

美術作品と鑑賞者との法的関係を考える

石 井 幸 三

1 問題関心

このような題で、研究ノートを書く気になったのは、2019年夏に起こった実力の威嚇によるあいちトリエンナーレ2019の中断問題に触発されたことによる。(8月1日開催、8月3日中止、10月8日展示再開、10月14日、閉幕)⁽¹⁾ この中断の発端は、2019年7月31日朝日新聞が韓国のいわゆる慰安婦問題を象徴する「平和の少女像」が展示されるという報道にはじまって、翌日8月1日松井一郎大阪市長が「にわかに信じがたい！河村市長に確かめてみよう。」とツイートし、河村たかし名古屋市長がこれに呼応したことにある。私は、憲法遵守義務のある地方公共団体の首長がこの問題の発端になったことに問題を感じるが、これは論外に置く⁽²⁾。

この事件や1986 (S.61) 年に事件が起こり判決もある富山県立近代美術館のいわゆる「天皇コラージュ事件」⁽³⁾ において、焦点が当てられたのは、制作者か展覧会の関係者である。このことは当然そうなるとしても、私には、展覧会に関する事件ではその鑑賞者は常に事件の埒外に置かれたままでしかないのかという疑問も湧く。『法学セミナー』786号(2020年7月号)特集を読んでも、私の疑問は残されたままである。しかし、日本が1979年に批准した市民的及び政治的権利に関する国際規約(自由権規約、B規約)の第19条によれば、表現の自由は、法律の留保をもちながらも、

「口頭、手書き若しくは印刷、芸術の形態又は自ら選択する他の方法により、国境とのかかわりなく、あらゆる種類の情報及び考えを求め、受け及び伝える自由を含む」と規定されている。表現の自由の権利には、表現の発信者と受信者との間に多様な意味と多様な形で交流することが前提されていることになる。それならば、芸術や美術に関しても受信者である鑑賞者の立場に重点を置いた法的考察ができるのではないか、あるいはすべきではないのか。これが本ノートの動機である⁽⁴⁾。

2 考 察

私は、仮定問題を設定する。「ある地方自治体設立美術館が、郷土出身の故人の美術家の作品展を開催していた。その美術家の戦時中の一部の作品に対して、ある団体が、祖国愛に欠けるとして批判し、威圧的な運動や行動によって、展覧会の中止を要求した。主催美術館は、展覧会場内外の秩序を保てないという判断によって、展覧会を中止した。この場合、この作品の鑑賞を予定していた人は、当該美術館に対してどのような法的申し立てをなすことができるのか。」

この仮定問題は、「天皇コラージュ事件」とあいちトリエンナーレ2019を下敷きにしているが、「天皇コラージュ事件」には、原告として制作者である画家が含まれていたが、この仮定問題は制作者を含まない。仮定問題に原告として制作者を含まないなら、鑑賞予定者は前売り券を買っている場合のみ、その人は債務不履行による返金をしてもらい、そして正義感と少しの暇があれば情報公開制度を利用してその決定過程を知る、という答えが返ってきそうである。そうなると、表現の自由の問題は、表現者や展覧会の企画者だけの問題に収斂してしまうことになる。この解答は、上述の私の問題意識から省かれる⁽⁵⁾。

この設定問題は、展覧される美術作品とは何か、その鑑賞とは何か、美

術作品を展示する美術館の役割とは何か、と言った主要な要素を法的にどう考えるかという検討に私を導く。美術作品を鑑賞する人の法的地位を考察することは、それらを考察することなしには論じられえない。

本稿は、芸術という言葉書類概念として用い、美術という言葉はその下位概念として用いる⁽⁶⁾。美術という言葉が、fine arts の訳語としても、fine の日本語訳の一つである「美」が直ぐさま結びつく訳ではない。Fine は、「優れた」「上質な」「繊細な」も意味しているからである。美術の「美」を強調するなら、ゴヤ (Goya) の描いた「戦争の惨禍」、ホガース (Hogarth) の風刺画、丸木位里・俊「原爆の図」は、人によれば「美」術でないかもしれない。ヒトラー政権によって「退廃芸術」の烙印を押され徹底的に弾圧されたのがドイツ表現主義であった。私は、美学家でもない。本稿の芸術、美術の定義は、本稿を進める上での規約にすぎない。

