を緊急に必要とする場合には、所有者の利益が優先する、ということをいっているのである。

（3） 取り壊し

建築物の取り壊しについては、著作権法一四条の意味における著作物の改変や同法三九条の意味における著作物の変更にはあたらないとするのが、通説である。[18] この通説に反対する見解として、例えば、Walchshöfer[19]は以下のように述べる。すなわち、通説によれば、著作権法一四条で保護される建築家の著作者人格権は、所有者が建築物を取り壊す、つまり建築家の著作物を毀棄する場合には侵害されない。この見解は疑わしいように思われる。建築家は彼のアイディア及び創作力を建築物に表現するが、その建築物が改変される場合にのみ、著作者人格権の侵害があるわけではない。そのような侵害はむしろ、建物が完全に取り壊される場合にもありうる。というのは、建築家は、「彼の人格の一部及び表現としての著作物の中にも生き続け」ようとするからである。従って、所有者は、圧倒的に保護に値する利益がある場合にのみ、建築物を取り壊すことができる。保持が可能であり、かつ要求しうる場合には、建築物の存続に関する建築家の利益が優先する、と。

## 6 著作権と所有権の相克

建築の著作物においては、著作権と所有権の対立・緊張が最も著しく顕在化しうる。何となれば、建築の著作物にあっては、建築家の著作権法上の利益と建築物の所有者の利益が鋭く対立しているからである。一方では、自らが創作した著作物の保持に関する著作者たる建築家の正当な利益が保護されるべきであり、他方では、所有権を自由に行使するという、建築主（又は建築物の所有者）の権利も考慮されねばならない。著作権法一四条及び同法三九条の両規定はともに、このような建築家の利益と所有者の利益との緊張関係を内包しているといえる。[20]

それでは以下、このような建築家の著作権法上の利益と建築物の所有者の利益との関係について論じた若干の裁判例及び学説を概観する。まず、裁判例としては以下のものがある。

**⑤ ハム上級地方裁判所一九八三年七月二一日判決**

（*BauR 1984, 298*）

**〔事　実〕**

本件判決の事実関係は必ずしも明らかではないが、判決理由から推測すると、おおよそ以下のとおりである。X（申請人、建築家）は、Y（被申請人）の本部棟を設計した。本部棟完成後しばらくして、Yは、この建物の窓の外側にブラインドを取り付けることを決めた。Xは、窓の外側にブラインドを取り付けることは本部棟のファサードの改変又は変更にあたるとして、

Yに対する著作権侵害に基づく不作為請求権を被保全権利とする仮処分を申請した。一審・二審ともにX敗訴。

〔判決理由〕

ハム上級地裁はまず、本部棟の非凡な形態（正八角形ではない八角形）及び屋根の造形から、この建物を著作権法上の保護著作物（著作権法二条一項四号）であるとしたうえで、おおよそ以下のように判示する。

本手続きに関して、Xは原則として、彼が創作した建築物のもとのままの保持を要求できるということを出発点としなければならない。しかし、それは、計画され既に着手された、外側の日よけ設備の取り付けによる建築物の変更をYに禁じることを求める権利をも実際に有するという意味ではない。（以下略—筆者注）。

著作権法には全く一般的に、原則的な変更禁止が存在する。何故なら、著作者には、彼の個人的な創作力が表現されている、彼が創作した著作物に、同時代及び後世の人々がそのもとのままの個人的な造形において接近しうることを求める原則的な権利があるからである。

（中略—筆者注）いずれにせよ、著作権法三九条二項は原則的な著作権法上の変更禁止の例外として、Yに（たとえ限定的であるにせよ）建築物の変更権を与える。（中略—筆者注）建築物の場合、著作者と所有者の利益衡量によりなお著作者に対して要求できるように思われ、さらに著作権法一四条の意味での著作物の改変を内容として含まない、所有者による変更及び増築は許される。

（中略—筆者注）。計画され既に開始された、建物の南向きの窓の前に日よけ用のブラインドを取り付けるという具体的な措置それ自体に関していえば、確かに、これによりファサードの表面、従って建物の造形が全体的に変更されるであろうということについて真摯な疑いは存在しえない。ブラインド自体及びその操作に必要な装置が約二三センチメートル前方に突き出ている、高さ五四センチメートルの外装に収納されることになっているという事情に鑑みると（中略—筆者注）目下のところまだ平らなファサードの構成が必然的に明らかになる。

しかし、本民事部は——特に仮処分手続きにおいては——建築物の特質がそれにより著作権法一四条の意味において改変されるという認定をすることはできない。（中略—筆者注）建物は実際にまだ変更されていないので、本民事部は、主として美的観点を考慮する信頼するに足る判断を行うことができないからである。

確かに、当事者は本民事部に、日よけ用のブラインドが建物にどのように取り付けられることになっているか及びそれによりファサードの平面としての特質が将来変更されるであろうということについてある程度のイメージを伝えてくれた。しかし、この純粋に理論上の議論は、これによりXの著作物が著作権法一四条の意味において改変されるという確実な印象を本民事部

に伝えるのに適していない。

（中略―筆者注）。建物の用途に応じた利用に関するYの利益は、その著作物のもとのままの保持に関するXの利益に優先する。その建築物は、結局、全くの業務用建造物である。その用途、すなわち本部棟としての利用をXは初めから知っていた。確かに、それはXにとって、たんに用途に応じた使用目的が建築物に関する変更を必要とする場合に、そのような変更をすべて受け入れねばならないということを意味しない。しかしまた他方、Xは、その措置が即座に実施されなければ、建築物の用途に応じた利用が全体として脅かされる場合には、その措置に反対することはできない。

（中略―筆者注）建物の日の当たる側は日光の照射の際には夏でも冬でも強く加熱され、これにより生じる明らかに摂氏三〇度をはるかに越える室温は、Yの職員の能力を著しく低下させる。

従って、こういう状況の下では、日よけを即座に取り付けることは不可欠であることが判明する。

Yがその際に原則的に、Xの著作者人格権上の利益にできるだけ触れない解決策を選択しなければならないのは当然である。しかし、本民事部は本件において、この原則に対するYの違反を認定できない。

（中略―筆者注）。本民事部は、Yの利益に対して衡量されるべき、Xの著作物のもとのままの保持に関する彼の利益を特に高くは評価しない。その際に、X自身は外側の日よけ設備の取り付けを原則的に不当な要求とは考えていないということは、決定的に重要である。（以下略―筆者注）。

結局、建築物に表現されている個人的創作的な仕事（Leistung）の特色がYの措置により失われないがゆえに、Xの利益は、本件で行われるべき衡量の枠内では、彼の創作の美術上の造形水準にもかかわらず、特に高く評価することはできない。

