

《翻訳》

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」マンフレット・レービンダー編『著作権の心理学的次元』2003年113～148頁*、**

松 川 実

《目次》

- A. はじめに
 - I. 問題の所在
 - II. 究明の必要性
- B. 法的基礎
 - I. ドイツ著作権法
 - II. 国際的著作権法
 - III. ドイツ私法における人格権上の権利
 - 1. 直接的な人間の人格
 - 2. 物質化された人格
 - 3. 無体財産

* [原注] マックス・プランク精神的所有権・競争法・税法研究所(ミュンヘン)学術研究員。原著者は、本稿の執筆をご提案頂いたマンフレット・レービンダー教授(Prof. Dr. *Manfred Rehbinder*)、有益な指摘を下されたミュンヘン大学心理学教育学部のヴェルナー・カンハイザー教授(Prof. Dr. *Werner Kannheiser*)、クリストフ・ピールベルゲン氏(Dr. phil., Dipl.-Psych. *Christoph Piesbergen*)に心から感謝申し上げます。

** [訳注] 原著者アレクサンダー・ポイケルト教授(Prof. Dr. *Alexander Peukert*)は、現在、フランクフルト大学法学部教授(<http://www.jura.uni-frankfurt.de/42776115/Peukert>)である。尚、原著者ポイケルト教授には、2017年8月24日、本論文の日本語への翻訳につき快諾を頂いた。この場を借りて御礼申し上げます。

4. 物
5. 小括
- C. 人格の写しとしての著作物
 - I. 法学上のアプローチ
 1. 刻印理論
 2. 刻印理論への批判
 - II. 心理学的局面
 1. 精神分析学(以上, 本誌本号)
 2. 経験心理学, 特に, 創造性研究
 - III. 評価
- D. 著作物に対する特別な精神的利益
 - I. ドイツ著作権法
 - II. 心理学的局面
 1. 直接関連する実証的研究
 2. 心理学の研究からの結論
 3. 仮説
 4. さらなる提案
 - E. テーゼのまとめ

A. はじめに

単なる一法律家が *droit moral* (著作者の精神的な権利)¹⁾, あるいは, ドイツでそれに相当する *Urheberpersönlichkeitsrecht* (著作者人格権) という伝統的な概念²⁾の基礎にある事実を心理学の助けを借りて究明しようとする場合には, まず最初に, その研究目標をはっきりさせ, あわせてその限界も明らかにしておく必要がある³⁾。

1) *droit moral* という概念は, フランスの法律用語に由来する。この点については, Metzger, *Rechtsgeschäfte über das Droit moral im deutschen und französischen Urheberrecht*, 2002, 128 ff. m.w.N を参照。

2) Schricker/Dietz, *Urheberrecht*, 2. Aufl. 1999, vor §§ 12 ff. Rn. 19 ff.

3) 認識誘導関心については, 一般的に, Habermas, *Erkenntnis und Interesse*, in: Habermas, *Technik und Wissenschaft als »Ideologie«*, 1969, 146, 159 ff.

I. 問題の所在

本稿では、著作人人格権とはどのような事情と関わり、そしてその事情はどの程度、心理学の調査で確認できるかが問題となる。筆者のように心理学に素人である者には、不慣れな専門領域でこのような目的から心理学という分野の文献に挑んだ場合には特別なリスクがある。たとえば、資料を見過ごしたり、誤って解釈したりすることである。2003年の春、ミュンヘン大学心理学・教育学部で調査が行われたが、本稿ではそのうちでも重要な調査研究の抜粋しか提供することができない。この学部での研究方法も、そこから導かれた結論も評価することはできない⁴⁾。したがって、重要なのはまさに最初の試み、つまり、発見の旅である⁵⁾。しかし、必然的にその旅にはリスクもある。なぜなら、法律家として日々適用している法規定には、どのような経験的な基礎があるのかをもっと知りたいと思う者でも理解しておかなければならないことは、法律家としての我々に興味のある問題を心理学者が見つけ出してくれることは期待できないということである。なぜなら、心理学者は、通常、関係する法規もその発展やその背景も知らないからである。そのため、第一歩は、法律家の方が踏み出す必要がある。なぜなら、法律家であれば、調査目標として、論点を正確に設定することができ、回答を得るためにその論点を正確に経験諸科学に提示できるからである。このような役割分担は、裁判所で鑑定を委託された専門家を見れば、すぐに想像がつかだろう。経験心理学が、本稿の問題をどのよ

4) 精神分析学については、後述 CII 1 を参照。既存のデータとその評価に基づいた法的ルールは、心理学によっても、むしろ評価されるだろう。

5) ミュンヘン大学の心理学者テュナー (Tunner) が、1999年、「心理学と芸術」という著作の中で、以下のように言及しているが、それに目を向けると過度の期待はさらに慎まなければならない。つまり、「要約すると、以下のような印象を受けることになる。つまり、心理学が人間像を理解することができる以上に、心理学は芸術における創造的行動を理解することに貢献することはない。それゆえ、科学的心理学として、心理学は芸術における創造的活動の理解以上に、学問において生産的な思考の理解に貢献してきた」という。Tunner, *Psychologie und Kunst*, 1999, 77.

うに考えているかをざっと見ると、その結果は有望である。それぞれの法がそれをどのように規定したとしても、*droit moral*の基礎にある事情は、あくまで著作者と著作者自身が創作した著作物の関係であると認識できれば、心理学もその法的現象の解明に貢献できるということである。というのも、心理学は、人間の行動、経験、意識、さらに人間の寿命を越えてもたらされる、それらの発展や、人間の行動、経験、意識の(個々人に定着した)内的条件や原因、(環境に限定された)外的条件や原因を研究の対象としているからである。心理学は、これらのことを説明し、解明し、予測し、統制することを試み、それによって人間の人生の質を改善しようと努めている⁶⁾。そこで、仮に、心理学がこの*droit moral*の基礎という問題を、特定の人物、さらには、ある具体的な状況に限定して調査した場合には、経験科学として、もしかすると、以下のような貢献をもたらすことができるとも知れない。つまり、この*droit moral*に関わる具体的な状況をより正確に説明し、さらに、特定の法規定が、たとえば、現実を常に反映してい