2-1 美術作品

芸術作品とは法的にどうとらえられるのか。例えば、有名な建築家が設計した個人所有の家屋が、老朽化や使い勝手が悪くなったという理由で取り壊されそうになった時、その家屋が個人の所有物であることを知りながら、保存運動がなされる場合がある。それとは反対に、キース・ヘリング (Keith Haring, 1958-90) あるいはバンクシー (Banksy) の美術作品のように、公共物に描いた作品が管理権を理由してだけで、消去して良いのかという場合もある。これらのことは、私的所有権の対象という問題とは別に芸術作品という価値が存在していることを示している。この別の価値に着目しなければ、芸術作品、美術作品は、誰に所有権があるかという通常の法的思考に入り、処理されることになる。

私が利用する手がかりは、法哲学者ラズ (Raz.1939-) が芸術ないし芸術作品に触れた文章である。「芸術作品の価値について考察しよう。ここで言う芸術作品の価値は制作者にとっての価値ではなく、公衆にとっての価値のことである。芸術作品の価値は疑いもなく多面的である。芸術作品

を所有することは健全な投資でありうるし、芸術作品について学ぶことは、評判や人間心理に関する知識など、ほとんど無限に様々なものを獲得する一つの仕方でありうる。だが、(評判や知識などを獲得する手段として芸術作品がもつ価値よりもむしろ、) 芸術作品が、芸術作品として公衆に対してもつ価値だけに注意を集中しよう。芸術作品の価値についての一つの見解は、その価値が本来的なものだと考える。芸術作品を注視し熟視することは、価値ある活動であり、注視や熟視を含む人生はその注視や熟視ゆえに豊かである。そのように豊かな人生が本来的に良いならば、芸術作品の存在も等しく本来的財である。芸術作品の存在は、芸術作品を経験することを含む人生という財の構成要素である。……芸術作品の存在がもつ価値は、芸術を経験することにある。」「芸術作品の存在は集合財ではない。」⁽⁷⁾ ラズは、芸術ないし芸術作品が道具的価値か本来的価値であるのかの問題に関して、後者に味方する形で論じている。ここで注しておきたいのは、公共財と集合財の説明である。「公共財としての性格は、当該財がその社会での公共財であるところの社会の構成員が、[財から得られる便益を] 享受することについての非排除性 (non-exclusivity) に依存しているのである。固有の公共財を「集合財」と呼びたいと思う。」⁽⁸⁾

ラズの「芸術作品の価値についての一つの見解は、その価値が本来的なものだと考える」という主張が、日本でも広く共有されていれば、仮定問題の答えもより容易になるだろう。しかし、現状の日本では、そのように共有されていないと私は考える。そうすると、「芸術作品の存在は集合財ではない」が芸術作品は私的財を意味するならば、それと「芸術作品が、芸術作品として公衆に対してもつ価値」との関係が、より詳しく解明されねばならない。

ラズは公共財を集合財に言い換えたが、私は、ラズから離れて、より一般的に使用されている(公共)財の分類から美術作品を位置づける。この考察をなす理由は、天皇コラージュ事件判決で見られるように、原告側が

美術作品で表現の自由を問題にした一方、他方被告側は、美術作品を単なる私的所有権の対象と考えて応答するという、両者の間にすれ違いが生じているからである⁽⁹⁾。私が、ラズの「芸術作品の存在は集合財ではない」に必ずしも与しえないのは次のような事実を指摘できるからである。美術家が前もって作品を私的個人からその人の所有のために依頼された場合、あるいは逆に美術家が、私的に鑑賞する商品として販売する目的で制作する場合は、その目的のために入手した所有者にとって、その作品は、ラズの言う通り私的財（私有財産）である。しかし、美術館がもつ美術作品は、後述するように、寄託されたものもある。ましてや、現在ではバンクシーのように作品が私的所有されるのを拒否する例を考慮すると、ラズの言う「芸術作品の存在は集合財ではない」では片付けられない事例がある。私は、この「片付けられない」に美術の特質があると考え⁽¹⁰⁾。