（中略―筆者注）建物の特色を作り上げる形態及び屋根の形態それ自体は変更されない。北側のファサードももとのままに保持されており、その結果、Xの仕事の基礎にあるアイディアは純粋に露出しうる。

このように、ハム上級地裁は、仮処分手続きにおいては、窓の外側への日よけ用のブラインドの取り付けによる本部棟の改変又は変更は認められないとした。

**〔考　察〕**

本件判決で、ハム上級地裁は、まず、改変については、建物は実際にまだ変更されていないので、主として美的観点を考慮する信頼するに足る判断を行うことができないとして、これを認めることはできないとする。次に、変更については、著作者（建築家）と建物所有者の利益衡量を行う。すなわち、建物所有者であるYの利益については、建物の用途に応じた利用に関するYの利益は、その著作物のもとのままの保持に関するX（建築家）の利益に優先するとする。そして、Xは、用途が必

要とする変更措置をつねに必ずしも甘受する必要はないが、その措置が即座に実施されなければ建築物の用途に応じた利用が全体として脅かされる場合には、その措置に反対できないとする。一方、Xの利益については、建築物に表現されている個人的創作的な仕事の特色がYの措置により失われることはないので、Xの利益は、彼の創作の美術上の造形水準にもかかわらず、特に高く評価することはできないとする。このように、同上級地裁は、Xの利益とYの利益とを比較衡量したうえで、本件ではYの利益が優先されるとし、結論として、変更は存在するが、それは許される変更であるとした。

**⑥ フランクフルト上級地方裁判所一九八五年一〇月二四日判決**

*(GRUR 1986, 244*—本部棟変更事件)

〔事　実〕

X（申請人）は、Y（被申請人）の本部棟建築に際し、設計監理を行った。この本部棟は、ある研究センターの一部である。Xは、このセンターの大部分を設計した。本部棟完成後、設計及び施工上の瑕疵により、当事者間に紛争が生じた。本部棟の平屋根のかなりの範囲で雨漏りがするので、Yは、平屋根を傾斜した屋根に取り替える計画を立てた。Xはこれを彼の著作権の侵害と考えた。Xは、地裁で、本部棟の平屋根を傾斜した屋根に変えることをYに対して禁止する仮処分を得た。Yは、この仮処分決定に対して異議を申し立てた。地裁は、この仮処分を取り消し、仮処分申請を却下した。これに対して、Xは控訴した。控訴棄却。

〔判決理由〕

フランクフルト上級地裁は、おおよそ以下のように判示する。

XはYに対して、著作権法九七条、三九条、一四条により、屋根構造の計画された変更を禁止することはできない。

本民事部は、Xが設計し彼の設計図により建築されたYの本部棟が著作権法二条一項四号の意味における著作権法上の保護を受けるということを出発点とする。というのは、保護を受けない全くの業務用建造物の場合とは異なり、簡潔な構成、立方体の造形、バルコニーの特別な形態、窓の配置及び研究センターの全体構想と建築物との調和は、その建築物が創作的な仕事(Leistung）であるとの解釈を容易に行わせるからである。(以下略—筆者注)。

（中略—筆者注）Xは、設計されたアッティカを含む、屋根の計画された変更を禁止することはできない。何故なら、Xは信義誠実により、その変更に同意しなければならないからである（著作権法三九条二項)。

確かに、著作者は、彼の著作物の変更、特に彼の全体構想への介入を阻止する権利を有する。(中略—筆者注)。いずれにせよ、著作者も彼の権利を所有権を害することなく行使しうるにすぎない。つまり、建築家が、彼の著作物を他人である所有者、すなわち建築主のために創作し、これに対して報酬の支払いを受けた場合には、その建築家は、彼の著作権を行使する際に他

人である所有者の利益が彼と対立するということを考慮に入れねばならない。従って、著作者は、正当な著作権法上の利益に甚だしく触れる場合にのみ、所有者による建築物の変更を禁止することができる。著作者はいかなる要件の下で信義誠実により同意する義務を負うのかという問題は、著作権と所有権の独立性に鑑みると、利益衡量に基づいて決定されねばならない。利益衡量の枠内では、具体的な侵害の態様及び範囲、創作した著作物をもとのままの形態で保持することに対する著作者の利益の大きさ及び強さ並びに著作物の個人的な創作の程度、特質及び用途が考慮されねばならない。というのは、著作物の変更を承認する著作者の義務と著作権の造形水準との相互作用があるからである。また、経済上の観点も重要であろう。

陳述され疏明された諸事情に基づく利益衡量の結果、Xは建築物の計画された変更を甘受しなければならない。

Yは以下のことを疏明した。すなわち、平屋根を衛生的にするためにかなりの費用が必要であるということ、及び、ファサードは色あせており、窓は雨漏りがして、建物の内部にかなりの被害をもたらしているということである。これらの損害は、永続性のある経済的な解決策を必要とするが、それは、Yが計画した変更措置により保障されうる。建物のファサードの一列に並んだアッティカ及び傾斜した屋根の構造と、その建物の特徴及び本部棟としての特質も矛盾していない。というのは、Xが建築家契約に従って機能的な建造物として設計しなければならなかった建物の造形は、平屋根とは異なる屋根の構造が全体構想を脅かしかねないほど非凡なものとみなすことはできないからである。

こういった事情においては、雨漏りの原因を屋根の変更により除去することをYに禁じることはできない。

著作権法一四条によっても、Yに対する禁止権はXにはない。著作権法一四条によれば、著作者の著作物の改変その他の侵害で、著作物に関する著作者の正当な精神的又は個人的利益を危うくするものが禁止されうる。傾斜した屋根の取り付けによる屋根の構造の計画された変更及びアッティカは、建物を改変しない。計画された屋根も、著作者の利益を危うくする侵害ではない。アッティカのある傾斜した屋根は、むしろ、基本構想の重要な諸要素を考慮に入れている。建物の立方体の形態は、上に向かって継続され強調される。その簡潔な構成は、色彩及び造形の点でバルコニーに適合したアッティカにより完結する。それにより同時に、傾斜した屋根の構造は、観察者にとって見えないものになる。Yは以下のことも疏明した。すなわち、Yが計画した屋根の傾角は一〇度にすぎず、従って、（屋根の）棟は従来の平屋根の上に二メートル突き出ているだけであり、観察者はそれを確認できないか又はほとんど確認できないということである。（中略―筆者注）。研究センターの他の建物の平屋根も、そうこうしている間に、傾斜した屋根に取り替えられたが、その結果、計画されたYの建築上の措置による全体的印

