

庭園の改変と同一性保持権侵害の成否

大阪地裁地方裁判所 平成25年9月6日決定
平成25年(ヨ)20003号 工作物設置続行禁止仮処分申立事件

村 井 麻 衣 子*

【要 旨】

本件は、「新梅田シティ」の庭園内に「希望の壁」と称する工作物を設置することが、庭園の著作者の同一性保持権を侵害するかが争われた仮処分の事案である。本決定は、①本件庭園の著作物性を肯定した上で、②本件工作物の設置が同一性保持権の侵害となる「意に反する改変」に該当するとしたが、③「建築物の増築、改築、修繕又は模様替えによる改変」が同一性保持権の侵害に当たらない旨を定める20条2項2号の類推適用を認め、結論として、同一性保持権侵害を否定した。

本稿では、建物・庭園等の移築に関して20条2項2号に関する判示が示されたノグチ・ルーム事件とも対比しながら、検討を行った。本決定の示した同号の適用基準については検討の余地があると思われるが、その結論は支持しうると考える。

本件の解説として、小泉直樹・ジュリスト1462号(2014年)6頁、吉田大輔・出版ニュース2013年11月号26頁、小川雅敏「最近の著作権裁判例について」コピーライト2014年3月号2頁などがある。

【事 実】

本件は、庭園の設計等を業とする造園家であ

るXが、大阪市北区に所在する複合施設である「新梅田シティ」内の庭園を設計した著作者であると主張して、著作者人格権(同一性保持権)に基づき、同庭園内に「希望の壁」と称する工作物を設置しようとする建築会社Yに対し、その設置工事の続行の禁止を求める仮処分を申し立てた事案である。

主な争点は、①本件庭園が著作物に当たるか、②本件工作物の設置が、同一性保持権侵害の成立要件である「意に反する改変」に該当するか、③同一性保持権侵害の阻却事由である建築物の改変(20条2項2号)の規定が(類推)適用されるかであった。

(1) 当事者

Xは、大阪万博記念公園等、国内の著名な庭園の設計に携わり、日本造園学会賞等を受賞した造園家、ランドスケープ・アーキテクトであって、Y自身も、梅田スカイビルのパンフレットにおいて、「斬新な感覚の環境設計家として高い評価を受け」と紹介している。環境事業計画研究所は、Xの計画を実現するために、Xが設立した会社であり、新梅田シティの事業に関与した当時、15名の職員がいた。

Yは、建築工事の請負及び施工等を目的とす

* 筑波大学図書館情報メディア系 講師
Maiko MURAI

る株式会社である。

(2) 新梅田シティの概要

新梅田シティは、複合商業施設であり、高層ビルである「梅田スカイビル」を中心に、高層ホテル、小規模ビル、地上及び地下の駐車場などが設置され、建物や構造物の底地を除く部分に、緑地、散策路、園風景などで構成された庭園（まとめりとしては2つあり、それぞれ、「花野／新・里山」（北部分）、「中自然の森」（南部分）と称されている。）のほか、噴水（列柱）、水路（カナル）などの庭園関連施設（総称して「本庭園」と称する）が配置されている。新梅田シティは、平成5年7月に全面開業し、今般、開業20周年を迎える。

(3) 新梅田シティの開発経緯等

Yら4社が所有する本件土地において、新梅田シティを開発するにあたり、開発協議会は、単に超高層ビルを建築するのではなく、都市機能のひとつのまとめりという意味での「都市」を生み出すというコンセプトを採用した。Yは、新梅田シティ開発計画の環境デザインについて、Xが代表を務める環境事業計画研究所に、その基本構想の作成業務等を委託した。新梅田シティ開発計画の環境形成マスタープランにおいて、Xは、野生に近い自然を都市の骨格とし、シンボライズされた自然の表現として、宇宙の存在、生命の存在、生態系（自然の循環、輪廻）を発信することとし、スカイビルを神殿にみたて、そこから自然界、生命界を表現する「中自然の森」に水が流れ込み、その水が、循環して北側の森に至る様子表現した。環境事業計画研究所の作成した新梅田シティ環境修景基本設計図は、新梅田シティの建物の敷地以外の部分につき、平面図、断面図、立面図、共通詳細図及び部分詳細図によって、基本的な土地の形状、樹木、植栽、ベンチ等の配置を定め、舗装等の

素材を指定し、水の循環に関わる噴水、水路、池、花渦等の配置やその具体的な構造を定めるものであった。本庭園は、環境事業計画研究所作成の設計書等に基づいて造成、造園され、平成5年7月に新梅田シティが開業した。

新梅田シティは、都市景観大賞、大阪府みどりの景観賞最優秀賞（平成5年）、大阪都市景観建築賞大阪府知事賞、関一都市創造大賞エクセレント賞の受賞対象となった。このうち、大阪府みどりの景観賞においては、巨大超高層建築物に自然のドラマを組み込むことへの試みが展開されていることなどが評価され、設計者としては、Xと環境事業計画研究所が併記された。

(4) 「花野、里山」エリアの改修

平成18年7月ころ、Yは、新梅田シティ北側部分の庭園を、雑木林、竹林、棚田、野菜畑、茶畑などで構成される緑地による庭園とし、これを「新・里山」と称することとする改修を行った（この改修を「平成18年改修」といい、改修前の当該部分を「旧花野」、改修後のそれを「新里山」という）。なお、地形、通路、噴水、水路の形状、配置は変更されていない。

Xは、旧花野が新里山に変更されたことについて、Yに抗議文を送付したが、旧花野はYの所有であり、改装について、いったん手が離れた設計者にあらかじめ相談しなければならない直接的義務はないとの認識も示した。

(5) 本件工作物の設置計画

Yは、建築家であるPの発案を受け、新梅田シティの敷地内に「希望の壁」と称する巨大緑化モニュメント（「本件工作物」）を設置することを計画した。本件工作物は、その計画によると、高さ9.35メートル、長さ78メートル、幅2メートル（プランターや植栽を含めると幅約3メートル）のコンクリート基礎を有する鋼製構造物である。

この構想が報道されたことを契機に、Yは、Xに対し、儀礼上上記構想を説明する必要があると考え、これをXに説明した。この説明段階における設置個所の案は、新里山の南側に、緑化壁を東西方向に設置するというものであった。これに対し、Xは、南側ではなく北側ではだめなのか等の異議を述べた。YはPと協議するなどして、Xが代替案として示した新里山北側への設置案や、これに加え、新里山の東側にも、南北方向の緑化壁を設置する案を作成し、最終的に東側への設置が決定した。

その設置個所は、本件土地全体から見ると北東側であり、大型バス等の駐車場に至る通路と東側道路の間にある既設のカナルの西側にほぼ接するように、花渦の上空をまたぐ形で、南北方向に設置される。花渦にかかる部分と通路部分には、地面に至る開口部2箇所（高さは前者が3メートル、後者が6メートル）が設けられるほか、地面に至らない中空の開口部が5箇所設けられる構造となっている。