「芸術作品の存在は集合財ではない」だけで美術作品は特徴付けられないので、ラズは「本来的財」とも書いた。我々がこの本来的財の概念を受け容れるかどうかの前に、ラズが公共財を説明する時に排除性を用いたが、彼が用いなかった競合性／非競合性という指標を我々が用いるのも、財としての美術作品の特徴を把握する一つの方法である。公共財に関するサミュエルソン（Samuelson、1915－2009）の説明によれば、公共財は2つの特徴をもつ。「第1は、供給における結合性もしくは非競合性である。すなわち、そのような財をわたしが利用しても他のひとがそれを利用する可能性を減ずることはない。……第2に、その財は非排除性をもつ。すなわち、その財が他の誰かに供給されれば、わたくしがそれを利用することを妨げられない。」⁽¹¹⁾ 財に関しては、これら排除性・非排除性と競合性・非競合性との指標を基に、以下の図のように財が区別されている⁽¹²⁾。

	排除（可能）性	非排除性（排除不可能性）
競合性	私的財	準公共財（コモンプール財）
非競合性	準公共財（クラブ財）	（純粹）公共財

この図式を利用すれば、美術作品の存在は、多くは排除性の性質をもつので、私的財かクラブ財と言うことになる。個人所有の非公開の美術作品は私的財、美術館が所有している美術作品を鑑賞券（入場券）購入者に見せるのがクラブ財の典型になる。しかし、これは典型であるだけで、全ての美術作品がそのどちらかという訳ではない。例えば、制作者と設置者が協力して公共の解放された場所に設置されることを意図した壁画や造形作品（パブリック・アート）は、法的にはその所有権や管理権が設置者にあると言っても、この分類では排除性の性質をもたないので、（純粹）公共財である。バンクシーの作品の場合、設置者の了解がない場合もある。また、所有者が美術館に相当長い期間自己の美術作品を寄託している場合もある。財の観点から美術作品を考えても、それは、私的財を排除する要素を内在させている。

財としての美術作品の特徴は、使用様式にも現れる。法的に私的財産と言われる多くのものは、使うか貸すことで、その役目を果たす。経済的には、多くの私有財産は、生産的にせよ不生産的にせよ消費（＝消耗）される。美術作品は、茶碗やバルシア絨毯の様に経年常用されて美術作品としての質が上がるものがあったとしても、消耗されてはならず、保持されなければならない。（修復も当該美術作品の価値を保持ないし回復する形でのみ認められる。）

さらに、美術作品は、多くの商品と異なった価値の評価を受ける。個人的な鑑賞のために個人に所有されることがあっても、美的鑑賞としての作品の価値は社会的なものである。当該社会での美術作品としての（正負の）価値は、社会的に形成された美に対する人々の感情や意識や知識とそ

の作品との関係の中で絶え間なく定められ更新されていく⁽¹³⁾。現実には、作品と社会を媒介し、時には主導する人々、美術館学芸員やその関係者、美術評論家、研究者、教育者、画商、彼らに関連する企業の役割が大きく、美術作品の評価の場所として、美術書、美術展、個展、オークションがある。皮肉にも、当該社会でのある時点での美術作品の価値が、競売（オークション）という市場経済の論理で資産価値という形で金銭の形で測られている。そのことが当該美術作品の価値を大まかな形で社会的に表わしていると言えなくもないが、美術論に重きを置いてみれば歪めている可能性もある⁽¹⁴⁾。