6) *Zimbardo/Gerrig, Psychology*, 7. Aufl. 1999, 47. 心理学は、ある人物がその担い手である、可変性の研究方法の多数を提供する。経験心理学におけるデータ収集とデータ解析の方法についての概要は、*Zimbardo/Gerrig*, 25 ff. 参照。

複雑な心理状態の研究の限界については、*Zitterbarth, Kulturpsychologie*, in: *Asanger/Wenninger, Handwörterbuch Psychologie*, 5. Aufl. 1994, 384; *Glar-den, The Psychology of Writing*, 1989, 211 を参照。著者の感情についての研究には、*Simonton, Emotion and Composition in Classical Music: Historiometric Perspectives*, in: *Juslin/Sloboda, Music and Emotion*, 2001, 219; *Kobbert, Kunstpsychologie*, 1986, 43 参照。しかし、外部的な人格微表および創造的な産出物の調査に関しては、さらに、*Feist, The Influence of Personality on Artistic and Scientific Creativity*, in: *Sternberg, Handbook of Creativity*, 1999, 273 f. も参照。

創造性に関する経験的アプローチは、迅速に変化でき、それゆえ、実験で模写できるような事情には焦点を当てているが、しかし、継続的で安定してしまっているが、創造性に影響を与えるような事情には焦点を当てていない。そのように、たとえば、情報処理や環境の影響(暖かさ、騒音など)が創造性との関係で調査されてきた。その概要については、*Runco/Sakamoto, Experimental Studies of Creativity*, in: *Sternberg, Handbook Creativity*, 1999, 62 ff. 参照。

るとか、現実をまあまあ平均的には反映しているとか、あるいは、現実を全く適切に反映していないなどと法律家に教示してくれるかも知れないという意味においてである。確かに、この種の研究が著作権の主要な古典的対象物(著作権法2条参照)である芸術活動や学術活動を研究対象とした際には、心理学の貢献の可能性も相当高いかも知れない。しかし、人格に含まれている多様性の中で、その1つとして人間の創造性を調査の対象とする場合には、心理学が貢献できる可能性もそれほど高くないかも知れない⁷⁾。

心理学は補助科学でもある。つまり、このような心理学の機能として、たとえば、議会が権利に関わる法政策を議論する際に経験的知見からもたらされる予言ではなく、心理学が提供する追加的根拠や新しい根拠に基づいて法政策を決定することも考えられる⁸⁾。というのは、事実の規範力は、事実として社会には存在するが、しかし、事実の秩序が法律としてまず作り出し、必ず正確に写し取らなければならないものに対しては説得力のある準則という意味では機能しないからである。もっとも、この事実の規範力も必要とされる評価という意味ではその機能が消えてしまうことはない⁹⁾。

II. 究明の必要性

ドイツの法文献には、恐らく、このような方向での研究の試みは存在しないだろう。

しかし、アメリカの文献では、フェルステーフ (*Versteeg*) がアメリカ最

7) 詳細は、後掲C II 2.

8) *Rehbinder, Rechtssoziologie*, 4. Aufl. 2000, Rn. 7f. 著作権法研究者(筆者自身もそうであるが)の多くは、部分的には独自の芸術活動、場合によっては学術研究において、著作権がどのように面倒を見てくれるかという現実を知っていると思う。しかし、そうはいても、このような憶測が確認できるかという点と、客観的で検証可能であるように努力して調査している経験的研究を無益にするものでもない。

9) *Rehbinder* 前掲注(8), Rn. 29; ドイツ最高裁判所のマルレーネ・ディートリッヒ判決については、*Peukert, Persönlichkeitsbezogene Immaterialgüterrechte?*, ZUM 2000, 711, 713 参照。

高裁判所のファイト決定に関して、創造性の概念を心理学的観点からどのように理解できるかという問題について扱ったことがある。この創造性という概念はアメリカ最高裁判所では、著作物のオリジナリティとの関係で、著作権保護の必須要件であると何度も明言されている¹⁰⁾。ドイツでは、メツガー (Metzger) が、droit moral に関する法律行為についての単行本で、著作者と著作物の事実上の関係には、どのような「精神的な紐帯」があるかを調査することに独自の章を割いている¹¹⁾。メツガーは、ダビンチ (da Vinci)、ゲーテ (Goethe)、シラー (Schiller)、マーラー (Mahler)、ベルク (Berg)、ムージル (Musil)、ケージ (Cage) という人物の本人自身の証言を引用して、それぞれの人格が、どの程度、その著作物に反映しているか、あるいは、どの程度、人格以外の状況や目標が、客観的に役割を果たしているかを論じている¹²⁾。結論として、メツガーは、著作者と著作物との間の「精神的な紐帯」につき、文学、音楽、美術史や美学理論の一般的なコンセンサスと認められるような定義は存在しないということを確認している。しかし、このような主張も、実は、美術史上、それぞれの時代によって見解が著しく違うのではないかという多元主義が存在することを逆に露呈させた。それゆえ、一般的なコンセンサスはないという主張にもう一度立ち返れば、メツガーがもともと心理学的な研究を目的としていないということを確認すれば、それだけで十分であろう。プайファー

10) *Versteeg, Rethinking Originality*, William and Mary Law Review 34 (1993), 801 ff. この論文は著作者人格権の心理学的局面を研究の対象としていないが、著作者人格権自体はアメリカ著作権法では今日でも継母のように扱われている。後述 B II を参照。

11) *Metzger* 前掲注 (1), 59 ff.: その書評は、*Peukert*, UFITA 2002/III, 883 ff.: *Lucas-Schloetter*, GRUR Int. 2002, 975 ff.