(6) Xにおけるカナル・花渦の位置づけ

Xは、その著書等で、新梅田シティにおける水の循環について、中自然の森の北端にある9本の列柱滝より注がれ、中自然の森の溪谷、溪流を抜け、一旦地中に導かれた後、本件敷地の東南端付近にある「渦巻き噴水」で地表に湧き出し、本件敷地の東側道路付近にある略直線上のカナル（運河）を北上して「花渦」[花壇と水路により構成される立体的に渦を象ったと思われる施設]に吸い込まれ、旧花野の湧水から出て小川を下り、再度循環する旨の説明をしており、これによると、「花渦」はカナルの最下流に位置し、都市的世界を循環してきた水は、「花渦」を通過して田園的世界である旧花野または新里山に至ることになる。同時にXは、旧花野について、将来何年先か分からないが、いつか別の建物が建てられる予定であるとの認識

も示している。

【決定要旨】

(1) 本件庭園の著作物性等について

本決定は、「本件庭園は、新梅田シティ全体を一つの都市ととらえ、野生の自然の積極的な再現、あるいは水の循環といった施設全体の環境面の構想（コンセプト）を設定した上で、上記構想を、旧花野、中自然の森、南端の渦巻き噴水、東側道路沿いのカナル、花渦といった具体的施設の配置とそのデザインにより現実化したものであって、設計者の思想、感情が表現されたものといえるから、その著作物性を認めるのが相当である」として本件庭園が著作物であることを肯定した。

その上で、「構想の前提となる思想、感情の主体はXであり、本件庭園の著作者はXというべきである」として、Xが本件庭園の著作者であると認定した。なお、職務著作（15条）が適用されるとするYの主張については、環境事業計画研究所は、Xがその計画を実現するために設立した小規模な法人であること、本件庭園の設計者として、環境事業計画研究所のみが表示された例はないこと、YもX個人を新梅田シティの環境ディレクターとして表示していること等を総合すると、環境事業計画研究所が本件庭園の著作者になるとは考えられないとして、Yの主張は採用できないとした。

著作物の範囲については、「必ずしも庭園の一部とはいえない通路や広場までをXの著作物とすることは広汎に過ぎるというべきであり、著作物として認めることができるのは、Xの思想または感情の表現として設置された植栽、樹木、池等からなる庭園部分に加え、水路等の庭園関連施設から構成される本件庭園と、これと密接に関連するものとして配置された施設の範囲に限られるというべきであるが、その範囲では、本件庭園を一体のものとして評価するのが

相当である」とした。

なお、平成18年改修を理由に、Xは著作者でないとするYの主張について、裁判所は、平成18年改修の内容が、通路、水路といった地形の基本はそのままに、池を棚田に、草花を樹木や野菜畑に変更するといったものであることから、これによって、Xが本件庭園の著作者でなくなると解することはできないし、本件庭園の著作物性を区画ごとに分断して論じるべきでないとして、これを退けている。

(2) 本件工作物の設置が著作者の意に反する改変（著作権法20条1項）に当たるか

本決定は、「[本件工作物の] 設置場所である通路は、カナルから花渦に至る水の循環を鑑賞し、あるいは散策、休息等をする人が訪れる範囲であるから、庭園及び庭園関連施設と密接に関連するものということができ、著作物としての本件庭園の範囲内にあるというべきである」と述べた上で、「本件工作物の設置態様は、カナル及び花渦に直接物理的な変更を加えるものではないが、本件工作物が設置されることにより、カナルと新里山とが空間的に遮断される形になり、開放されていた花渦の上方が塞がれることになるのであるから、中自然の森からカナルを通った水が花渦で吸い込まれ、そこから旧花野（新里山）へ循環するという本件庭園の基本構想は、本件工作物の設置場所付近では感得しにくい状態となる。また、本件工作物は、高さ9メートル以上、長さ78メートルの巨大な構造物であり、これを設置することによって、カナル、花渦付近を利用する者のみならず、新里山付近を利用する者にとっても、本件庭園の景観、印象、美的感覚等に相当の変化が生じるものと思われる。そうすると、本件工作物の設置は、本件庭園に対する改変に該当するものというべきである」と述べて、本件工作物の設置は、著作者であるXの意思に反した本件庭園の改変

に当たると判示した。

(3) 本件工作物の設置が、建築物の改変（著作権法20条2項2号）の規定若しくはその類推適用により許容されるか

① 本件における20条2項2号適用の可否

本決定はまず、以下のように本件庭園の実用的側面を指摘し、20条2項2号を類推適用が合理的であるとした。

「本件庭園は、来客がその中に立ち入って散策や休憩に利用することが予定されており、その設置の本来の目的は、都心にそのような一角を設けることで、複合商業施設である新梅田シティの美観、魅力度あるいは好感度を高め、最終的には集客につなげる点にあると解されるから、美術としての鑑賞のみを目的とするものではなく、むしろ、実際に利用するものとしての側面が強いといえることができる。

また、本件庭園は、Yほかが所有する本件土地上に存在するものであるが、本件庭園が著作物であることを理由に、その所有者が、将来にわたって、本件土地を本件庭園以外の用途に使用することができないとすれば、土地所有権は重大な制約を受けることになるし、本件庭園は、複合商業施設である新梅田シティの一部をなすものとして、梅田スカイビル等の建物と一体的に運用されているが、老朽化、市場の動向、経済情勢等の変化に応じ、その改修等を行うことは当然予定されているというべきであり、この場合に本件庭園を改変することができないとすれば、本件土地所有権の行使、あるいは新梅田シティの事業の遂行に対する重大な制約となる。

以上のとおり、本件庭園を著作物と認める場合には、本件土地所有者の権利行使の自由との調整が必要となるが、土地の定着物であるという面、また著作物性が認められる場合があると同時に実用目的での利用が予定される面があるという点で、問題の所在は、建築物における著

作者の権利と建築物所有者の利用権を調整する場合に類似するといえることができるから、その点を定める著作権法20条2項2号の規定を、本件の場合に類推適用することは、合理的と解される。」

② 本件への当てはめ

次に以下のように述べ、本件工作物の設置は、「模様替え」に相当するとした上で、20条2項2号を類推適用し、同一性保持権侵害の成立を否定した。

「著作権法は、建築物について同一性保持権が成立する場合であっても、その所有者の経済的利用権との調整の見地から、建築物の増築、改築、修繕又は模様替えによる改変について、特段の条件を付することなく、同一性保持権の侵害とはならない旨を定めているのであり、これが本件庭園の著作者と本件土地所有者の關係に類推されると解する以上、本件工作物の設置によって、本件庭園を改変する行為は、Xの同一性保持権を侵害するものではないといわざるをえない。」

また、著作権法20条2項2号が適用されるためには、①経済的、実用的な観点から必要な範囲の増改築であること、②個人的な嗜好に基づく恣意的な改変ではないことが必要であるとのXの主張について、「同号の文言上、そのような要件を課していないことに加え、著作物性のある建築物の所有者が、同一性保持権の侵害とならないよう増改築等ができるのは、経済的、実用的な観点から必要な範囲の増改築であり、かつ、個人的な嗜好に基づく恣意的な改変ではない場合に限られるとすることは、建築物所有者の権利に不合理な制約を加えるものであり、相当ではない」として、これを退けた。