以上のような財の観点からの美術作品の特徴は、法学的どう考えられるか。大部分の美術作品は、憲法29条が保障する私的財産権の対象であるにもかかわらず、通常の私的財産つまり市場における商品として交換可能な財産と同等に扱うだけでは済まされない特徴を明らかにすると私は考える。日本の法律にも芸術作品や美術作品のもつ特質を考慮して設けられた規定がある。博物館法第23条「公立博物館は、入館料その他博物館資料の利用に対する対価を徴収してはならない。但し、博物館の維持運営のためにやむを得ない事情のある場合は、必要な対価を徴収することができる。」と規定している。文化財保護法第46条は、国宝や重要文化財の売買に対しては、国に優先買取権を認めている。文化庁によって、1946（S.21）年の秋以降毎年開催している芸術祭の趣旨は「広く一般に優れた芸術の鑑賞の機会を提供するとともに、芸術の創造とその発展を図り、もって我が国芸術文化の振興に資すること」（文化庁ホームページより）である。ここからも、芸術あるいは美術作品は、単なる私的財でなくそれ特有の社会性を帯びているのが示される。たとえ美術作品が私有財産の一つと法的に処理されることがあっても、その特質を考慮して扱われるべきである。

なぜ（美術作品を含む）文化財は特有の社会性を帯びたものと言えるのか。ラズは、引用した文で、芸術が人間の生に与える肯定的な役割を評価

している。ラズのような見解が受け入れられる土壌がまだ十分でない日本では、彼の言には説得力不足を私は感じるが、私は人を納得させる論証を持ち合わせていない。ここでは、芸術的価値を社会的機能や社会的役割に縮減して述べる。(私は、価値を社会的機能や社会的役割と同等にするつもりはない。残念ながら、芸術的価値を述べる知的能力が私にはない。)

人はある程度の生活水準に達した場合、俗に言う衣食住が足りた場合、人は余暇活動(スポーツや文化)にその人の生の充実の一側面を見いだしたり、それを自己の資質の向上に役立てたりする。新型コロナ(covid-19)の蔓延による、図書館、映画館、美術館、ライブ・ハウス、スポーツ・ジム、劇場等の様々な文化体育施設の封鎖、そして西欧諸国と比較して日本での政府による芸術家支援の薄さと遅さによって、人々はそのことを身をもって経験しただろう。美術なり芸術は、単に美的感覚に訴えたり美に関する知識を増加させたりするだけでなく、人々が社会で生きていくための何らかの知や資質を形作るのに役立つ⁽¹⁵⁾。

平たく言えば、美術作品は、それを通じて様々なことを人々に共有させたり考えさせたりしてくれる知的教材の一つである。この考えに近いことを述べている法文として文化財保護法第3条の規定がある。「政府及び地方公共団体は、文化財がわが国の歴史、文化等の正しい理解のため欠くことのできないものであり、且つ、将来の文化の向上発展の基礎をなすものであることを認識し、その保存が適切に行われるように、周到の注意をもつてこの法律の趣旨の徹底に努めなければならない。」(注(31)も参照。)それは、美を考えさせてくれる教材だけでなく、それを製作した人、社会、歴史、風土等々を考えさせてくれる教材である。美術作品の展示は、主催者側の意図を超えた「読み」も可能であり、そういう個人の読みをするために人は美術展に行き、観賞し、共感したり反発したりして、考える。ある美術作品やその作者を複数の人で話し合う場合は、その作品や作者を様々な点から議論することで、人は学んでいくのである。そして、美術作

(龍法 '20) 53-3, 114 (858)

品は、展示ないし公開され、(時代や社会状況を反映する)鑑賞者と作品とのいわば時空を超えた交流によって、美術作品としてのその固有の価値を維持する(維持できない場合もある)。美術作品は、美術評論家の影響も大きいが、鑑賞者である人々の評価が混じり合って、正負や不変の価値が絶えず更改されていく⁽¹⁶⁾。