12) 心理学の文献で著名人自身の証言に基づく研究については、*Dobberstein*, Die Psychologie der musikalischen Komposition, Umwelt - Person - Werkschaffen, 1994, 208 ff.: *Martindale*, Personality, Situation, and Creativity, in: Glover/Ronning/Reynolds, Handbook of Creativity, 1989, 214 f.: *Révész*, Einführung in die Musikpsychologie, 1946, 244 ff.: しかし、慎重なのは、*Kobbert* 前掲注 (6), 46 参照。

(*Peifer*) も、著作者の人格が著作物にどの程度反映するのか、精神分析学アプローチに基づいて問題にしたことがある。しかし、これも詳細には論じられていない¹³⁾。結局、シュトロームホルム (*Strömholm*) によれば、人間の個性と精神的著作物という特別な刻印との間の特殊な関係は、内容、形態ともに経験的にはほとんど証明できないという。確かに、個々の著作物には著作者の性格が反映しているという見解があるが、シュトロームホルムによれば、このような見解は、「大変古い規範的な美的意見と同様に古くて老化し、かなり素人的な心理学的表象によって」特徴付けられているという¹⁴⁾。もっとも、私見によれば、シュトロームホルムもこの立場をもっと詳細に説明する必要があるだろう。

この場合、著作権一般、特に、著作者人格権が認められる基礎にある事実を確認しておくことは、これまで以上に必要であるように思われる。というのは、著作物の範囲は芸術や学問という著作物の古典的領域から、一方では、スモール・コイン、つまり、創作性が低く経済的価値の少ない著作物へ拡大しながら、他方では、特に、コンピュータ・プログラムやデータベースのように経済的に極めて重要性の高い対象物へと拡大している。これによって、少なくとも一部には、著作権上、その根拠に論理一貫性がなくなり、ユーザーの範囲でも納得が失われてしまったのではないか¹⁵⁾。その際、中心的役割を演じるのは、著作者人格権である。この著作者人格権はヨーロッパ大陸では、古典的な著作権法理によれば、著作権を保護するための正当化の本質的な要素である。とはいえ、多くの疑問が未解決のま

13) *Peifer*, Individualität im Privatrecht, 2001, 77 は、尚、*Ehrenzweig* (後記 C II 1) を参照。

14) *Strömholm*, Was bleibt vom Erbe übrig?, GRUR Int. 1989, 15, 17f.; これに賛成するものとして *Metzger* 前掲注 (1), 125.

15) 著作権は、その保護対象がコンピュータ・プログラムやデータベースへと拡大されたが、それだからと言って、保護対象の拡大がコンピュータ・プログラムやデータベースの新しい「権利者」の人的利益を保護するためであるという理由によって根拠づけられるものではない。

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」(松川)

までである。たとえば、自伝小説の著作者だけでなく、科学者¹⁶⁾やコンピュータ・プログラマー¹⁷⁾にも著作者人格権が法律上認められることは本当に正当化できるのか。そして、著作権の伝統的な構造にもますます批判が増している。そのような中で、果たして無体財産に特別な著作者人格権を認めることが正当化されるか。あるいは、芸術的著作物や学問的著作物も、無体財産のように工業所有権法の中で扱う方がより実情に合致しているのか。

B. 法的基礎

最初のステップとして、著作者人格権によって規制される事実関係を明らかにしようとすると、すぐに本研究の最初の障害にぶつかってしまう。

droit moral は、なるほど、法概念として理解することは非常に困難である。なぜなら、*droit moral* は、多種多様な権利の上位概念であり、それらの1つ1つの権利は別々の事実を前提としている。その上、*droit moral* は、100年以上に渡って法論争が繰り広げられてきたにもかかわらず、国際的にみれば、これが何処でも同じように承認されているわけではないからである。ましてや、*droit moral* に統一した理論が確立しているわけでもない。

I. ドイツ著作権法

著作権法 11 条 1 項によれば、著作権法は、著作者を著作物との精神的・人格的關係、さらにその著作物の利用において保護している。この精神的・人格的關係は、まず、著作権法 12 条から 14 条の著作者人格権という章で、各条項で定められた権利によって保護が図られている。狭義のいわゆる著作者人格権には、第一公表権、他人に自分が著作者であることの承認を求

16) *Glarden* 前掲注 (6), 206f. は、ある調査を提唱したが、それは著作者という人々のさまざまなグループがどの程度、違った感情を経験したか、あるいは、雇用ないしは委託関係で創造的行為を行った時には、自分で決めて創作した場合と比べて、このような感覚はどの程度違っているかなどの調査である。この差異については、*Feist* 前掲注 (6), 275 ff.; *Tunner* 前掲注 (5), 73 ff. も参照。

17) 著作権法 69 条 a 第 4 項; *Schricker/Loewenheim* 前掲注 (2), § 69a Rn. 24.

める権利、著作物の歪曲を禁止する権利がある。さらに、著作者人格権には、広義では、特に、確信の変更を理由とする撤回権(42条)と接近権(25条)を挙げることができる¹⁸⁾。著作権法14条の著作物の歪曲を禁止する権利には、再び「精神的・人格的」という形容詞が用いられているが、これは、著作者と著作物との繋がりを保護するためではなく、著作物そのものの中にある利益を保護するためである。ウルマー(Ulmer)は、著作物を著作者の精神的子供と考えていたが、著作者の精神的利益とは、その目的に即して、精神的子供の働きに着目した利益である。つまり、著作者が、精神的な子供を使って何を訴えているのか、精神的な子供を使ってどのような願いをもっているのかということである。ウルマーは、例示として、作家が自分の著作物の歪曲を禁止するのは、自分の評判が低下することを恐れているからではなく、自分の著作物が勝手に改変されることなく不変のままであること、さらに著作物の働きがそのまま維持されることが重要であると考えているからであるという。それに対して、人格的利益に関わるのは、著作者と著作物との一般的な関係において、その著作物が原因で著作者の評判が低下したり、名誉が害されるような状況である¹⁹⁾。レービンダー(Rehbinder)によれば、著作物の働き(著作者が著作物を使って主張し、願っていること)に関する精神的利益の保護と著作者の人格的利益(著作者の名誉)の保護との緊密な結合によって、著作者人格権では、一元的に著作物(精神的利益)と人格(人格的利益)を保護しているという²⁰⁾。

要約すれば、ドイツの一元論のもとで、確かに相互に絡み合っているけれども、著作者人格権によって保護される精神的利益と、(著作権法15条以下の)利用権に基づき、著作物の利用に対して保護される経済的利益

18) 概要は、Metzger 前掲注(1), 5ff.

19) Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. 1980, 209; Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 2. Aufl. 2001, Rn. 315; Rehbinder, Urheberrecht, 12. Aufl. 2002, Rn. 235; すでにRGZ 79, 397, 399 - Felseneiland mit Sirenen 事件では、この意味で精神的利益と人格的利益を区別していた。

20) Rehbinder 前掲注(19), Rn. 235.