ただし、「もっとも、建築物の所有者は建築物の増改築等を行うことができるとしても、一切の改変が無留保に許容されていると解するの

は相当でなく、その改変が著作者との關係で信義に反すると認められる特段の事情がある場合はこの限りではないと解する余地がある」と付言したが、諸事情を総合した上で、本件工作物の設置について、本件庭園の著作者であるXとの關係で、信義に反すると認められる特段の事情があるとまではいえないと述べている。

【研究】

(1) はじめに

本件は、複合商業施設である新梅田シティの庭園に、希望の壁と称する工作物（壁の両面を構成するプランターとステンレスネットに植栽がなされた巨大緑化モニュメント）を設置することが、著作物としての庭園の同一性保持権を侵害するか否かが争われた事案である。主な争点は、①本件庭園が著作物に当たるか、②本件工作物の設置が、同一性保持権侵害の成立要件である「意に反する改変」に該当するか、③同一性保持権侵害の阻却事由である建築物の改変（20条2項2号）の規定が（類推）適用されるかである。

本決定は、①本件庭園の著作物性を肯定した上で、②本件工作物の設置が同一性保持権の侵害となる「意に反する改変」に該当するとしたが、③「建築物の増築、改築、修繕又は模様替えによる改変」が同一性保持権の侵害に当たらない旨を定める20条2項2号の類推適用を認め、結論として、同一性保持権侵害を否定して、Xの本件申立てを却下した。

庭園及び建物・彫刻の移築に関して同一性保持権侵害の成否が争われ、傍論ではあるものの20条2項2号の適用について判断が示された先例として、ノグチ・ルーム事件がある¹⁾。慶応大学三田キャンパスにおいて、米国人彫刻家である故イサム・ノグチと建築家谷口好郎との共同製作に係る「新萬来舎」と呼ばれる建物内に、ノグチ・ルームと呼ばれる談話室があり、また、

建物に隣接して庭園や彫刻が設けられていたところ、法科大学院開設のために、同建物を解体した上で新校舎の建築がなされることになり、ノグチ・ルームと庭園、彫刻の移築が計画されたことに対し、米国イサム・ノグチ財団が、イサム・ノグチの著作物に関する一切の権利を遺言書により譲り受けたと主張し、解体・移築工事が、建物・庭園・彫刻の著作者人格権（同一性保持権）を侵害するとして、工事の差止めの仮処分を申し立てた事案である。裁判所は、財団の申立て適格を否定して申立てを却下したため、同一性保持権侵害の成否については判断する必要がなかったものの、「事案にかんがみ、念のため」として、その判断を示し、移築工事が著作物を改変するものであることを肯定したが、20条2項2号にいう建築物の増改築等に該当するとして、同一性保持権の侵害は成立しないとした。

以下では、本件と関連する部分についてノグチ・ルーム事件での裁判所の判断も紹介しながら、本件の主な争点について検討を行う。

(2) 本件庭園の著作物性

本件ではまず、新梅田シティの庭園が著作物といえるかが問題となった。

① 庭園の「建築の著作物」該当性についての議論

従来から、学説においては、「建築の著作物（10条1項5号）」の範囲の議論において、庭園が建築の著作物に該当するかについても論じられてきた。その多くにおいては、庭園も建築の著作物に該当するという可能性が示されている²⁾。建築の著作物に該当すると、本件で問題となった20条2項2号（同一性保持権の制限）の他、2条2項15号ロ（複製）、4条1項（公表）、46条（公開の美術の著作物や建築の著作物の自由利用）といった、建築の著作物に関する特則が適用されることになる³⁾。「建築の著作物」と

いう文言上、独立した庭園を含めることは難しいとする学説もあるが⁴⁾、その場合にも、建築物について増改築等の改変を許容する20条2項2号等の類推適用の必要性があることが指摘されている⁵⁾。

② 建築の著作物の著作物性

従来の学説の議論においては、一般的に、建築の著作物に該当するためには、建築芸術と評価できる必要がある⁶⁾、あるいは、純粹美術と同視しうるものである必要があるなど⁷⁾、芸術性や美術性を備えたものが著作物と認められるとされてきており⁸⁾、例えば、一般の建て売り住宅やオフィスビルは著作物たり得ないとされてきた。

建築の著作物の該当性が争点となったこれまでの裁判例でも、芸術性が要求されてきている。シノブ設計事件では、建物の設計図を作成した者が、同設計図に沿って建物を建築することが同人の著作権を侵害するとして、建物建築工事の差止めを求めた仮処分申請の事案において、裁判所は、「『建築の著作物』とは（現に存在する建築物又は）設計図に表現されている観念的な建物自体をいうのであり、そしてそれは単に建築物であるばかりでなく、いわゆる建築芸術と見られるものでなければならない」、「本件設計図に表現されている観念的な建物は『建築の著作物』に該当するか否か検討するにここで『建築芸術』と言えるか否かを判断するにあたっては、使い勝手のよさ等の実用性、機能性などではなく、もっぱら、その文化的精神性の表現としての建物の外観を中心に検討すべきところ、… [本件設計図に表現されている] 観念的な建物は一般人をして、設計者の文化的精神性を感得せしめるような芸術性を備えたものとは認められず、いまだ一般住宅の域を出ず、建築芸術に高められているものとは評価できない」として、「建築の著作物」該当性を否定し、仮処分申請を却下した⁹⁾。

また、グルニエ・ダイン事件では、グッドデザイン賞を受賞した高級注文住宅「グルニエ・ダイン」の「大屋根インナーバルコニータイプ」(片流れ大屋根と切妻屋根を組み合わせ、2階にインナーバルコニー、1階に軒下テラスを配し、白色の外壁と濃灰色屋根によってモノトーン色調のコントラストを醸し出した、和風建築の2階建て個人住宅)を企画開発し、建築・販売を行っていた積水ハウスが、サンワホームの建築したモデルハウスに対し、著作権侵害等を主張した事案において、裁判所は、「一般住宅が… [著作権] 法10条1項5号の『建築の著作物』であるといえることができるのは、一般人をして、一般住宅において通常加味される程度の美的要素を超えて、建築家・設計者の思想又は感情といった文化的精神性を感得せしめるような芸術性ないし美術性を備えた場合、すなわち、いわゆる建築芸術といい得るような創作性を備えた場合であると解するのが相当である」(一審)¹⁰⁾、「一般住宅が… [著作権] 法10条1項5号の『建築の著作物』であるといえることができるのは、客観的、外形的に見て、それが一般住宅の建築において通常加味される程度の美的創作性を上回り、居住用建物としての実用性や機能性とは別に、独立して美的鑑賞の対象となり、建築家・設計者の思想又は感情といった文化的精神性を感得せしめるような造形芸術としての美術性を備えた場合と解するのが相当である」(控訴審)¹¹⁾と述べて、「建築の著作物」該当性を否定している。