2-2 鑑賞者

鑑賞者の行為は法的にどう位置づけられるのか。上述から推測されるように、私の主張は、一般の人々による美術作品の鑑賞を各人の教育権の問題に結びつけることである。これは、天皇コラージュ事件での原告側主張と一致する。原告主張は裁判官によってこう記載されている。「②教育を受ける権利としての鑑賞権……憲法26条1項は教育を受ける権利を定めているが、この教育を受ける権利は、学校教育に限らず、社会教育についても保障される。……社会教育の中に、芸術の鑑賞、学習も含まれることはいうまでもなく、社会教育法も芸術に関する博物館である美術館を社会教育施設と認めている。すなわち、社会教育を受ける権利は、芸術に関していえば、芸術を鑑賞し学習する権利であり、この権利の充足は文化的水準を高めるために極めて重要な意義を有している。そして、公立美術館は、このような芸術作品を鑑賞する権利に応える責務を負っている。」⁽¹⁷⁾ 以下、私は、設問と原告の主張する鑑賞者の学習権について考える。

憲法26条の教育を受ける権利は、憲法13条の個人の尊重と幸福追求権についてと関連させることができるだろう。憲法13条の個人(individuals)という概念の使用は、戦前の日本政治で操作された共同体主義の否定としての意味合いが強く、そして幸福(happiness)は英米法的な言葉である⁽¹⁸⁾。幸福とは何かは、道徳哲学(倫理学)の主要問題であるが、ここでは「物質的そして／あるいは精神的満足」としておく。個人の幸福に関する法の考えは、戦後の他国の憲法や条約によって深められている。日本と同様第二次世界大戦敗戦後制定された、イタリア憲法とドイツ基本法は、

「人格が発展する場としての諸社会結合体」（イタリア憲法第2条）、「人格の自由な発展を目的とする権利」（ボン基本法第2条1項）と言うように人格の発展について言及している⁽¹⁹⁾。「個人として尊重される」は、個人の人格を尊重することと矛盾しないだろう。現に、1947年に制定された教育基本法第1条は「教育は、人格の完成を目指す」と規定しており、戦後の流れと軌を一にしている⁽²⁰⁾。教育を受ける権利は、人格の発展にも、幸福追求にも関わっている。

教育基本法は2006（H.18）年に、いわゆる法改正をうけた。この教育基本法で新設された条文がある。「（生涯学習の理念）第三条 国民一人一人が、自己の人格を磨き、豊かな人生を送ることができるよう、その生涯にわたって、あらゆる機会に、あらゆる場所において学習することができ、その成果を適切に生かすことのできる社会の実現が図られなければならない。」教育基本法の下位法でもある社会教育法第3条はこう規定している。「（国及び地方公共団体の任務）第三条 国及び地方公共団体は、この法律及び他の法令の定めるところにより、社会教育の奨励に必要な施設の設置及び運営、集会の開催、資料の作製、頒布その他の方法により、すべての国民があらゆる機会、あらゆる場所を利用して、自ら実際生活に即する文化的教養を高め得るような環境を醸成するように努めなければならない。

2 国及び地方公共団体は、前項の任務を行うに当たっては、社会教育が学校教育及び家庭教育との密接な関連性を有することにかんがみ、学校教育との連携の確保に努めるとともに、家庭教育の向上に資することとなるよう必要な配慮をするものとする」⁽²¹⁾

ある解説によれば、現行教育基本法は、旧教育基本法第2条「（教育の方針）教育の目的は、あらゆる機会に、あらゆる場所において実現されなければならない。この目的を達成するためには、学問の自由を尊重し、実際生活に即し、自発的精神を養い、自他の敬愛と協力によって、文化の創造と発展に貢献するように努めなければならない。」で暗に言及されてい