象の妨げは存在しない。

〔考　察〕

本件判決で、フランクフルト上級地裁は、まず、Yが雨漏りなどのために、本部棟の平屋根を傾斜した屋根に取り替えることを著作権法三九条における変更にあたるとしたうえで、同条二項によりその変更が許されるかどうかを判断するためにX（著作者）の利益とY（所有者）の利益との衡量を行う。この利益衡量にあたって、同上級地裁は、具体的な侵害の態様及び範囲、創作した著作物をもとのままの形態で保持することに対する著作者の利益の大きさ及び強さ並びに著作物の個人的な創作の程度、特質及び用途が考慮されねばならない、というのは、著作物の変更を承認する著作者の義務と著作権の造形水準との相互作用があるからである、また、経済上の観点も重要であろう、とする。同上級地裁は、このように判示したうえで、本部棟に生じている様々な損害はYの変更措置により除去されうるし、また、建物のファサードの一列に並んだアッティカ及び傾斜した屋根の構造と、その建物の特徴及び本部棟としての特質も矛盾していない、というのは本部棟の造形は、平屋根とは異なる屋根の構造が全体構想を脅かしかねないほど非凡なものとみなすことはできないからである、とする。同上級地裁はこのように判示して、本部棟の変更は許されるものであるとした。著作権法一四条における改変については、これを認めなかった。

## ⑦　ハンブルク地方裁判所一九九〇年四月二七日判決

（*BauR 1991, 645*）

〔事　実〕

本件判決の事実関係は必ずしも明らかではないが、判決理由から推測すると、おおよそ以下のとおりである。X（原告、建築家）は、Y（被告）のために複数の賃貸住宅を設計した。建物群の完成後しばらくして、Yは、これらの建物の三枚扉の窓を他の窓に交換した。Xは、これにより、それらの建物の全体的印象が損なわれたとして、Yに対し、著作権侵害（著作権法一四条の改変その他の侵害及び同法三九条の変更）に基づく損害賠償を請求した。X勝訴。

〔判決理由〕

ハンブルク地裁はまず、Xが設計した賃貸住宅は著作権法上の保護著作物であるとして、おおよそ以下のように判示する。

確かに、本民事部は、（筆者注―Y所有の）複数の建物は賃貸住宅であり、また、原則として、経済的な業務用建造物であるということを見誤っていない。しかし、それは、それらの建物に創作的特性、すなわち著作権に必要な造形水準があるということを排除するものではない。創作的特性は、本件では、特にファサードの造形により引き起こされた調和のとれた全体的印象にはっきり現れている。むしろ単調で、しばしばごつい印象をも与える他の多くの賃貸住宅とは反対に、本件では、通りの風景は、ある種の軽快さを引き起こす三枚扉の窓の構成によ

り特徴づけられ、また、それと対をなす垂直のもの、すなわち建物の入り口及び階段吹き抜きの光景により特徴づけられている。（中略―筆者注）。こういったことすべてにより、相応の平均的な造形水準を全体として越える調和のとれた全体的印象がもたらされる。Xの著作物は、一群の賃貸住宅の中で、全く独創的な特徴をそれ自身のために当然に要求できる。（以下略―筆者注）。

このように述べたうえで、ハンブルク地裁は、Xの著作権はYによる窓の交換で侵害されたとして、おおよそ以下のように判示する。

Yが命じた改築措置は、改変とは言わないまでも、少なくとも、Xの著作物の全体的印象の保持に関する彼の正当な利益の侵害をもたらした（著作権法一四条）。この改築措置は、著作権法三九条一項による変更禁止にも違反する。

（中略―筆者注）。新しい窓は、美しくないだけでなく、言ってみればごついので、不当に観察者の注意を引く。特に、幅の狭い枠の付いた三枚扉の窓によりもたらされた、従来の造形の軽快さは失われた。新しい窓から伝わるのは（中略―筆者注）ほとんど圧殺の限界に達している印象である。（中略―筆者注）。一方では窓のラインにより、他方では入り口のドア及び階段吹き抜きの窓の垂直のラインにより作り出された、ファサードの構成におけるつり合いのとれた変化により惹起されたもとの調和も失われた。今や、窓は、通りの正面の、いわば圧殺的な要素になっている。（以下略―筆者注）。

それに対して、Yは著作権法三九条二項を引き合いに出すことはできない。同条項によれば、著作者がそれに対して彼の同意を信義誠実により拒むことができない著作物の変更は許される。（中略―筆者注）。その際に原則として出発点としうるであろうことは、所有者の利益は著作者の利益に対して地歩を固めたということである。しかし、行われるべき衡量の際に顧慮されねばならないのは、著作権法三九条二項は法体系上、例外規定であるということである。従って、同条項の信義誠実という要件事実を証明するのは所有者の義務だということになる。

〔考　察〕

本判決で、ハンブルク地裁は、Yによる賃貸住宅の改築が著作権法一四条の改変その他の侵害及び同法三九条の変更にあたるとする。そのうえで、同地裁は、著作権法三九条二項の信義誠実という要件事実の証明責任は賃貸住宅の所有者であるYにあるが、彼はその要件事実を証明していないので、その変更は許される変更とはならないとした。

**⑧　ベルリン上級地方裁判所一九六七年八月一〇日判決**

**（*Schulze, Rechtsprechung zum Urheberrecht, KGZ Nr. 45*）**

〔事　実〕

X（申請人、建築家）は、Y（被申請人）の居住用兼事務所用建物の建築に際し、設計及び上級監理（Oberleitung）を委託された。Xの設計図により大体完成した建築物は、小さい窓

のある、広く伸びている低い一階部分（事務所及び倉庫が入ることになっている。）及び八階建ての主要部分（一階の上にそびえ立ち、住宅が入っている。）から成る。この低い部分から明確に際立つ主要部分は、一方では一階の翼部より幅が狭く、他方ではそれより奥行きがある。その結果、主要部分は、一階の翼部を越えて中庭の側に突出しており、明らかに支柱の上に立っている。階段吹き抜き及びエレベーターシャフトは、建物の中央にあり、一貫して下から上へ続いている。階段の明かり採り窓（Treppenfensterbänder）の左右には、妻壁（Wandscheibe）がある。高い建物部分の四隅には、大きなバルコニーがある。

当事者は、ファサードの色彩形成について争っている。Xのアイディアによれば、一階の低い建物は白又は灰白色で、エレベーターシャフトを含む高層の建物部分は黄色っぽい色で、階段の明かり採り窓の左右の妻壁は濃厚な青で塗装されることになっている。それに対して、Yは、上階のファサードは白い吹き付けモザイク（Spritzmosaik）で、エレベーターシャフトを含む階段吹き抜き及び一階の低い建物は黒鉛を含有した灰色で（graphitgrau）塗装するように命じていた。