一方で、建築の著作物について、建築思想の表現が必ずしも視覚によって認識される外観上の表現・美的特性に限られないとして、主に美的鑑賞性の基準から建築の著作物性を判断することは適切ではないとする見解もある¹²⁾。また、芸術性の高い寺院や公会堂だけでなく、一般住宅であっても社会通念上美術の範囲に属すると認められる場合に、建築の著作物に該当するこ

とを肯定するという見解が¹³⁾、芸術性不要説と分類されることもある¹⁴⁾。

「建築の著作物」に対し芸術性・美術性が要求される趣旨は、建築物は用途・機能の制約のもとで設計されるため¹⁵⁾、そのような表現の選択の幅が限られる場合に著作権法での保護による独占の弊害を防ぐ必要があることによると考えられ、このような観点は、応用美術における著作物性の判断と共通するものといえる¹⁶⁾。

ただし、芸術性・美術性のレベルや高低は判断が難しく、また、裁判所が判断すべき問題でもない¹⁷⁾。建築の著作物等に求められる芸術性や美術性とは、客観的にみて機能性・実用性を追求したものではないという点に求められるべきであると考えられる¹⁸⁾。その場合、機能性・実用性に関わらない部分における創作性が、人によっては必ずしも「芸術性・美術性」と感得されない場合がありうるかもしれないが、創作性が認められる以上は、著作物性が肯定されるべきと考えられ、そのような意味では、建築の著作物に求められる創作性が、必ずしも美術性や芸術性に限られないといえるかもしれない¹⁹⁾。その具体例としては、東京タワーを美術の著作物と評価しうるかという設例や²⁰⁾、建物が一部しか地上に露出していない直島の地中美術館や、建築家安藤忠雄の初期の代表的住宅建築である住吉の長屋(外観上に美的表現があるわけではなく、間口2間奥行き7間の細長く狭い敷地の中央部に中庭を設けることで、機能性や連続性に絶対的価値をおくことに対するアンチテーゼの建築思想が表現されたものであるという。採光通風に優れる代償として、雨の日に傘を差さないとトイレに行けないなど機能性の欠点を有するとされている)について、芸術性や美術性を看取しうるかという例を²¹⁾、これまでの学説での議論から取り上げることができる。

建築の著作物については、原作品が屋外の場所に恒常的に設置されている美術の著作物又は

建築の著作物の自由利用を認める46条により、広範な利用の自由が認められていることから、著作権が実効的に機能するのは、模倣建築のような場合に限られるといわれる²²⁾。少なくとも、酷似的模倣から救済するためには、建築の著作物に該当しうる対象を、歴史的建造物等に限定せず、一般住宅等であっても、機能性・実用性からの制約がない部分について創作性が認められる場合には、著作物に該当しうる可能性を残すべきと思われる²³⁾。先に紹介した、高級注文住宅の著作物性が争点となったグルニエ・デザイン事件の判決も、一般住宅に著作権を認めることの弊害を指摘しつつ、結論としては「建築の著作物」該当性を否定したが、一般住宅が著作物と認められる可能性を完全に否定するものではない²⁴⁾。

③ 本件庭園の著作物性

本決定は、本件庭園の著作物性の判断において、新梅田シティの施設全体について設定した環境面の構想（コンセプト）を、具体的施設の配置とデザインにより現実化したものであり、設計者の思想・感情が表現されているとして、著作物性を肯定している。なお、池・噴水といった個々の構成要素はありふれたものであったとしても、全体としては創作性に富んでいと述べており、本件庭園とこれに密接に関連するものとして配置された施設をその著作物の範囲としたうえで、その範囲においては本件庭園を一体のものとして評価すべきとしている。

このように本判決は著作物性の判断においては、建築の著作物性の創作性としての芸術性や美術性については言及せず²⁵⁾、一般的な創作性要件（2条1項1号）である思想・感情の表現としての著作物性を肯定しており、その上で、同一性保持権侵害の判断において、建築物に関して規定する20条2項2号を類推適用するという構成を採っている²⁶⁾。

建築の著作物であることの意義が、20条2項

2号等の建築の著作物に関する特則を適用しうることにあることに鑑みれば²⁷⁾、本決定のように建築の著作物に関する各規定の趣旨から必要な範囲で（類推）適用すれば足り、建築の著作物の該当性をあえて判断する必要はないといえる。また、一般的な建物に比し、庭園（特に本件のような、大規模複合商業施設の庭園）のデザインにおいて機能性や実用性からの制約が少ないとすれば、機能性や実用性との関係における芸術性・美術性を吟味する必要も少ないため、創作性を比較的容易に認めることが可能であったとも考えられる。加えて本件のように改変の可否が問題となる事例においては、20条2項2号の適用によって建築物の所有者や利用者の利益に配慮し得ることから、模倣建築あるいは模倣造園のようなケースに比し、必ずしも著作物性を制限する必要性が高くないということもいえるかもしれない。

なお、ノグチ・ルーム事件では、建築物全体と庭園が一体として建築の著作物を構成すると認定されていた²⁸⁾。本決定は建築の著作物としての該当性を判断してはいないが、正面から庭園の著作物性が認められたのは、本件が初めてではないかとされる²⁹⁾。

(3) 「意に反する改変」(20条1項)の該当性

本判決は、本件工作物の設置態様は庭園のカナル〔水路〕及び花渦〔花壇と水路により構成される立体的に渦を象ったと思われる施設〕に直接物理的な変更を加えるものではないものの、設置によりカナルと新里山が空間的に遮断され、開放されていた花渦の上方がふさがれることになるから、水の循環という本件庭園の基本構想が感得しにくい状態となり、本件庭園の景観、印象、美的感覚等に相当の変化が生ずるとして、本件工作物の設置が本件庭園に対する改変に該当するとした。

本決定は本件庭園の著作物性の判断におい

て、施設全体の環境面の構想（コンセプト）のもとでの具体的施設の配置とそのデザインについて、表現としての著作物性を認めており、著作物の範囲についても、庭園部分や水路等の庭園関連施設から構成される本件庭園と、これと密接に関連するものとして配置された施設の範囲において、本件庭園を一体のものとして評価するのが相当であるとしていた。このような著作物性の認定が、庭園の施設等に直接物理的な変更を加えない態様であっても、改変の該当性を肯定することにつながったと考えられる。

ノグチ・ルーム事件でも、「本件工事は、ノグチ・ルーム及び『無』と題する彫刻を含めた庭園の現状をできる限り維持した形でこれを移設しようとするものであるが、本件建物全体についてその形状が改変されるのはもちろんのこと、本件建物の特徴付ける部分であるノグチ・ルームについて製作者の意図する特徴を一部損なう結果を生じ、庭園についても周囲の土地の形状等をも考慮に入れた上での製作者の意図が失われるものであるから、ノグチ・ルームを含めた本件建物全体と『無』と題する彫刻を含めた庭園とが一体となった建築の著作物が、本件工事により改変され、著作物としての同一性を損なわれる結果となるといわざるを得ない」として、製作者の意図する特徴が損なわれたことをもって、改変に該当することを認めている。