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」(松川)
(著作権法 11 条)とは区別される。著作者人格権には、複数の権利があるが、それらの権利は、著作者とその特定の著作物との関係において、精神的・人格的利益に基づいている²¹⁾。著作者と特定の著作物との精神的紐帯は解消することができないために、著作者人格権上の権利は譲渡不可である。それだけでなく、それによって、一元的に理解される著作権自体も譲渡ができないことになる²²⁾。

II. 国際的著作権法

外国法に目を向けて、すぐ気付くことは、芸術著作物や学問著作物と、それぞれの国の社会環境はドイツのものと極めて類似していることである。しかし、著作者人格権の権利は、すべての国で同様に承認されているわけではない²³⁾。著作物に対する特別な人格権上の権利は、たとえば、フランスでは早い時期から広範に保護されてきた²⁴⁾。今日でも、しばしば、フランスの著作権法の教科書では、*droit moral* の説明には母親との臍の緒で繋がった「子供」という比喩が使われている²⁵⁾。それに対し、コピライト法制では、もともと精神的利益の保護は全く予定されておらず、アメリカもベルヌ条約加盟によって確かに精神的利益の保護が導入されたが、それも断片的に過ぎない²⁶⁾。このように *droit moral* が国際的にあまり承認されて

21) Schricker/Dietz 前掲注(2), vor §§ 12 ff. Rn. 16.

22) Schricker/Dietz 前掲注(2), vor §§ 12 ff. Rn. 26 ff. 議事理由書 (*Schulze, Materialien zum Urheberrechtsgesetz*, 2. Aufl. 1997, 401 に転載されている)によれば、譲渡を不可能にすることによって、著作者が常に自分の著作物のその後の運命に一定のコントロールを施すことを確保しようとしているという。

23) 概観は、*Doutrelepont*, *Das droit moral in der Europäischen Union*, GRUR Int. 1997, 293 ff. を参照。

24) Dietz, *Das Droit Moral des Urhebers im neuen französischen und deutschen Urheberrecht*, 1968, 13 ff.

25) *Gaultier*, *Propriété littéraire et artistique*, 3. Aufl. 1999, 32.

26) アメリカ著作権法 106 条 A には、「視覚芸術著作物」に対してのみ著作者であることの承認を求める権利と著作物の歪曲を禁止する権利がある。この点については、*Leaffer*, *Understanding Copyright Law*, 3. Aufl., 1999, § 8.28: その発展

いないことは、著作権に関する多国間条約にも表われている。ベルヌ条約はほとんどの国が加盟している著作権国際条約であるが、1928年以降、そのローマ改正条約の6条の2に著作者であることの承認を求める権利と著作物の歪曲を禁止する権利が定められているだけである。このローマ改正条約6条の2は、ドイツ著作権法と比較してもその保護範囲は非常に慎ましい。しかし、このローマ改正条約の慎ましい適用範囲も、135カ国によって批准されたTRIPs協定では、その9条1項によって、TRIPs協定の適用領域から除外されている²⁷⁾。さらに、欧州共同体も *droit moral* の調和については、他の条約に任せっきりでである²⁸⁾。これらの様々な準拠規定には、当然、多岐に渡る様々な根拠が存在するはずであるが、それらを本研究で詳しく説明する必要もないだろう。しかし、少なくとも確認できることは、特別な人格権上の権利が、世界中のすべての国々で、当然の権利として認められているというわけではないことである。その上に、従来からこの領域で国際的な調和も図られていない。

III. ドイツ私法における人格権上の権利

著作者人格権は特別な地位にある。そのため、正当な根拠が必要である。そこで、国内法的、つまり、内部的に見た場合に、一般的に人格権が認められるのはどのような条件が必要か、特に、非人格的財産に人格権上の権利が認められるにはどのような条件が必要かを検討すれば、恐らく、著作

については、*Dietz, Die USA und das »droit moral«: Idiosynkrasie oder Annäherung? - Anmerkungen zu einem Problemverhältnis anlässlich des Beitritts der Vereinigten Staaten zur Berner Konvention, GRUR Int. 1989, 627 ff.; Ginsburg, Urheberpersönlichkeitsrechte im Rechtssystem des Common Law, GRUR Int. 1991, 593 ff.; Cornish, Der Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts nach dem neuen britischen Urheberrechtsgesetz von 1988, GRUR Int. 1990, 500 ff.; Schack 前掲注(19), Rn. 317.*

27) 国際条約の状況については、Übersicht in GRUR Int. 2002, 422 ff. 参照。

28) 情報社会における著作権と著作隣接権の特定側面のハーモナイゼーションに関する2001年5月22日の欧州議会および理事会指令2001/29/EG (ABI. L 167/10 v. 22.6.2001) の要検討な根拠19項参照。

者人格権の特別な地位ももっとはっきりとしてくるだろう。この場合、著作者人格権の包括的な説明ではなく、少なくとも概観として著作者人格権の事実基礎を明確にしておく必要がある。レービンダーは、人格権を法益にしたがって3つに分離した層に分類している²⁹⁾。著作者人格権の事実基礎を明確にするために、部分的に、このレービンダーの分類に依拠して説明することにする。

1. 直接的な人間の人格

レービンダーの分類によれば、まず、直接、人間の人格に関わる権利がある。このレベルの権利は、人間の尊厳や社会的名声の保護と物質的にも道徳的にも一定の人格発展の自由を目的としている。これらの権利は、いわゆる一般的人格権の発露であるが、一般的人格権はドイツ私法においても明白に立法化されていない。

2. 物質化された人格

次に、非人格的財産が直接の対象に対して有する権利を挙げることができる。そのような対象、たとえば、肖像画、手紙、録音録画の中に人格が反映されている(物質化された人格)場合である。これら物質化された人格の根拠には、法的にみれば、一部、特別規定(1907年造形芸術著作権法22条以下、著作権法74条、75条³⁰⁾³¹⁾も存在するが、このような規定がなけ

29) *Rehbinder*, *Recht am Arbeitsergebnis und Urheberrecht*, UFITA 66 (1973), 125, 145; *Rehbinder* 前掲注(19), Rn. 235.