Xは、彼が予定したのとは異なる塗装を行わせるのをYに禁じることを要求した。Xは、建築物の色彩形成も建築家の美術上の任務に属するという見解を主張した。

Xは、問題となっている建物の外側の面に彼が予定したものと異なる色を塗るのをYに禁じることを申し立てた。

Yは、おおよそ以下のように陳述した。すなわち、Xが設計した建物は個人的創作の表現ではなく、従って、著作権法上の保護を受けない。また、Xが計画した塗装は、彼の図面に書き記されていないので、著作権法上保護するに値しない。当事者のアイディアの色彩上の相違は取るに足らないので、Xが創作した建築物は、Yが計画した塗装により侵害されない、と。

地裁は、仮処分申請を却下した。地裁は、建物の軀体（Rohbau）を著作権法上保護される建築の著作物とみなしたが、Xは、Yが予定した塗装という意味での建築の著作物の変更に対して信義誠実により彼の同意を拒むことはできない（著作権法三九条二項）と解した。

この判決に対して、Xは控訴した。高層の建物の外側の面及びエレベーターシャフトは、そうこうするうちに白く塗装され、階段の明かり採り窓の左右の妻壁は黒鉛を含有した灰色に塗装されたが、低い建物部分だけはまだ塗装されていない。そこで、Xは、おおよそ以下のことを申し立てた。すなわち、問題となっている建物の一階の低い建物部分の外側を白又は灰白色と異なる色で塗ること又は漆喰を塗ることをYに禁じることを。Yは、おおよそ以下のように申し立てた。すなわち、Yは問題となっている建物に隣接して新たに建物を建てる予定であり、それらの建物は全体として統一的な印象を作るべきなので、Yは Xの色彩に関する希望に同意できない、と。控訴認容。

〔判決理由〕

ベルリン上級地裁は、おおよそ以下のように判示する。

その著作物の純粋な状態を保持することに関する芸術家の利益と建築物の所有者の利用に関する経済的利益との衝突は、著作権法三九条二項の準用により解決されうる。（以下略－筆者注）。

Xが設計した建築物は個人的精神的な創作なので、著作権法二条一項四号の意味での建築の著作物である。（中略－筆者注）。それに対して決定的なのは、Xの造形活動の全体的成果である。Xの造形活動は、本件では、個々の建物及びファサード部分（低い建物、八階建ての建築物、エレベーターシャフト、階段の吹き抜き、バルコニー）相互の組み込み、釣り合いなどに示される。（以下略－筆者注）。

いずれにしろ、Xが計画したファサードの着色も、著作権法の意味における建築の著作物が問題であるかどうかを判断するために考慮されうる。確かに、着色は従来、建築家のアイディアとしてのみ存在し、まだはっきりとした形をとってはいない。しかし、この場合の特徴は以下の点にある。すなわち、着色それ自体を考えると――結局、それは全く不可能だが――独立した著作物でもなければ、たんに著作物の一部分でもなく、建築物と切り離して考えることはできないという点である。形態と色彩は相俟ってようやく、完成した建築の著作物を生み出す。その際に、まさに建築物の色彩形成は、美的内容にとって特別かつ決定的な意味をもちうるということを強調する必要はない。（以下略－筆者注）。

Xが計画した着色も、個人的精神的な創作の表現である。（中略－筆者注）七つの上階のある主たる建築物には、Xにとって重要な効果が含まれている。上階の少々黄色がかった色合いは、主たる建築物をより強調し、空の淡青色の反対色としての効果をもつ。（中略－筆者注）。一階部分が建築物において非常に地味である一方、斜めに傾いたがっしりした大きなバルコニーが隅にある上階は、上へ向かっての動きを象徴する。これらのことは、美術上の造形意思の表現であり、建築物全体が著作権法上保護される建築の著作物であるという認定をも根拠づける。Xは、色彩形成に関する彼のアイディアに反するような建築物の完成を容認する必要はない。Xがそれについての同意を信義誠実により拒むことができない（著作権法三九条二項）というのは正しくない。

（中略－筆者注）信義誠実という概念は、実用目的に資する美術品としての建築物の場合には、純粋な美術品の所有者に対して妥当するよりもずっと、その所有者の利益を大幅に考慮に入れる解釈を必要とする。しかし、逆に、この原則からわかるのは、所有者の利益――それを建築家は大幅に考慮しなければならない――は実際的性質を有していなければならず、美術的趣味的なものであってはならないということである。建築物の経済的利用という実用目的が建築家の創作的アイディアの実現

と関わりがないか又はほとんど関わりがないときは、著作者人格権の基本思想、すなわち創作者のイメージによる建築物の完成及び保持をその所有者のために蔑ろにするいわれはない。

着色に関するXのイメージに従うことをYに対して要求できないものと思わせる実際的経済的理由をYは証明していない。確かに、Yは、彼は境界を接する土地に同様に建物を建て、それらの建物全体が統一的な印象を与えるようにするつもりなので、彼はXの色彩の希望に同意できなかったと陳述した。しかし、それは、創作者としてのXをして、信義誠実により彼の美術上のイメージに反する建築物の完成を容認させるのに十分ではない。つまり、Yは――もしそれらの建物全体が統一的に造形されなければ――彼の建築物又は計画された他の建築物の経済的利用が何かある形で損なわれるであろうということを陳述していない。それは、とてもありそうにない。何故なら、事務所及び住居として賃貸しうる可能性は、ほとんどつねに、複数の建物が色彩上統一的に形成され、かつ統一的な集合体をなしているということには拠らないからである。相並んでいる建物の建築上の造形が異なっているということは実際、例外というよりはむしろ原則なので、世間（Verkehr）はそれに慣れており、一般に利用可能性の決定的な侵害とは感じられない。Yは以下のことも具体化していない。すなわち、Xの建築物が彼の着色により、Yが建築する予定の他の建築物に対して特別なアクセントとしての効果をもつことによって、Yがどの程度経済的に侵害されうるのか、ということである。Yが彼の企業の宣伝という理由又は似かよった経済上の動機により、比較的大きい建物の集合体の統一的な造形に関する重大な利益を有するということを、彼は陳述も疏明もしてはいない。（以下略―筆者注）。