学説においては、「意に反する」という要件を客観的にとらえたり³⁰⁾、通常の人間であれば名誉感情を害されることがないと認められる程度の「改変」であるかを考慮することにより³¹⁾、同一性保持権侵害の成立を限定的に解する見解もある³²⁾。一方で、同一性保持権は作者の「こだわり」を保護するものであり、作者の主観的意図に反する改変が「意に反する」改変であるとの理解がある³³⁾。

仮に作者の主観的判断により広く「改変」が肯定されるとしても、本判決が改変に該当す

るとした上で20条2項2号を適用して同一性保持権侵害を否定したように、著作者と利用者の利益調整は、20条2項各号で行うことが可能であろう³⁴⁾。

(4) 建築の著作物の増改築・修繕等による改変を認める20条2項2号の適用の可否

20条2項2号は、建築物の増築、改築、修繕又は模様替えによる改変は同一性保持権の侵害にならない旨を定めている。本決定は、本件庭園の複合商業施設としての実用的な性質を指摘した上で、本件庭園を著作物と認める場合には、本件土地所有者の権利行使の自由との調整が必要となるが、土地の定着物であるという面、また著作物性が認められる場合があると同時に実用目的での利用が予定される面があるという点で、問題の所在は建築物における作者の権利と建築物所有者の利用権を調整する場合に類似するとして、同号を本件に類推適用することを認めた。そして、本件庭園における本件工作物の設置は「模様替え」に相当するとし、同号は、建築物における作者の権利と建築物所有者の利用権の調整の見地から、特段の条件を付することなく、建築物の増築、改築、修繕又は模様替えによる改変について、同一性保持権侵害とならない旨を定めているとして、本件工作物の設置により本件庭園を改変する行為は、同一性保持権を侵害しないと結論した。

以下、本決定の判断と、ノグチ・ルーム事件決定の判断とを対比しつつ、20条2項2号の適用について検討する。

① ノグチ・ルーム決定の判断枠組み

－スタンダード指向：著作者の利益への配慮－

ノグチ・ルーム事件決定³⁵⁾は、「[20条2項2号]の予定しているのは、経済的・実用的観点から必要な範囲の増改築であって、個人的な嗜好に基づく恣意的な改変や必要な範囲を超えた

改変が、同号の規定により許容されるものではない」との説示を示した上で、移築工事の公共性や必要性、改変の方法等を考慮し、同号の適用を肯定した。学説においても、同様に、実用的な範囲を超えた美的な価値の観点からの改変等に対しては、20条2項2号の適用を否定する見解が多くある^{36), 37)}。

ノグチ・ルーム決定や、これまでの学説が示してきた基準の多くは、どのような改変がなされたかという改変の態様や、なぜそのような改変が行われたのかという改変の必要性等を20条2項2号において考慮することで、実質的に著作権者と著作物利用者・所有者の利益衡量を行うものであり³⁸⁾、規範の形式に関するルールとスタンダードの観点から見れば³⁹⁾、スタンダード指向の判断枠組みをとっていたと考えられる。

② 本決定の判断枠組み

－ルール指向：建築物の所有者の利益の定型的な保護－

これに対し本決定は、ノグチ・ルーム事件で示されたように同号の適用を限定すべきというXの主張を明示的に退けている。本決定は、20条2項2号の文言上、許容される改変が限定されていないことも踏まえ⁴⁰⁾、許される改変について限定を付さず、建築物の増築、改築、修繕又は模様替えであれば、原則として、同一性保持権侵害を否定するという構成を採用した⁴¹⁾。学説においても、20条2項2号において比較的広範に所有者の改変の自由を認めるべき旨を示唆するものもある⁴²⁾。

もっとも本決定は、信義に反する特段の事情がある場合はこの限りではないとし、本件工作物がP個人のプロジェクトのモニュメントであって実用性・経済性・必要性を欠くとするXの主張についても、特段の事情の有無の判断で考慮すべき旨を示唆しているが、その判断においては、複合商業施設としての本庭園の性質や、本庭園の改修や本件工作物設置場所に関する

これまでの経緯等が考慮されており、本件工作物の設置の目的・必要性、改変の態様等を必ずしも考慮しているわけではない。

このように本決定は、20条2項2号の類推適用を判断する段階において実用的な目的を有するという建築の著作物の性質に配慮してはいるが、いったん同号の適用が肯定された場合には、特段の事情がない限り、原則として改変を許容することによって、改変の目的・必要性や態様には目を向けることなく、改変される対象となる著作物である庭園の性質のみから、所有者の利益を重視する判断を示しているところに特徴があると考えられる。このような本決定の判断は、ノグチ・ルーム決定と対比すると、建築物の所有者の改変の自由を定型的に保護しようとするものであり、ルール指向の判断枠組みであると位置づけることができる。

③ 両基準の比較検討

本決定の判断枠組みに従えば、改変の態様や必要性を考慮することなく、土地や建築物の所有者・利用者による自由な利用を定型的に確保しうる。確かに、土地や建物等の不動産は、動産に比して歴史的に重要な財産として扱われてきたとともに⁴³⁾、一般的に経済的価値が高いと考えられる⁴⁴⁾。著作物としての所有権のみが問題となりうる彫刻や絵画等に比べ、土地自体は多様な用途に利用可能であることから、利用の自由を確保する必要性が高いという点も指摘できるかもしれない。しかし一方で、建築物の所有者・利用者の改変の自由が優先される結果、信義則に反する特段の事情がない限りは、作者の同一性保持権が建築物についてほぼ機能しないという帰結をもたらすことになる⁴⁵⁾。本決定は、本庭園の実用的な性質をもって20条2項2号の類推適用を肯定していることから、例えば、実用的性質を持たない、純粋に美術的・芸術的な庭園等があるとすれば、そもそも同号を(類推)適用しないことにより、作者の同

一性保持権を保護する可能性が残されているようにも思われるが、同号が直接的に適用される建築物については、そのような調整が難しいかもしれない。

これに対し、ノグチ・ルーム決定の判断枠組みは、より著作者の利益が重視されていると考えられる。仮にノグチ・ルーム決定の基準が本件に適用されていたとするならば、本件工作物の設置は、ノグチ・ルーム事件における法科大学院の開設といったような公共目的があるわけではなく、実用的な範囲を超えた美的な価値からの改変とということから、20条2項2号の(類推)適用が否定された可能性もあると考えられる。複合商業施設である新梅田シティの美観・魅力度あるいは好感度を高めるという抽象的な必要性は認められるとしても、そのような目的を達成するには様々な手段があり得るところ、そのために本件工作物を設置することは必ずしも必要性が高くないとも考えられるからである。このように、20条2項2号により許容されるのは経済的・実用的観点から必要な範囲の増改築であって、個人的な嗜好に基づく恣意的な改変や必要な範囲を超えた改変は許容されないとするノグチ・ルーム決定の基準を厳格に適用するのであれば、建築物や土地所有者・利用者の利用の自由が過度に制限されるおそれがあると考えられる。