30) 実演芸術家の人格権上の保護(著作権法74条以下)とその事実上の基礎は本研究の対象ではない。著作権法旧83条については、*Peukert*, *Die Leistungsschutzrechte des ausübenden Künstlers nach dem Tode*, 1999, 124 ff. m.w.N. 参照。心理学上の創造性研究は部分的であるが、著作者と実演芸術家とを区別している。即興については、*Andreas*, *Improvisation*, in: *Bruhn/Oerter/Rösing*, *Musikpsychologie*, 1985, 252 ff.; さらに、*Feist* 前掲注(6), 273 ff. 参照。

31) この点については、さらに、BGHZ 143, 214 ff. - *Marlene Dietrich*; *Peukert* 前掲注(9), ZUM 2000, 710 ff.; *Peifer*, *Eigenheit oder Eigentum - Was schützt das Persönlichkeitsrecht*, GRUR 2002, 495, 499 m.w.N. 参照。

れば、究極的には一般的人格権に依拠することになる。

3. 無体財産

最後に、無体財産が直接対象にしている権利であり、その無体財産は人格の創造的な精神活動の結果である。レービンダーは、この無体財産に著作人格権と発明者人格権を挙げている³²⁾。ここで、さらに補充しなければならないことは、およそすべての精神的成果物の関係で、特別な精神的利益が保護されるわけではないということである。技術的発明には、確かに、著作人格権と同様に発明家人格権が保証されるが、それは、発明家として承認されることに限定された権利に過ぎない³³⁾。実用新案権法の小さな発明の特別保護には、旧ドイツ意匠法と同様、ほとんど人格権的な権利がない。その点では、少なくとも、欧州共同体意匠規則³⁴⁾でも、意匠法改正法案³⁵⁾でも、デザイナーの氏名表示権を予定していることが報告されているが、これは、主として人格権上の配慮を目標としているものではない³⁶⁾。さらに、スモール・コインが十分に保護されているにもかかわらず、たとえば、マニュアルのように、著作権の保護要件を充足していない無体財産という領域が存在する³⁷⁾。このようなマニュアルには、少なくとも競争法的な役務保護が補充的に検討されるが、しかし、この競争法上の役務

32) UFITA 66 (1973), 125, 145.

33) Benkard/*Bruchhausen*, PatG, 9. Aufl. 1993, §6 Rn. 16; *Peifer* 前掲注 (13), 117 ff.

34) 欧州共同体意匠に関する 2001 年 12 月 21 日の欧州理事会の規則 (EG Nr. 6/2002) 18 条 (ABI. L 3/1 v. 5.1.2002)。

35) 2003 年 3 月 26 日の連邦政府の意匠法改革のための法案 10 条。
<http://www.bmj.bund.de/images/11580.pdf>

36) 意匠法改革法の連邦政府草案・前掲注 (35) 89 頁: 「このようにして特別なデザインの創作が公に記録され、デザイナーにはその公開を通じて、デザインの製作者としての特別な名声を得る機会が与えられる。それによって、デザイナーの地位は全体として強化され、形状の宝庫の更なる発展を促進するという意匠法の意味と目的に役立つことになる」。

37) BGHZ 31, 308, 311 - *Alte Herren*; BGH GRUR 1993, 34, 36 - *Bedienungsanleitung*: 一般的には, BGH GRUR 1995, 673, 675 - *Mauerbilder*.

保護には人格的利益の保護とは全く結びつきがない。

4. 物

最後に有体物への権利が思い出されるだろう。確かに、物には、古典的な支配権である所有権という形式で包括的権限が存在する。その権限によって、所有者は、それが自らの意向に一致するならば、精神的利益も追求することもできる(民法903条)。しかし、ドイツ法は物に対する所有者の精神的関係ないしは人的関係を保護するような特別な権利を規定していない³⁸⁾。たとえば、ある個人がクラシックカーを取得し、これに多額の費用を投入して復元したが、その後、落書きでその車両の外観が損ねられた場合に、たとえ、多くの所有者がそのような侵害行為によって驚愕するかも知れないが、ドイツの法律家でそれに人格権侵害を持ち出す人はいないだろう。このような財産的利益は、最終的に損害賠償法でも制限される。というのは、慰謝料あるいは無体の損失に対する賠償は民法253条、著作権法97条によって、特別のケース、つまり、ほかに人格権上の請求権も考慮されるようなケースでしか認められないからである³⁹⁾。市場価格を超えた愛好者としての価値(愛着利益)は賠償されることはない⁴⁰⁾。

5. 小括

発明者権や意匠権において、特に氏名表示権が認められる場合を除けば、発明者やデザイナーの人格の尊重や発展に対して、結果として一般的人格権しか適用されない。著作者人格権の場合に著作者と特定の著作物との精

38) *Mezger* 前掲注(1), 115f. は、「理念上創造された著作者の権利を弱体化させることを回避するために、物に対する人的利益を法律学が強力に基礎付ける」ことを要請する。さらに、*Rehbinder* 前掲注(19), Rn. 84.

39) 民法253条2項で列挙された法益、つまり、身体、健康、自由、性的自己決定は、一般的人格権の保護の範囲に入る。人格権侵害による金銭的賠償については、*Palandt/Thomas*, BGB, 62. Aufl. 2003, § 823 Rn. 200.

40) *Palandt/Heinrichs* 前掲注(39), § 251 Rn. 10 m.w.N.

精神的な関係に注目しているが、一般的人格権の場合には、その個人自身が問題であって、外界の有体財であれ無体財であれ、それらとその個人との関係は問題とはならない⁴¹⁾。一般的人格権と著作者人格権の根本的な差は、国際的にも、著作者人格権のさまざまな法律構成に反映している。ドイツ法は精神的利益も保護し、客観的な著作物の保護を定めている。つまり、著作権法14条が要求するのは、著作物に対する正当な精神的利益ないしは人格的利益の危殆であり、著作者の名誉の危殆ではない。それに対して、ベルヌ条約6条の2⁴²⁾やスイス著作権法11条⁴³⁾は、著作者の人格の侵害、つまり、著作者の名誉ないしは名望の侵害を必要とする。これらを総合的に見ると、果たして、著作物のうちでも芸術的著作物や学問的著作物にしか、特別、保護に値する関係は存在しないと結論づけることができるだろうか。また、この著作物に対する「精神的な紐帯」とは何に基づいているのかが問題となろう。

C. 人格の写しとしての著作物

I. 法律学上のアプローチ

1. 刻印理論

芸術的著作物と学問的著作物を特別扱いする第1の根拠は、その著作物が著作者の思考、感情、気分、作風など、著作者の人格を表現しているからであると指摘できるだろう⁴⁴⁾。著作物はその創造者から永久に分離されたとしても、その精神的子供として著作者人格の流出の明らかな部分として、創造者の特性を担っているという⁴⁵⁾。ライヒ裁判所は、1912年6月8日の「Felseneiland mit Sirenen」事件判決の中で、著作者人格権を導き出

41) *Rehbinder* 前掲注(29), UFITA 66 (1973), 125, 145.