〔考　察〕

本判決で、ベルリン上級地裁は、Xが設計した建築物を保護著作物であるとしたうえで、形態と色彩は相俟ってようやく、完成した建築の著作物を生み出すので、Xが計画した着色も個人的精神的な創作の表現であるとする。同上級地裁は、さらに、Xは色彩形成に関する彼のアイディアに反するような建築物の完成を容認する必要はないので、Xがそれについての同意を信義誠実により拒むことができないというのは正しくないとする。同上級地裁は、信義誠実という概念は、実用目的に資する美術品としての建築物の場合には、純粋な美術品の所有者に対して妥当するよりもずっと、その所有者の利益を大幅に考慮に入れる解釈を必要とするが、その場合に所有者の利益は実際的性質を有していなければならず、美術的趣味的なものであってはならないとし、建築物の経済的利用という実用目的が建築家の創作的アイディアの実現と関わりがないか又はほとんど関わりがないときは、著作者人格権の基本思想、すなわち創作者のイメージによる建築物の完成及び保持をその所有者のために蔑ろにするいわれはないとする。そのうえで、同上級地裁は、着色に関するXのイメージに従うことをYに対して要求できないもの

と思わせる実際的経済的理由をYは証明していないとして、Xの控訴を認容した。

以上、若干の裁判例をみたが、それでは次に、建築家の著作権法上の利益と建築物の所有者の利益との関係、又はどのような場合に著作権法一四条の改変その他の侵害若しくは同法三九条の変更が許されるかについて、若干の学説を概観する。

まず、Hesseは次のように述べる。すなわち、困難を惹き起こすのは、所有者が建築物の本質を侵害し、建築物を変更する工事を行うことが許されるかどうかという問題である。この場合、変更的及び改変的措置は許されないという原則が妥当する。しかし、無制限に許されないわけではない。建築家は、変更が本来の目的により、法律規定により、技術的及び社会的発展（居住の快適さ）により必要である場合には、そのような変更（改変的変更も含めて）を容認しなければならない。Hensslerは（Ufita Bd. 18（1954），188, 197）は、技術上引き起こされる許される変更として、暖房、照明、エレベーター、エアコンディショナー及び社会福祉のための付属設備の取り付けを挙げ、目的により引き起こされる許される変更として、出入り口、窓口の並んでいるホール及び階段吹き抜きのような個々の営業設備の拡張並びにもとの住宅棟又は管理棟への店舗の取り付けを挙げ、法律上引き起こされる変更として、階層の数の変更、境界までの新しい距離及び消防上の諸規定を挙げる。このリストに同意できよう。ただし、例外が一つある。すなわち、店舗の取り付けは、目的により引き起こされる変更ではなく、目的の変更である。目的の変更が建物の変更を伴う限り、建築家はそれに反対できる。この場合、信義誠実による利益衡量が問題なので、変更は、その目的が必要とし、かつ建築物の本質ができるだけ保持されうる限りでのみ、つねに行うことが許される。従って、所有者は、いくつかの可能性のうち、建築物を最も損なわない可能性を選択しなければならない。所有者に対しては——事例ごとにそれぞれ異なって定められるべき範囲で——より高い費用を引き受けるか又は技術的に最良ではない解決策を優先させることも要求しなければならない、と。

Locherはおおよそ以下のように述べる。すなわち、変更禁止は、「創造力のある人の、彼の精神的な仕事に対する支配権としての」著作権に内在している。変更禁止は、どのような形態で彼の創作を世に問うべきかということについてひとりで決定できる著作者の個人的精神的な利益の保護に資する。「作風」、すなわち建築家の個人的な造形が基準とみなされる場合にはまさに、世間での彼の名声を根拠づける、彼の精神的な仕事（Leistung）の実現が、変更により狭められることは許されない。（中略—筆者注）。しかし、著作者も、著作物の所有者の所有権を尊重する限りでのみ、その著作権を行使しうる。著作者は、彼の著作権法上の諸利益が重大な危険にさらされる場合にのみ、所有権から流出する権利に対抗することができる。それは、具体的な侵害の態様及び範囲並びに著作者人格権上の利益の強さ、

すなわち「著作物の個人的な創作の程度、特徴、用途」に拠る。建築物の変更が改変を意味する場合には、著作権法一四条の改変禁止に違反している。その場合、所有者が著作権法三九条二項により、信義誠実の範囲で行使されうる限定的な変更権を与えられるかどうかという問題の検討は、不必要である。改変が存在しない場合には、利益衡量が行われねばならない。つまり、建築物がわずかな美術上の造形水準を有するにすぎない場合には、利益衡量の際に、建築物の変更を行う委託者（建築主のこと—筆者注）の必要性は、特別な創作上の個人的特徴を有する建築物の場合よりも強く考慮されねばならないだろう。使用目的がどうしても変更を必要とする場合に、同様のことがあてはまる。（中略—筆者注）著作者の利益と委託者の利益との境界画定は、個々の場合には困難である。建築家の著作権は、建築物を技術的進歩から排除するもととなってはならない。法律により、また、技術的発展、例えば暖房、照明、換気及びエアコンディショナーの取り付けにより必要な変更は、それが慎重に行われるならば正当であろう。業務用建造物の場合、機能上必要な変更（エスカレーター、窓口の並んでいるホール、環境汚染防止及び防音のための設備）には原則として同意しなければならないだろう。用途の変更の場合、例えば居住用の建物が店舗・事務所用のビルディングに改築される場合には、事情は異なる。要求しうる造形の可能性がいくつかある場合には、建築物への関わりが最も少なく、建築家の著作権を最も侵害しない造形の可能性を選択することを所有者に対して原則として要求できる。具体的に創作された造形に関する著作物の完全性及び存立の侵害、すなわち著作物の本質の侵害がある場合には、著作権法上著しい変更が存在し、それに対して、著作物の複製及び利用の形態及び態様による精神的個人的な著作者の利益の侵害がある場合には、改変が存在する、と。

Gerlach[23]は以下のように述べる。すなわち、（筆者注—個々の場合に衝突する諸利益の衡量の際に）出発点としなければならないのは、著作物の変更の場合には、著作者の重要な著作者人格権上の利益、すなわち彼の個人的な著作物の創作の本質が問題となっているので、まず第一に、著作物の完全性の保持を求める彼の権利が優先される、と。さらにGerlachは以下のように述べる。すなわち、一方では著作物の水準（Rang）が、他方では切迫性のような変更の意義が問題である。著作物の美術上の個性がわずかであればあるほど、その著作物の特徴が変更により受ける打撃は少なく、変更の必要が明らかであればあるほど、それだけいっそう変更は許される。そして、この変更は原則として、まさに使用利益、使用目的により決定されている、つまりその保持、保全又は改善に資するものでなければならない。その場合、いずれにせよ、使用及び利用可能性の経済性もある役割を演じる。それゆえに、例えば変化した諸要求の結果として、現代風にするための改築、また、改装及び増築も考察の対象となる。例えば、居住用の建物の場合には（より）[24]