た社会教育を歴史的文脈から切り離し「生涯教育」という項目で条文化した⁽²²⁾。旧教育基本法では社会教育と呼ばれ、現行教育基本法では生涯教育と呼ばれる両条文は、上位規範である憲法26条に基礎がある。憲法26条の解釈の多くは、戦前と異なる形での公的義務教育の在り方の問題に当然ながら重点を置いてきたにせよ、この条文での教育を受ける権利の主体「すべての国民」を義務教育該当者に限定する必要はない⁽²³⁾。憲法26条の通常解釈は、教育内容の国家からの自由という消極的権利の性質と国家への請求権的性質との二つ性質をもつとしている⁽²⁴⁾。そうすると設問での美術作品を鑑賞することは、法学的に言えば、自己の幸福追求権、人格形成のための行為であり、具体的には憲法26条で保障された教育を受ける権利、請求権的性質を持つ権利の行使である。それは、天皇コラージュ事件の控訴審で被告富山県が主張した「本件作品等の公開について一般市民が有する権利はせいぜい「見る権利」に留ま」るものではなく、それ以上の意義をもつものである。

発出者の表現の自由の権利（憲法第21条）に対する受信者の権利は、自由権規約（B規約）第19条に従えば内在していると言えるが、日本国憲法に従えば、美術作品あるいは芸術の観賞に関して言えば、教育を受ける権利（憲法第26条）や幸福追求権（同第13条）と噛み合わさる⁽²⁵⁾。表現の自由の権利は、受け手の教育を受ける権利と広義での幸福追求の権利と一体となり、自由で精神的に豊かな社会構成員の形成に役立つのである⁽²⁶⁾。

仮定問題での私の答えは、こうである。展覧会の中止は、鑑賞しようとしていた人から、鑑賞する機会を奪うことで、さし当たって教育を受ける権利を奪い、長い目で自己人格陶冶の阻害という個人の基本的人権を侵していることになる。

私は、以上の文で教育を受ける権利と幸福追求権を並列的に扱ってきたが、むしろ前者の権利が前面に出、後者の権利がそれを支持する形で理解する。そうする理由は、芸術やスポーツといった文化に対する政府や地方

自治体の公的補助は、日本国憲法の枠組みでは、社会権の実現として予算で確保されるべきだからである。その補助は、当然のことながら、政府言論や政府広報の目的でなく、文化を通じて人々の生活が豊かになる目的のためになされる。

2-3 美術館の立場

美術館側は法的にどういう立場にあるのか。参考になるのは、船橋市西図書館蔵書破棄事件での最高裁2005（H.17）年7月14日第1小法廷判決がなした公立図書館の位置づけである。「公立図書館は、住民に対して思想、意見その他の種々の情報を含む図書館資料を提供してその教養を高めること等を目的とする公的な場といえることができる。」⁽²⁷⁾ この考えは、公立の博物館や美術館にも当てはまる⁽²⁸⁾。美術作品の鑑賞を社会教育の一環と考えれば、その機会を提供する美術館側に、以下のような法律が関係してくる。憲法26条の具体化のため、旧と新の教育基本法は、社会教育として、新教育基本法は、生涯学習として、国に義務を課している。本設問との関連で（新）教育基本法の注目すべき条文はこれである。「国及び地方公共団体は、図書館、博物館、公民館その他の社会教育施設の設置、学校の施設の利用その他の利用、学習の機会及び情報の提供その他の適当な方法によって社会教育の振興に努めなければならない。」（第12条2項）⁽²⁹⁾ 教育基本法の下位法に当たる1949（S.24）年制定された社会教育法第3条1項はこう規定している。「国及び地方公共団体は、この法律及び他の法令の定めるところにより、社会教育の奨励に必要な施設の設置及び運営、集会の開催、資料の作製、頒布その他の方法により、すべての国民があらゆる機会、あらゆる場所を利用して、自ら実際生活に即する文化的教養を高め得るような環境を醸成するように努めなければならない。」

博物館法第2条によって美術館は博物館の一種とみなされる。博物館法第1条はこう規定する。「この法律は、社会教育法（昭和二十四年法律第二百七号）の精神に基づき、博物館の設置及び運営に関して必要な事項を（龍法 '20）53-3, 118（862）