42) 著作権法立法理由書参照。尚, *Schulze* 前掲注(22), 434 に転載されている。

43) この点については, *Hilty, Urhebervertragsrecht: Schweiz im Zugzwang?*, in: *Hilty/Berger, Urheberrecht am Scheideweg?*, 2002, 87, 89 ff.

44) *Fromm/Nordemann/Hertin, Urheberrecht*, 9. Aufl. 1998, vor § 12 Rn. 1.

45) *Schack* 前掲注(19), Rn. 41, 315; *Peifer* 前掲注(13), 54 ff.

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」(松川)

した際に、以下のように述べているところをみると、明らかにこの見解を支持していたものと思われる。

「(1907年の造形芸術著作権法《筆者》) 12条, 13条, 15条以下, 18条3項, 19条2項, 21条は規定の内容がはっきりしているが, 著作権上の権利については議論が尽くされていない。しかし, これらの定めは, 現代的な法感覚に合致するように, 芸術家には自分が創作した著作物は個人的, 芸術的な創造力の流出物として, 同時代や後世の人々に, それぞれ, その不変の形でしか, アクセスも伝え残されることもないという法律上保護された権利があるということを認識させるようになるだろう」⁴⁶⁾。

このような考え方は, 著作者人格権を導き出す際だけでなく, 著作物概念との関連でも現われる場合がある。たとえば, 著作物の個性が, 著作物とその著作者の緊密な関係をはっきりと示し⁴⁷⁾, その個性が著作物の概念のうちでも, 著作者の人格に関係した面であり⁴⁸⁾, 著作物に個性がなければ, 著作者人格権の権利を根拠づけることができない⁴⁹⁾と説明するような場合である。この考え方, つまり, 刻印理論は, 純粹な形では, 要件として著作権で保護に値する著作物の額には著作者の刻印が付されていなければならないことになる⁵⁰⁾。

ここで, 刻印理論として総称できる見解は, 最終的には, 著作者の人格を著作物に投影している。これは, 写真や日記のように物質化された人格と認められるものとはある程度区別できるが, その区別も根本的ではない。

46) RGZ 79, 397, 399 - Felseneiland mit Sirenen.

47) *Ulmer* 前掲注(19), 133; *Schack* 前掲注(19), Rn. 161.

48) *Metzger* 前掲注(1), 118.

49) たとえば, 写真師に関しては, *Schricker/Vogel* 前掲注(2), § 72 Rn. 27によれば, 画像には個性的な創造がなく, その画像には精神的・人格的な関係もないという。

50) これを否定するものに, *Metzger* (Fn. 1), 123 ff.; *Rehbinder* (Fn. 19), Rn. 114.

しかし、人格が著作物に引き写されたならば、この著作物にもその人物自体と同様に、広範な権利が認められなければならないものと理解できる。それゆえ、著作物の歪曲禁止を問題とする場合にも、作者の名誉が侵害されたかどうかという基準に合わせる必要はない。著作物が改変されたならば、作者の人格の一部が侵害されたことになるからである。刻印理論では、少なくとも、著作物自体に人格権上、保護に値する「固有の存在」があるという訳ではない。そうではなく、保護の前提として、常に作者であるその人間へのフィードバックが必要になる⁵¹⁾。

2. 刻印理論への批判

このような根拠付けは、それにもかかわらず、著作権法の文献ではますます批判が増えている⁵²⁾。メッツガーは、芸術家たちの自伝的発言を使って、作者の人格がどの程度、著作物に取り込まれ、作者の人格以外の要素がどの程度機能したかを調査したが、その結果、メッツガーは刻印理論の原因を一つにしか求めないようなアプローチは支持されないと判断した⁵³⁾。また、メッツガーは、著作物とは必ずしも物質化された人格ではないともいう。そして、作者と著作物のつながりがあるとすれば、それは、単にそれが特定の人物から創作されたことに基づいているに過ぎないという。しかし、創造作業が終了すれば、その著作物は作者とは距離を置くことになり、しばしば、自ずと疎遠になるという。そのため、作者の人

51) それゆえ、圧倒的に著作物への何らかの権利、たとえば、文化財保護のような権利も却下される。*Schack* 前掲注(19), Rn. 321 参照。あまり明確ではないが、*Lucas-Schloetter*, *Die Rechtsnatur des droit moral*, GRUR Int. 2002, 809 f. によれば、「しかし、*Droit moral* の対象は利用権と同様、著作物、すなわち、作者の著作物に対する関係であって作者本人ではない」という。

52) 一元論と、特に作者人格権を前提にした場合に著作権の譲渡可能性という問題について、*Hilty*, *Unübertragbarkeit urheberrechtlicher Befugnisse: Schutz des Urhebers oder dogmatisches Ammenmärchen?*, in: *Becker/Hilty/Stöckli/Würtenberger* (Hg.), *Festschrift Rehbinder*, 2002, 259, 282 ff.; *Hilty* 前掲注(43), 87, 89 ff.

53) *Metzger* 前掲注(1), 59 ff.