ふさわしい居住環境の創造のための、工場の建物の場合には生産の増大及び合理化のための、公共施設（学校など）の場合には量的及び質的に増大した世話任務（Versorgungsaufgabe）の十分な履行のためのものである、と。

Schricker-Dietz[25]は次のように述べる。すなわち、一般的に建築物にあっては、ことさらに美術的な造形の場合にも、意図された使用目的には大きな意義がある。教会の場合には、礼拝上の目的にも大きな意義がある。変更を通常正当化する、所有者の使用上の利益は、例えば、工場の生産活動の拡大又は転換の場合に、住宅建設の分野における近代化及び拡張の場合に、並びに一般的に、使用目的それ自体の変更の場合に又は建築当局の要求に基づく変更の場合に存在する。しかし、（中略―筆者注）純粋に美的な諸観点は変更を稀にしか正当化しないだろう、と。

Neuenfeld[26]は次のように述べる。すなわち、双方（建築物の著作者と所有者のこと―筆者注）の利益は、必要な衡量の範囲で相互に比較されねばならない。侵害の強さと所有者の変更目的が決定的な基準であろう。通常の場合、建築主の利益は機能上、建築技術上又は経済上の領域にある。（中略―筆者注）。しかし、それ（諸裁判例の見解―筆者注）は、著作権法三九条二項により建築家はつねに後退しなければならないということを意味しない。何故なら、そうとすれば、つねに存在する「外部の事情による強制」（Sachzwänge）により著作権は空洞化されるだろうからである。ましてや、この変更権が、任意に変更を行う権利を建築主に与えることは全くない。著作権法一四条の改変禁止はつねに優先する、と。

以上みたかぎりでは、諸学説は、著作者と所有者との利益衡量の際に考慮すべき観点として、具体的な侵害の態様及び範囲、著作物の個人的な創作の程度、特徴及び用途、変更目的（法律上、機能上、技術上、社会的発展上、経済上必要な変更）などを挙げている。

## 7　その他の諸問題

ここでは、設計及び建築物の改変及び変更をめぐるその他の諸問題を取り上げる。まず、建築物を修繕する場合に建築家の著作権が制限されるかどうか、されるとすればどの程度制限されるのかという問題がある。建築家の著作権は、特に修繕の場合には大幅に制限されている。[27]それでは、修繕の場合の著作権の制限につき、若干の学説を概観する。

Hesse[28]は次のように述べる。すなわち、修繕の場合には、それが建物の本質をもとのままに保持し又は原状に復するためのものである限り、再建の場合とは異なった決定が下されねばならないだろう。（筆者注―修繕が）新築の域に達しない限り、所有者には必要な措置を建築家の同意がなくても行う権利がある、と。また、Pott/Frieling[29]は次のように述べる。すなわち、建物の修繕の場合には、その建築上の措置が建物の本質をもと

のままに保持し又は原状に復するためのものである限り、著作権のより大幅な制限が是認されうる。所有者には、そのような措置を建築家の同意がなくても行う権利がある、と。[30]

Ingenstau/Korbionは次のように述べる。すなわち、後者（著作者が信義誠実によりその同意を拒むことができないこと—筆者注）は、美術保護という強行的な観点が妨げとならない限りで、特に、修繕が必要な場合には当然だと思われる、と。[31]

v.Gamm は次のように述べる。すなわち、（特に美術の著作物及び建築物の）修繕の場合並びに（戦争で）破壊された建物の再建の場合にも、もとの造形の変更又は改変は問題にならない。所有者の修復又は修繕義務は、著作権法上存在しない。修繕又は再建が著作権に服する模写又は模造（著作権法一六条）とみなされうる場合には、所有者には決して、修復又は修繕の権利はない。しかし、裁判例は、建築物の場合、その点では比較的寛大であり、目的許与説（Zweckübertragungstheorie）及び著作権法三九条二項の基本思想から、所有者の相応の模造権を引き出している。というのは、原作品又は複製物の単なる譲渡の場合には通常、著作権法上の利用許与は行われないが、それとは異なり、この場合には通常、利用権の許与が中心にあるからである。建築物はたいてい、直接に原作品として建築されるのではなく、対応する美術上の図面の模造として建築される。しかし、この模造に必要な利用権許与は（中略—筆者注）契約目的により、建物の保持及び修繕のために後で必要になる措置に及ぶ、と。

以上みたように、Hesse 及び Pott/Frieling は、修繕が建物の本質をもとのままに保持し又は原状に復するためのものである限り、著作権の大幅な制限が許されるという点で一致しているようである。また、Ingenstau/Korbion は、美術保護という強行的な観点が妨げとならない限りで、という留保付きで修繕による著作権の制限を認める。さらに、v.Gamm は、修繕が模造とみなされうる場合には所有者には修繕を行う権利はないとするが、裁判例はその点に関して比較的寛大であるということを指摘する。

次に、建築物が破壊された場合に、建築家がその建築物の再建を求める権利を有するかどうかという問題がある。この問題につき、Möhring/Nicolini[32]は次のように述べる。すなわち、建築主には、破壊された建物をもとの形に再建し又は破壊されていない部分を保持する義務はない。つまり、建築主は、完全に又は部分的に破壊された建物を別の形に再建することができる、と。また、Werner/Pastor[33]も、建築家には破壊された建築物の再建を求める請求権はないとする。

さらに、建築主が変更を行う権利を有する場合に、彼が著作者たる建築家に変更に関する業務を委託し、変更権に対する特別の報酬を建築家に支払わねばならないかどうかという問題がある。この問題については、建築主は建築家に変更に係る業務を委託する必要もなければ、変更権に対する特別の報酬を支払

う必要はない、とするのが通説である。[34]

通説に与する見解として、Locher[35]はおおよそ次のように述べる。すなわち、当初の構想から乖離することのない修繕の場合には、著作権は影響を受けない。変更が極端にまずい造形方法で行われる場合には、基本的に変更権があっても、最初の建築家の著作権は侵害されており、彼はそのような変更に対して措置を講ずることができる。しかし、それ以外には、委託者（建築主のこと—筆者注）に対して契約強制はない。委託者は、最初の建築家が考案した建築物に関するすべての更なる建築上の措置をその建築家に委託する義務を負わない、と。Locherはこのように述べたうえで、変更に関する業務を最初の建築家に委託する必要はないことを根拠づけるための事例として、最初の建築家が高齢になり、彼が建築の進歩をもはや考慮に入れることができない場合、最初の建築家と建築主との関係が損なわれてしまった場合、あるいは、建築主が最初の建築家とは別の建築家とふだんつき合いがあるというような場合を挙げる。[36]