そもそも建築物や庭園について著作物性が認められることが稀であるとするれば、このように20条2項2号の適用範囲を厳格に解したとしても、実際にはほとんど問題となることはないとも考えられるが⁴⁶⁾、少なくとも本決定は庭園について比較的容易に著作物性を肯定している。また、美術性が高く建築の著作物性が認められる建築物についても、実用的ではない改変や美的な部分に関わる改変を行いたい場合もあるものと思われる⁴⁷⁾。さらに、一般的に著作物の原作品の廃棄は同一性保持権侵害にならないと解

されているところ⁴⁸⁾、同号の適用を限定的に解釈することは、その建築物を取り壊すという方向に向かわせると考えられるが、それは必ずしも好ましいとはいえないとの指摘もある⁴⁹⁾。

以上のように考えると、建築物についても同一性保持権によってその改変から著作者の利益を守る余地を残しつつ、経済的価値の高い建築物や土地について所有者・利用者の利用の自由を一定程度確保するためには、20条2項2号においてノグチ・ルーム決定のような利益衡量を可能とする枠組みを採用しつつ、許容される改変について緩やかな基準で改変の必要性を柔軟に認めていくことが望ましいようにも思われる⁵⁰⁾。本件においても、複合商業施設としての性質上、集客のために庭園の改修等を行うことは認められるべきであり、また、本件工作物の設置位置等についても配慮がなされたことを考慮すると、20条2項2号を(類推)適用して、改変を認めた本決定の結論自体は支持できるものと考ええる。

注 記

- 1) 東京地決平成15年6月11日判時1840号106頁 [ノグチ・ルーム]。決定は最後に、仮に20条2項2号が適用されないとしても、著作者の死後において著作者の意を害しないと認められる場合には著作者人格権の侵害にならないと定める60条但し書きの適用により、工事が許容されるべきであるとも付言している。
- 2) 加戸守之『著作権法逐条講義』(六訂新版・著作権情報センター・2013年)123頁(「独立した庭園・橋・塔についても、それ自体が芸術性を備えているかどうかという観点から評価する問題だと考えます」として、芸術性を備えていれば庭園も建築の著作物に該当する可能性を示唆している)、半田正夫『著作権法概説』(第15版・法学書院・2013年)95頁(「造園についても、疑問の余地はあるが、むしろ積極的に解すべきであろう」と述べて、建築の著作物に該当する可能性を肯定している)、日向野弘毅『建築家の著作権』(成文堂・1997年)50頁(「住宅、ビル、

宮殿、城、寺院、教会等だけでなく、凱旋門、橋、塔、庭園、公園等も『建築の著作物』に該当しうる。)、伊藤真「建築の著作物と同一性保持権」『最新判例知財法』(小松陽一郎先生還暦記念論文集・青林書院・2008年)639頁(「庭園自体も建築の著作物の一つの類型と認めるのが適切である。)、半田正夫=松田政行・編著『著作権法コンメンタル1』(勁草書房・2009年)531頁[木村孝執筆部分] (「建築の著作物というのは、…一般的な概念における建築に加えて橋・塔さらには庭園の範疇に入る、人間が出入りしその利用に供し得る程度の広さの空間を有する必要があると解すべき。)、渋谷達紀『著作権法』(中央経済社・2013年)49頁(「庭園も建築の著作物である。))等

- 3) 才原慶道 [ノグチ・ルーム判批] 知的財産法政策学研究3号 (2004年) 222頁, 渋谷・前掲注2) 49頁, 高林龍「建築の著作物の移築と著作者人格権」著作権研究30号 (2003年) 246-247頁
- 4) 才原・前掲注3) 222頁 (「独立した庭園を『建築の著作物』ということは難しいように思われる。)、小倉秀夫=金井重彦・編著『著作権法コンメンタル』(レクシスネクシス・ジャパン・2013年) 301頁 [小倉秀夫執筆部分] (「『建築』という語の日常用語的な意味との乖離が大きく疑問である。))等
- 5) 才原・前掲注3) 222頁, 渋谷・前掲注2) 49頁
- 6) 加戸・前掲123頁
- 7) 田村善之『著作権法概説』(第2版・有斐閣・2003年) 209頁
- 8) 塩田千恵子「一般住宅建築物における著作権法上の『建築の著作物』該当性等」『最新判例知財法』(小松陽一郎先生還暦記念論文集・青林書院・2008年) 623頁等
- 9) 福島地決平成3年4月9日知裁集 23巻1号228頁 [シノブ設計]
- 10) 大阪地判平成15年10月30日判時1861号110頁 [グルニエ・ダイナー審]
- 11) 大阪高判平成16年9月29日平15(ネ)3575号 [グルニエ・ダイナー控訴審]
- 12) 伊藤・前掲注2) 638-639頁
- 13) 半田・前掲注2) 95頁
- 14) 半田=松田・前掲注2) 532頁 [木村執筆部分], 松田政行「建築の著作物の特性と同一性保持権」知財管理57巻3号 (2007年) 353頁 (建築の著作

物に該するか否かはその使用目的によって区分されるわけではなく、美を創作的に表現しているか否かによって決められるとした上で、個人の居住目的や、行政機関の庁舎としての使用目的のものでも建築の著作物となりうることを肯定する齊藤博『著作権法』(第3版・有斐閣・2004年) 89頁についても、芸術性不要説と分類している)

- 15) 人が利用可能な空間を確保する必要性、技術的制約、建築法等の法的な制約等も指摘されている(半田=松田・前掲注2) 533頁 [木村執筆部分])。
- 16) 島並良=上野達弘=横山久芳『著作権法入門』(有斐閣・2009年) 45頁 [横山久芳執筆部分] (また、建築のデザインが既存のデザインの改良による積み重ねによって発展していくものであるから、著作権法の緩やかな要件の下で著作者人格権の保護や著作権による長期間の独占を認めることは、かえって後行の建築デザインの開発に支障を来すことになりかねないからであるという説明も加えている)。

なお、応用美術は意匠権で保護されるのに対し、建築物は物品ではないため、組み立て式仮設住宅のような量産可能なものを別として、意匠登録が認められていない(斎藤瞭二『意匠法概説』(補訂版・有斐閣・1995年) 57頁, 寒河江孝充=峯唯夫=金井重彦・編著『意匠法コンメンタル』(第2版・レクシスネクシス・ジャパン・2012年) 114頁 [五味飛鳥執筆部分], 茶園成樹『意匠法』(有斐閣・2012年) 18-19頁。ただし、庭園や一般の建築物を意匠登録の対象とすべき旨を示唆するものとして、田村善之『知的財産法』(第5版・有斐閣・2010年) 363頁。満田重昭=松尾和子・編『注解意匠法』(青林書院・2010年) 142頁 [森本敬司執筆部分] も、建築物等の意匠登録が認められていないことに意匠法による保護と著作権法による保護の重畳を避ける意味があると指摘しながらも、建築物や建設物について、工業上利用可能性が否定されない限り、意匠登録が拒絶されるべきではないとしている)。このことから量産品に類する建築物の形象について著作権での保護の必要性を説く見解もあるが(渋谷・前掲注2) 48頁), これに対しては、通常の建築物の著作物性が否定される趣旨から、意匠権の保護の欠缺を回避するという理由で著作物性を肯定すべきではなく、