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」(松川)

格の痕跡が証明可能な場合にしか、「古典的な」人格権に関する諸原則の援用は意味がないという⁵⁴⁾。前述したシュトロームホルムの批判も、これと類似の観点からである⁵⁵⁾。

そこで、人格が果たして著作物の中で明らかになるかどうかという点について、心理学は何かを言うことができるのかどうか問題となる。

II. 心理学的側面

1. 精神分析学

a) ここでは、とりあえず、フロイト⁵⁶⁾にまで遡って、非常に多くの精神分析学のアプローチに遭遇するが、それらのアプローチの一部は、その言葉の使い方もすでに説明した法文献と驚くほど類似している。それゆえ、ここでは、これらを詳細に論じる必要もなからう⁵⁷⁾。芸術との関係で、精神分析学の研究対象には、芸術家の人生と著作物との関係、創造性とその個人の心理的バランスの関連、創造プロセスと心理内部の経過、さらに無意識の動機の意味もあるといわれている⁵⁸⁾。これらの研究の一部は、芸術心理学⁵⁹⁾、文学心理学⁶⁰⁾と呼ばれることもある。以下のように、もう一度取り上げる理論的説明が出発点としているのは、通常、個々の臨床的観

54) Metzger 前掲注(1), 127 f.

55) 前掲注(14) 参照。

56) Freud, Eine Kindheitserinnerung des Leonardo da Vinci, 1914/1969.

57) C. G. ユングによれば、分析心理学も芸術家の創作を集中的に研究してきたという。その際、整理された芸術的な形態は、深く根付いた行動パターンや、実存するニーズの実現ないしは実践と解釈された。その点は、Kobbert 前掲注(6), 51 f. そして、一般的には、Zimbardo/Gerrig 前掲注(6), 536 参照。

58) Kraft, Psychoanalyse, Kunst und Kreativität heute, 1984, 31 f.; 経験心理学との関係で精神分析学一般については、Zimbardo/Gerrig 前掲注(6), 534 ff.; Ulich, Einführung in die Psychologie, 3. Aufl. 2000, 72 ff.

59) Schuster, Kunstpsychologie, in: Asanger/Wenninger, Handwörterbuch Psychologie, 5. Aufl. 1994, 386 f.; 概観は、Kobbert 前掲注(6), 46 ff.

60) Langner, Literaturpsychologie, in: Asanger/Wenninger, Handwörterbuch Psychologie, 5. Aufl. 1994, 406.

察⁶¹⁾、芸術家の自己評価あるいは個々の伝記に書かれた出来事を背景とした個々の著作物の解釈である。

そのように、クイパー (Kuiper) は、芸術活動の中に攻撃的な神経質のエネルギーの変換(昇華)を見ている⁶²⁾。ミュラー・ブラウンシュヴァイクも同じ方向で考えている。つまり、願望が辛くて、そうでなければ抑圧されていた場合に、そのような願望は架空行為の中で表現され、満足されるかも知れないが、そうして初めて、これらの願望はその芸術家に伝えられる

61) Müller-Braunschweig, Aspekte eine psychoanalytischen Kreativitätstheorie, in: Kraft, Psychoanalyse, Kunst und Kreativität heute, 1984, 123.

臨床的観察の例として、ここでは、ミュラー・ブラウンシュヴァイク (Müller-Braunschweig) による2つの解説が引用されている。

「ある絵画の才があった患者は同一のことを経験したが、彼女は自分の母親がいつもいらいらして、不安を煽り、『自分をふみにじっている』ことに苦しんでいた。彼女はこの母親を「肉厚」といっていた。彼女は、絵画学校で「肉厚の葉」を描く課題を与えられた時に、絶望という深い感情を経験した。それでも、紙の上にこの対象物を『閉じ込める』ことが成し遂げられたとき、彼女は勝利感を経験した」(同 136 頁)。

「前述の画家は、彼女の本来の芸術家としての成長の直前に、一度、短時間で描かれた絵を授業に持ち込んだ。まず、この絵には、2つの大きな、赤と青の絵の具の斑点が落ちていた。さらに、物語られたように、思い出と現在の出来事が小さく描かれた。しかしながら、その絵の大部分には、並んだ絵の具の斑点で占められていた。この赤い斑点について、この画家は、『これは父のようです。父は、短気で暴力的で、おまけに敬虔でした』といった。青い斑点については、『これは母のようでもあり、水のようでもあり、信用できません』。向き合った両親には強い緊張感があり、双方から彼女は過度の拒絶と苛立ちを経験した。この両親は、明らかにトラウマ状況との関連で内面化され、特に、この患者の妄想の最中の幻覚に『夜の訪問者』として現れた。彼女の絵では、彼女は常に繰り返し双方の親と強力に対決している。この情景は、様々な象徴的な表現の中に登場した。その際、彼女は、その都度、むしろ厳格で、しかし、短気な性向であった父親、あるいは、別の絵では、母親と密接にくっつけている自分を感じた。死が彼女に絵を描くことを禁止に来たという夢を見た時に、再び、彼女は『筆をもって遊び回る』ことに激しい罪悪感を抱いた。別な夢は、両手を切り落とすものだった。この繋がり、去勢恐怖と非常に強い罪悪感が登場した。両方の親との識別は、特に、同性愛的な空想でも明らかになった」(同 138 頁)。

62) Kuiper, Die psychoanalytische Biographie der schöpferischen Persönlichkeit, in: Kraft, Psychoanalyse, Kunst und Kreativität heute, 1984, 56; それに批判的なのは、Kobbert 前掲注 (6), 46f.

アレクサンダー・ポイケルト「著作者人格権の心理学上の次元(1)」(松川)という⁶³⁾。ミュンスターベルガー (*Muensterberger*)⁶⁴⁾、エーレンツヴァイク (*Ehrenzweig*)⁶⁵⁾ にとって芸術活動の中心にあるのは、子供時代の昔の経験であるという。特に、分離不安や去勢不安、同様に失くしてしまった大切な物を心の中で探すことなどがある。クラフト (*Kraft*) は、とにかく、昔、観察されたように学問や芸術の天才が男性に多いという不均衡を男性が女性の生殖能力に羨望していることに関連づけた⁶⁶⁾。さらに、他の者は、自己愛を傷つけられたことや、芸術家の劣等感を指摘するが、劣等感は美しい物を製作することによって埋め合わせられるという⁶⁷⁾。

b) これまでの説明の例はすべて、創造性と精神的葛藤が関連していることが前提とされたり、推論されたりしている⁶⁸⁾。この見解の主唱者によれば、これは芸術家とその著作物の密接な関係に繋がるという⁶⁹⁾。エーレンツヴァイクによれば、芸術家は、自分の自我の部分とその作品に投影し、最終的には著作物の下部構造部分をメンタルなステージに取り入れるという方法で、自分の自我を取り返すという。それによって、仲間との良い関係に相当するような長期的な関係が生じる。つまり、人は、その関係に、同じように自分の人格を投入し、同時に、他人の人格を吸収して常に更新

63) *Müller-Braunschweig* 前掲注 (61), 133, 136f.: *Kris*, *Psychoanalytic Explorations in Art*, 1965, 302.