さらに、Locher[37]は次のように述べる。すなわち、建築物の設計及び実施の委託は、建築家にとって、生涯にわたる不労所得ではない。いずれにせよ、特別の場合には、著作者に建築上の措置の実施を委託する義務が生じうる。それは、例えば、特に個性的に造形された建築物が問題となっており、少なくとも最初の建築家が助言を与えることによってのみ、その建物の本質及び従来の造形が保持されうる場合である、と。また、Pott/Frieling[38]は次のように述べる。すなわち、著作権法上、建物の変更又は修繕が許される場合に、建築家に参加権（Mitwirkungsrecht）はない。所有者は、必要になる（のちの）建築家の業務を最初の建築家（著作者）に委託する必要はない。（中略—筆者注）。しかし、造形上特に好ましくない変更は、建築家のもとの美術著作物を改変し、従って、彼の著作権を侵害しうる、と。

通説に反対する見解として、例えば、Neuenfeld[39]は次のように述べる。すなわち、最初の建築家が変更を依頼される場合にはじめて、利害調整は完璧である。両方（建築家と所有者のこと—筆者注）の利害状況を調和させる、より説得力のある方法は絶対に見つけることはできない。（中略—筆者注）。いずれにせよ、公共体又は他の大規模な建築主団体の模範契約は、上述の観点で作成されている。従来の建築家に変更を依頼することを建築主にまあどうにか期待しうるときにはつねに、それを建築主に要求できるというべきである。例えば、もとの建築家契約の当事者が仲たがいしていたり、その建築家が彼の事務所を手放していたり、あるいは最善の努力を払ってもその建築家がみつからない場合には、建築主に期待しうる限度を越えている、と。また、Ulmer[40]は次のように述べる。すなわち、建築家は改築を禁じることはできない。しかし、建築家は、彼の意見をきくように求めることができる。建築家は参与する権利をすでに契約で留保したほうがいい、と。

以上みたように、Locherは通説に与するが、変更が極端にまずい造形方法で行われる場合や、特に個性的に造形された建築物が問題となっており、少なくとも最初の建築家が助言を与えることによってのみ、その建物の本質及び従来の造形が保持されうる場合には、例外的に、変更に係る業務を建築家に委託する必要があることを説く。Pott/Frielingも基本的に同様の見解を説く。それに対して、通説に反対する見解は、変更に関する業務は原則として従来の建築家に委託すべきであるとしつつ、例外的に他の建築家に委託しうる場合を認めている。

## 三　著作権侵害に基づく請求権の範囲

建築家の著作権が侵害された場合、彼は著作権法九七条[41]により、加害者に対して次のような措置を講ずることができる。[42]すなわち、(1) 加害者に侵害の排除を請求すること（排除請求権）。(2) 反復のおそれがある場合に、不作為を請求すること（不作為請求権）。(3) 加害者の故意又は過失が証明されうる場合に、加害者に損害賠償を請求すること（損害賠償請求権）。この場合に、法律の錯誤は免責されない。[43] 損害賠償請求権は、公平に合致する限りで、非財産的損害の賠償をも含む。(4) 損害賠償請求権に代えて、加害者が著作権の侵害によって得た利得の返還及びこの利得に関する会計報告を加害者に請求すること（返還請求権）である。建築家は彼の著作権が侵害された場合、著作権法九七条により以上のような措置をとることができるわけであるが、同条三項は、これらの措置により、他の法律規定に基づく請求権は影響を受けない、ということを指摘する。ここでいう他の法律規定に基づく請求権として、特に考察の対象になるのは、不当利得返還請求権（BGB八一二条以下）である。[44] 何となれば、BGB八一三条以下（不法行為）、UWG（不正競争防止法）などに基づく請求権は通常、著作権法九七条に基づく請求権と重複するからである。[45] 不当利得返還請求権は、加害者の過失を要件とせず、三〇年の消滅時効にかかる（BGB一九五条）がゆえに、重要である。つまり、被害者が被請求権者の故意又は過失を証明することができない場合や、被請求権者の無過失が確固としている場合には、被害者はBGB八一二条以下の規定により、しばしば、あたかも彼が損害賠償請求権を貫徹したかのような結果を手に入れることができるわけである。[46]

損害賠償を請求する場合、建築家は一般的見解によれば、彼の損害（報酬）を具体的にBGB二四九条により逸失利益を含めて算定するか、[47] 又は相応のライセンス料を請求することができる。[48] これら二つの方法は、ほとんどつねに同一の結果をもたらすであろう。[49]

損害（又はライセンス料）は、HOAI（ドイツ建築家・技師報酬令）[50]に基づいて算定されねばならないが、[51] 四〇パーセントの額[52]の建築家の節約された支出は、そのつど控除されねばならない。

## 四　おわりに

私は本稿で、ドイツにおける設計及び建築物の改変及び変更の問題を中心に、若干の裁判例及び学説を概観した。就中、改築、増築、取り壊し及び修繕に関する裁判例及び学説は、それらの問題が我が国ではほとんど論じられていないことから、参考になる点が多いものと思われる。

これまで、私は、「ドイツにおける建築家の著作権」という表題のもとに、建築設計図書と建築物の著作物性の基準、建築主の利用権などについて論じてきた。[53] 本稿も、それら一連の論文の続編として位置づけられるものである。別稿では、それらの論文で概観した様々な問題をめぐるドイツの裁判例及び学説を踏まえたうえで、我が国における建築家の著作権について論じる予定である。

（1）　ドイツ著作権法一四条「著作者は、その著作物の改変その他の侵害で、著作物に関する自らの正当なる精神的又は個人的利益を危うくするものを禁止する権利を有する。」訳文は、斉藤博訳「外国著作権法令集（16）－ドイツ編－」（一九九五年三月、社団法人著作権情報センター）を参照した。

（2）　ドイツ著作権法三九条一項「利用権者は、特約がない限り、著作物、その題号又は著作者表示（第一〇条第一項）を変更することができない。」訳文は、斉藤訳・前掲書を参照した。

（3）　ドイツ著作権法三九条二項「著作物及びその題号の変更であっても、著作者がそれに関する同意を信義誠実により拒むことができないものは、許される。」訳文は、斉藤訳・前掲書を参照した。

（4）　Vgl., Werner/Pastor, Der BauprozeB, 8. Aufl., 1996, Rdn. 1956

（5）　Schricker-Dietz, Urheberrecht, 1987, § 14 Rdn. 1

（6）　Festschrift fur Horst Locher, 1990, S. 403, 409

（7）　GRUR 1982, 107－前掲②判決

（8）　Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 8. Aufl., 1994, § 14 Rdn. 8