- 立法論として解決すべき問題であるとの批判がある（島並他・前掲注16）45頁注71〔横山執筆部分〕。小倉＝金井・前掲注4）305頁注14〔小倉執筆部分〕も同旨）。前掲注11）〔グルニエ・ダイン控訴審〕も、「不動産について意匠登録を認めるか否かは、専ら立法政策の問題であるから、そのことを理由に、…〔造形芸術としての美術性を備える〕程度に至らないものを、著作権法で保護される『建築の著作物』と認めることはできない」と述べている。
- 17) 中山信弘『著作権法』（有斐閣・2007年）77頁。日向野・前掲注2）50頁も、「美術性」の高低ではなく、「美術性」の有無が基準となるべきとしている。
- 18) 中山・前掲注17）77頁。松田・前掲注14）353頁。松田政行『同一性保持権の研究』（有斐閣・2006年）104頁も、建築の著作物は、美術の著作物の1つと捉えた上で、機能的要素から生ずる形状等を保護の対象としないというだけでよいとする。
- 19) 日向野・前掲注2）50-51頁は、「美術性」又は「芸術性」を厳密に定義することは困難かつ不要であり、「創作性」と「美術性」とを厳密に区別することも困難であると述べている。このような困難性から、突き詰めて考えれば、建築物に関する芸術性の要否についてはいずれの見解も、「建築が著作物として保護されるため範囲は他の著作物より限定される」との見解に集約されると述べている。
- 20) 田村・前掲注7）211頁（東京タワーのミニチュアに対し、美術の著作物について規定する46条4号の規定が適用されないとの見解（「新著作権法セミナー（17）」ジュリスト486号（1971年）102-103頁）に対し、「東京タワーも美術の著作物たりうらと思う」と述べている）
- 21) 伊藤・前掲注2）638-639頁
- 22) 加戸・前掲注2）347頁（46条2号が、模倣建築及びその公衆への譲渡を認めない趣旨であるとして、「逆に申しますと、建築の著作物については原則として模倣建築及びその公衆への譲渡以外の行為に著作権が及ばないということでもあります」と述べている）
- 23) 酷似的複製からの保護の必要性を指摘する、渋谷・前掲注2）48頁参照。ただし、渋谷・前掲注2）48頁は、意匠権による建築物の保護の欠
- 缺を指摘しつつ（前掲注16）参照）、土地の条件に制約された路地裏の住宅のような表現上の思想感情が盛り込まれているとは言い難いものであっても著作物性を認めるべきという、かなり広範な保護を主張しているが、著作権法により保護する以上は、少なくとも思想・感情の創作的表現であることが必要と考える。
- 24) グルニエ・ダイン控訴審判決（前掲注11）〔グルニエ・ダイン控訴審〕は、「一般住宅の建築において通常加味される程度の美的創作性が認められる場合に、『建築の著作物』性を肯定して著作権法による保護を与えることは、…〔著作権法2条1項1号の規定に照らして、広きに失し、社会一般における住宅建築の実情にもそぐわないと考えられる。すなわち、同法が建築物を『建築の著作物』として保護する趣旨は、建築物の美的形象を模倣建築による盗用から保護するところであり、一般住宅のうち通常ありふれたものまでも著作物として保護すると、一般住宅が実用性や機能性を有するものであるが故に、後続する住宅建築、特に近時のように、規格化され、工場内で製造された素材等を現場で組み立てて、量産される建売分譲住宅等の建築が複製権侵害となるおそれがある」としつつ、「まれに、客観的、外形的に見て、それが一般住宅の建築において通常加味される程度の美的創作性を上回り、居住用建物としての実用性や機能性とは別に、独立して美的鑑賞の対象となり、建築家・設計者の思想又は感情といった文化的精神性を感得せしめるような造形芸術としての美術性を具備していると認められる場合は、『建築の著作物』性が肯定されることになる」と述べている。
- 25) 小川雅敏「最近の著作権裁判例について」コピライト2014年3月号4頁は、（建築の著作物に芸術性を要求する）通説的見解を前提としても、本件では、著作物性を認めてもよい事案であったとしている。
- 26) 小泉直樹〔本件判批〕ジュリスト1462号（2014年）7頁。茶園成樹・編『著作権法』（有斐閣・2014年）34頁注37〔濱口太久未執筆部分〕も、「…一体としての著作物性は認定されたものの、建築の著作物に該当するとの判断は示されなかった」と指摘している。
- 27) 才原・前掲注3）222頁、渋谷・前掲注2）49頁、高林・前掲注3）246-247頁