64) *Muensterberger*, *Der schöpferische Vorgang - seine Beziehung zu Objektverlust und Fetischismus*, in: *Kraft*, *Psychoanalyse, Kunst und Kreativität heute*, 1984, 89f.

65) *Ehrenzweig*, *Die drei Phasen der Kreativität*, in: *Kraft*, *Psychoanalyse, Kunst und Kreativität heute*, 1984, 107ff.

66) *Muensterberger* 前掲注 (64), 78f.: *Müller-Braunschweig* 前掲注 (61), 139によれば、創造性は男女という両性が特に強く同一であろうとする克服の特殊な形であるかも知れないという。

67) *Schuster* 前掲注 (59), 387.

68) たとえば、*Kris* 前掲注 (63), 298ff.

69) *Müller-Braunschweig* 前掲注 (61), 136f., 142; *Kuiper* 前掲注 (62), 51; *Ehrenzweig* 前掲注 (65), 113f.; *Kobbert* 前掲注 (6), 66によれば、自我と環境の相互の直接作用が異常である場合には、芸術家と著作物の関係でもこれ以上高まることができないレベルに達し、その結果、芸術作品のどんな困難にも挫けない首尾一貫性、統一性、的確な人物描写ができるようになるという。

し、芸術家と著作物の間のコミュニケーションが行われているという⁷⁰⁾。
クイパーは芸術的な著作物に対して、言葉の上でも「精神の子」という表現を用いている⁷¹⁾。

c) 法文献においてますます疑問視されているのは、ちょうど、これらの命題であることがはっきりするだろう。その例として挙げることができるのは、ファイファーが、芸術家と著作物の関係に投影 (Projektion) と取り入れ (Introjektion) というエーレンツヴァイクの見解に依拠している⁷²⁾のに対して、メツガーは、この種の考え方は、「形而上学的でほとんど理解できない」と却下した点である⁷³⁾。

精神分析学には心理学の分野からも批判がある。その批判によれば、精神分析学の多くの概念は曖昧に定式化され、経験科学の方法でほとんど検証することはできないという点である⁷⁴⁾。創造的創作の研究、特に芸術的創作の研究に注目すると、創造性研究の主流から、精神分析学の排除につながったものを一般化することには、芸術家の個人的証言や伝記的な事実から疑問がある⁷⁵⁾。

この争いに法律家として確固たる立場を採ることができなく、法律学が特に経験科学の主張にあわせて設定する要件を見ると、少なくとも以下のことに気づかなければならない。つまり、著作物を心理学で観察するには、「健全な人間理解を習得している心理学の限界」⁷⁶⁾を超えた推定が用いられ、その心理学には、自ずと告白があるように、ある事実を真実と確認したり、

70) *Ehrenzweig* 前掲注 (65), 114 ff.

71) *Kuiper* 前掲注 (62), 51.

72) *Peifer* 前掲注 (13), 77.

73) *Metzger* 前掲注 (1), 123 mit Fn. 364.

74) *Zimbardo/Gerrig* 前掲注 (6), 536 f. 参照。

75) *Sternberg/Lubart*, The Concept of Creativity: Prospects and Paradigms, in: *Sternberg, Handbook of Creativity*, 1999, 6; *Langner* 前掲注 (60), 406 m.w.N.; *Schuster*, Das Ästhetische Motiv, Eine Einführung in die Psychologie der bildenden Kunst, 1985, 297 f.; *Andreas*, Kreativität, in: *Bruhn/Oerter/Rösing*, Musikpsychologie, 1985, 246.

76) *Kuiper* 前掲注 (62), 38, 46.

ある事実を誤りと確認する実験心理学や厳格な経験心理学の要求が満たされていないということである⁷⁷⁾。ポッパー (Popper) は、経験科学上の理論から精神分析学を排除している。なぜなら、精神分析学は、あり得ない人間の行動も排除しないため、そこに誤謬があっても確認できないからであるという⁷⁸⁾。しかし、最も重要なのは、精神分析学の理論が、個別の観察、つまり、第三者によって検証できない(部分的に、臨床的)観察に基づいているということである。したがって、すべての芸術家や科学者に適用可能な一般性のある法律のために、法律家が一定の方向性を示したり、あるいは立論の根拠として求めるような基礎事実を精神分析学は提供することはできない。ここでは、むしろ、このような問題の所在に根付いた根拠から、以下のような心理学的研究に目を向けなければならない。つまり、心理学の中でも、経験的研究方法論のルールと原理、つまり、客観性(他の研究者による検証可能性のあること)、信頼性(正確さ)、妥当性(有効性)を追求することを約束した心理学の領域に目を向けなければならないということである⁷⁹⁾。

77) Müller-Braunschweig 前掲注(61), 123.

78) 「精神分析学は(マルクス主義の場合とは〔筆者挿入〕全く違う。精神分析学は、興味深い心理学の形而上学である(そして、それは、形而上学的な観念にしばしば当て嵌まるように、確かに、精神分析にも少しは真実があることには疑いがないが)。しかし、精神分析学は、一度として科学ではなかった。恐らく、フロイト(Freud)やアドラー(Adler)のいう症例の人々も存在するだろう。フロイト自身も明らかにフロイト症例の1例であったし、アドラーもアドラー症例の1例であった。しかし、彼らの理論は、ここで説明している意味で科学であったということではできない。これは、簡単である。なぜなら、彼らは、物理的にあり得ない人間の行動を排除しなかったからである。どこかの誰かが行うことは、原則として、フロイトの意味で、あるいはアドラーの意味では説明可能である」。Popper, *Das Abgrenzungsproblem*, in: Müller, Karl R. Popper, *Lesebuch: ausgewählte Texte zu Erkenntnistheorie, Philosophie der Naturwissenschaften, Metaphysik, Sozialphilosophie*, 2. Aufl., 1997.

79) この点について一般的には、Zimbardo/Gerrig 前掲注(6), 25 ff.