（9）　Beigel, Urheberrecht des Architekten, 1984, Rdn. 121

（10）　GRUR 1982, 107－前掲②判決

（11）　Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1957

（12）　NJW 1982, 655－前掲③判決

（13）　造形美術及写真術的著作物ニ関スル著作権法二条一項「工芸ノ生産物ハ之ヲ造形美術的著作物中ニ包含ス建築著作物ニ付テモ之ガ美術的目的ノ下ニ創造セラルル限リニ於テ亦同ジ」訳文は、「稿本著作権ニ関スル外国法令集（一）」（文部省、昭和二三年一一月）を参照した。

（14）　造形美術及写真術的著作物ニ関スル著作権法一五条一項「著作者ハ著作物ヲ複製シ業トシテ頒布シ機械的若ハ光学的装置ヲ用イテ業トシテ展覧ニ供スルノ特権ヲ有ス右ノ特権ハ貸与ヲ包含セズ単ナル模写モ亦複製ト看做ス建築著作物及同著作物ノ為ノ下図ニ関スル場合模写的建築ニ付亦同ジ」訳文は、前掲「稿本　著作権ニ関スル外国法令集（一）」を参照した。

（15）　GRUR 1974, 675－前掲①判決

(16) Fromm/Nordemann, a. a. O., §§ 31/32 Rdn. 48
(17) Dies., a. a. O., § 14 Rdn. 17
(18) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1957, Anm. 57
(19) Walchshofer, Der persönlichkeitsrechtliche Schutz der Architektenleistung, ZfBR 1988, 104, 106
(20) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1957
(21) Hesse, Urheberrecht des Architekten, BauR 1971, 209, 219f.
(22) Locher, Das private Baurecht, 5. Aufl., 1993, Rdn. 359
(23) Gerlach, Das Urheberrecht des Architekten und die Einraumung von Nutzungsrechten nach dem Architektenvertrag, GRUR 1976, 613, 622
(24) Ders., a. a. O., S. 622f.
(25) Schricker-Dietz, a. a. O., § 14 Rdn. 36
(26) Neuenfeld, Die Zulässigkeit von Eingriffen in das Urheberrecht des Architekten, Festschrift für Horst Locher, 1990, S. 403, 409f.
(27) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1959
(28) Hesse, a. a. O., S. 219
(29) Pott/Frieling, Vertragsrecht für Architekten und Bauingenieure, 1979, Rdn. 626
(30) Ingenstau/Korbion, VOB-TeilA und B-KOMMENTAR, 12. Aufl., 1993, A § 20 Rdn. 45
(31) v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 14 Rdn. 13
(32) Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 1970, § 39 Anm. 11
(33) Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1959
(34) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1960, Anm. 72
(35) Locher, a. a. O., Rdn. 360
(36) Vgl., Ders., a. a. O., Rdn. 360
(37) Ders., a. a. O., Rdn. 360
(38) Pott/Frieling, a. a. O., Rdn. 627
(39) Neuenfeld, Ausgewählte Streitfragen des Urheberrechts fur Architekten, BauR 1975, 365, 373
(40) Ulmer, Die Werke der Baukunst in urheberrechtlicher Sicht, Der Architekt 1969, 77, 81
(41) ドイツ著作権法九七条一項「著作権又はこの法律によって保護を受けるその他の権利を、違法に侵害する者に対して、被害者は、侵害の排除を、反復のおそれがあるときは不作為を、加害者に故意又は過失があるときは損害賠償をも、請求することができる。被害者は、損害賠償に代えて、加害者が権利の侵害によって得た利得の返還及びこの利得に関する会計報告を請求することができる。」

同条二項「著作者、学術の版の作成者（第七〇条）、写真の撮影者（第七二条）及び実演家（第七三条）は、加害者に故意又は過失があるときは、財産的損害に非ざる損害を理由としても、公平に合致し、かつ、その限りにおいて、金銭による賠償を請求することができる。この請求権は譲渡することができない。ただし、この請求権が契約によって承認されているか、又は係争中であるときは、この限りでない。」

同条三項「他の法律規定に基づく請求権は、これによって影響を受けない。」訳文は、斉藤訳・前掲書を参照した。
(42) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1961
(43) 連邦通常裁判所一九八七年一二月一〇日判決（GRUR 1988, 533, 535）は、「たとえ法律の錯誤があったとしても、それにより

原則として免責はされない」と判示する。

(44) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1962 ; Fromm/Nordemann, a. a. O., § 97 Rdn. 56

(45) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1962 ; Fromm/Nordemann, a. a. O., § 97 Rdn. 56

(46) Vgl., Fromm/Nordemann, a. a. O., § 97 Rdn. 56

(47) ミュンヘン上級地方裁判所一九八六年九月一八日判決（GRUR 1987, 290, 292）

(48) 連邦通常裁判所一九八七年一二月一〇日判決（GRUR 1988, 533, 535）。Locher（Das private Baurecht, 5. Aufl., 1993, Rdn. 364）は、この点につき次のように述べる。すなわち、建築家は、彼の権利の侵害を甘受し、相応のライセンス料、すなわち著作権の利用に関する合意があったならば彼に与えられねばならなかったであろう報酬を請求することができる、と。

(49) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1963

(50) HOAIの成立経緯及び概要等については以下の諸文献を参照。日向野弘毅「ドイツ建築家・技師報酬令（HOAI）の成立経緯について」常磐大学人間科学部紀要「人間科学」一二巻二号（一九九五年三月）七一頁以下。同「ドイツ建築家・技師報酬令（HOAI）について－その概要と数次の変更－」常磐大学人間科学部紀要「人間科学」一三巻一号（一九九五年一〇月）一九頁以下。

(51) Vgl., Werner/Pastor, a. a. O., Rdn. 1963

(52) 連邦通常裁判所一九七三年五月一八日判決（BGHZ 61, 88, 93）、ケルン上級地方裁判所一九九〇年四月五日判決（BauR 1991, 647, 648）、ハンブルク上級地方裁判所一九九〇年四月二七日判決（BauR 1991, 645, 647）

(53) 日向野弘毅「ドイツにおける建築家の著作権－建築設計図書と建築物の著作物性の基準をめぐって－」慶應義塾大学法学研究会編「法学研究」六九巻四号（一九九六年四月）四五頁以下。同「ドイツにおける建築家の著作権－建築主の利用権を中心として－」慶應義塾大学法学研究会編「法学研究」六九巻九号（一九九六年九月）一一一頁以下。

〔追記〕 本稿作成にあたり、財団法人民事紛争処理研究基金の平成六年度及び同七年度の研究助成を受けた。記してここに謝意を表する次第である。