- 28) 前掲注1) [ノグチ・ルーム]
- 29) 小川・前掲注25) 5頁
- 30) 野一色勲「同一性保持権と財産権」『知的財産権法の現代的課題』(紋谷暢男教授還暦記念・発明協会・1998年) 677頁, 渋谷・前掲注2) 537頁。斉藤博・前掲注14) 153-154頁も, 名誉または声望を害することを同一性保持権侵害の要件とすることに対しては批判的な見解を示しつつ, 「同意」は著作物の利用許諾などを通して, 客観的に判断できる余地は相当程度あるとしている。作花文雄『詳解 著作権法』(第4版・ぎょうせい・2010年) 242頁も, 「意に反する」かどうかについての判断は, 著作者の主観そのものというよりも, 法的安定性の見地から, その分野の著作者の立場からみて, 常識的に, そのような改変は著作者の意に反するものと通常言えるかどうかという観点から判断すべきである」としている。荒竹純一『ビジネス著作権法 侵害論編』(新版・中央経済社・2014年) 263頁も, 「意に反する改変」の主観は, 通常・一般人の主観を前提にすべきとする。
- なお, ノグチ・ルーム決定は, 著作者が存しなくなった後の人格的利益の保護を定める60条の適用の検討に際し, 「著作者の意を害しないという点は, …客観的に認められることを要する」と述べている。
- 31) 田村・前掲注7) 436頁等
- 32) 金井重彦=小倉秀夫『著作権法コンメンタル(上巻)』(東京布井出版・2000年) 293-294頁〔藤田康幸執筆部分〕は, 20条1項における「意」とは, 問題になっている著作物を創作した者の意思として法的保護に値するものを指し, 恣意的・独善的な意思は含まれないとする。
- 33) 中山・前掲注17) 392-393頁等
- 34) 従来の学説によって説かれていた20条2項の「厳格解釈」を批判し, 「やむを得ない改変」を同一性保持権侵害の阻却事由とする20条2項4号の柔軟な適用による利益調整を提唱するものとして, 上野達弘「著作物の改変と著作者人格権をめぐる一考察—ドイツ著作権法における『利益衡量』からの示唆—(一~二・完)」民商法雑誌120巻4・5号748頁~120巻6号925頁(1999)。その他, 20条2項は同一性保持権侵害の阻却事由として, 学校教育の目的上やむを得ない改変(1号), プログラムの改変(3号)を挙げている。
- 35) 前掲注1) [ノグチ・ルーム]
- 36) 加戸・前掲注2) 179-180頁(「建築芸術という観点から居住者の意に添わないので改築するとか, 美的な価値の観点から居住者の好みの意図で直すという行為については, ここ[20条2項2号]で読むことについては問題があるかと思いますが。あくまで実用的見地からする改変なのであります」), 田村・前掲注7) 447頁(「単に美観が気に入らないという理由での改変は, 本号の模様替えには当たらないと解すべきである」), 才原・前掲注3) 224頁(「実用的な見地から改変の必要性があり, 改変の範囲や態様がその必要性に照らして相当といえる場合に, 20条2項2号の適用が認められるべきである」と考える。つまり, 既存の建築物を利用することが, 所有者にとって経済的な合理性を有する場合といえよう)等。また, 日向野・前掲注2) 51頁は, 改変の態様・範囲・目的, 建築物の創作性・美術性の程度・特徴・用途といったファクターを考慮して, 建築家と所有者の利益の比較衡量により改変の拒否を決すべきとする。なお, 斉藤・前掲注14) 209頁は, 20条2項2号の具体的な目的が, 居住者や見学者の安全確保にあるとしている。
- 37) 金井=小倉・前掲注32) 303頁〔藤田康幸執筆部分〕が, 20条2項2号に「模様替え」を含むことについて, 「『模様替え』は主として美的な価値の観点から行うものであろう」として, 実用的・経済的見地から限定して解すことは無理であると述べている。これに対する批判として, 半田=松田・前掲注2) 786-787頁〔松田執筆部分〕, 松田・前掲注18) 105-106頁は, もともと建築基準法上の概念である「模様替え」の定義から, 構造上の要素の変更を意味するとしている。さらにこのような見解に対しては, 著作権法上の概念に建築基準法の定義を当てはめる必要はない旨が指摘されている(小倉=金井・前掲注4) 422頁〔山本順一執筆部分〕も同旨(「建築の著作物」と建築基準法にいう「建築物」とは観点が異なるとした上で, 「模様替え」とは建築物, 家屋の内部について, 調度や装飾をしつらえ直すことで, 改装に当たると述べている)。
- 38) 高林・前掲注3) 247頁, 高林龍[ノグチ・ルーム判批]判例タイムズ1184号(2005年) 179頁
- 39) ルールとスタンダードの違いは, 法の具体的な

内容の決定が法の規律対象である個人が行動する前に行われるか（ルール）、それとも、個人が行動した後で法の具体的な内容が決定されるか（スタンダード）という点にあるとされる（森田果「最密接関係地法－国際私法と“Rules versus Standards”」ジュリスト1345号（2007年）67頁）。ルールは法的効果を発生させる要件が比較的明確であるのに対し、スタンダードは一般条項的で複数の要素の総合考慮により事案毎に規範の内容が確定される（島並良「権利制限の立法形式」著作権研究35号（2008年）92頁）。

これを本件に則していえば、本決定の説く基準は、庭園がひとたび建築の著作物の規定の（類推）適用を受けると判断された場合にはほぼ定型的に改変が許容されることが予め予測しうるという意味でルールが設定されている反面、ノグチ・ルーム事件に代表されるアプローチは、個別事件ごとの衡量を要し、最終的な判断は裁判所に行ってみなければ分からないという意味で、スタンダードを指向するものと理解できる。

- 40) 20条2項の他の号では、「やむを得ない」（1号、4号）、「より効果的に」（3号）といった条件が付されている（中山・前掲注17）399-400頁、澤田悠紀〔ノグチ・ルーム判批〕ジュリスト1324号（2006年）130頁等）。
- 41) 小川・前掲注25）5頁は、本決定が、ノグチ・ルーム決定や通説的な見解と異なり、無条件に改変を認めていると指摘した上で、20条2項2号に文言上の制限がないことや、有体物としての原作品や複製物の破棄自体は同一性保持権の侵害にならないであろうことを考慮すると、本決定の解釈は十分成り立つと述べている。
- 42) 尾中普子＝千野直邦＝久々湊伸一＝清水幸雄『著作権法』（全訂2版・学陽書房・1996年）208-209頁〔久々湊伸一執筆部分〕（「建築は一旦完成した場合には、建築物を占有して利用する者の使用上必要となる修繕や改築を、著作者である建築家は甘受しなければならない」）、半田・前掲注2）100頁（「建築物は人の著作物とは異なり居住のためなど実用に供することを目的とするものであるから、その所有者が必要に迫られて増改築をなす場合は、それを拒否する権限を著作者に与えるのは不当といわざるをえないであろう」）等
- 43) 内田貴『民法I 総則・物権総論』（第3版・東

京大学出版会・2005年）348頁、鈴木祿弥『物権法講義』（五訂版・創文社・2007年）438-439頁

- 44) 田村・前掲注16）447頁は、20条2項2号を、多大な投資をなしていることも少なくない使用者を保護するために、建築物の使用に随伴する改変を許容したものであるとする。
- 45) 本決定の20条2項2号の解釈のもとでは、著作者が建築物や庭園の改変を望まない場合は、事前に契約等で取り決めておく等の対応が必要となると考えられる。中山・前掲注17）400頁は、著作者が改変を望まないのであればあらかじめそのような契約をしておくことは可能であるものの、そのような契約は建築物の所有者の譲受人には効力が及ばず、そもそもそのような条件を事前に要求できるような強い力を持った著作者は極めて稀だろうと指摘する。
- 46) 田村・前掲注7）447頁は、美観が気に入らないという理由での改変が許容されなくとも、建売住宅などはそもそも著作物たりえないから、耐えがたい支障は生じないだろうとする。
- 47) 中山・前掲注17）399頁
- 48) 加戸・前掲注2）178頁、齊藤・前掲注14）152頁、中山・前掲注17）405頁、田村・前掲注7）438頁等
- 49) 中山・前掲注17）400頁。なお、才原・前掲注3）224頁は、建築物を完全に取り壊すことが同一性保持権の侵害にならないとすれば、たとえ改変が許されない場合であっても、所有者には建築物を完全に取り壊して新たに建て直すという選択肢が残されており、実用的な見地からは建築物等を復元・再現する必要性が少ないノグチ・ルームのような事案においては、そのような改変を許容するか否か、著作者の判断に委ねるべきであるとして、20条2項2号を適用したノグチ・ルーム決定に対し疑問を呈している。
- 50) 中山・前掲注17）399-400頁も、「著作物であるが故に建築物の増改築を行いにくくするという解釈は現実的ではなかろう」とした上で、「〔20条2項〕2号は、美的要素の強い建築物を、実用性があるにも拘わらず著作物として保護する代替として、建築物の所有者との調整を図った規定と解すべきであろう」と述べて、柔軟な解釈を指向している。

（原稿受領日 2014年4月15日）