定め、その健全な発達を図り、もつて国民の教育、学術及び文化の発展に寄与することを目的とする。」⁽³⁰⁾ 1998（H.10）年には、「〔登録〕美術品の美術館における公開の促進に関する法律」も制定されており、仮定問題にも類推適用可能な条文がある。「（契約美術館の設置者の義務）第四条 登録美術品公開契約を締結した美術館の設置者（以下「契約美術館の設置者」という。）は、登録美術品を積極的に公開し、かつ、善良な管理者の注意をもってその保管を行わなければならない。」（この登録美術品の制度はほとんど普及していないと言われている。）

展示する美術館は、法律上規定されている社会教育をなす義務の遂行者である。それは、美術作品が自己所有か否かにかかわらず、美術作品をいわば教育の教材として提供することで、鑑賞者の学習権である知識欲に応えなければいけない。上述した公機関が「努めなければならない」とした条文（社会教育基本法第3条、新教育基本法第12条2項、旧教育基本法第7条、）⁽³¹⁾ に関して、これは努力義務であって法的義務を課したものではないと言われるかもしれない。しかし、仮定問題の場合、いったん展覧会を開催すると宣言しそして開催した限り、閉会まで開催を維持する法的義務が生じる。

私は、設問に関わる個々の要素を法的に考えてきた。今それをまとめればこうなる。美術作品は、最低限有するその準公共財の特質から通常の私有財産と同じように扱われるのではなく、博物館法の博物館資料や文化財保護法の文化財に準じて法的に取り扱われるべきである。展示される美術作品に対して関心ある鑑賞者は、学習権の行使として美術作品を鑑賞する。展示者側は、少なくとも、展示を約束した美術作品を展示期間中展示する法的義務が生じる。従って、設問の答えとしては、展示の中断によって、鑑賞者は美術作品を鑑賞することによって学習するという教育の権利を奪われたことになる⁽³²⁾。展覧会鑑賞者は、憲法26条を基礎にして時宜に依

じて権利の回復を主張することができる。

3 画餅? : まとめて代えて

奥平康弘は、「天皇コラージュ事件」を引き合いに出して、「作品に対しておこった非公開措置も、これの当否を訴訟という形式をもって争うことは、たいへんにむづかしい。誰が、いかなる権利にもとづいて、美術館のなにを、違法として争うことができるのだろうか。」と書いている。彼がむづかしいとする理由は、公機関である富山県立近代美術館がもつ広い裁量権である。そして、奥平は、この難しさの突破口として、「天皇コラージュ事件」の第1審富山地裁判決を高く評価している⁽³³⁾。

仮定問題の要素を形成していた美術作品と鑑賞者と展覧会主催者である美術館という個々の分析を踏まえた上で、奥平が評価している上記の富山地裁判決を発展させれば、私は設問に関して、鑑賞を予定していた人は、中止された美術作品の鑑賞を要求する権利があると理論構成できると考える。問題は、①その権利に対応する主催者の法的義務があるか、②その権利は現実に訴訟で実現されうるか、である。

①について。私は、設問に関する国や公機関に関する規定で「つとめなければならない」類いの条文を引っ張り出してきた。しかし、この「つとめなければならない」は、たとえ法文で書かれた義務であっても、個々の具体的な展覧会を開けと要求する権利まで与えたとは考えにくい。そうであっても、設問の美術館が展覧会を開催すると公表した段階で、その「つとめ」は具体的な法的義務になったと考える。当該美術館が特定の展覧会を開催するには、計画の策定、予算処置、具体的準備、広報等の一連の過程を経ており、内部的にも予算執行の法的義務が存在しており、それらを努力義務と言うことはできない。

では、仮定問題のように、一部の団体がいわば力づくで展覧会の中止を

求め、結果的にそれに応じた時、主催者は、展覧会の秩序や安全が保てないことを中止の理由にできるのか。主催者側は、展覧会の秩序を乱す行為に対しては、時間帯での鑑賞者制限、そのための予約制、入場時の持ち物検査（ペット・ボトル検査や金属探知機）というような態勢を採る、現実的に危害を及ぼす人には法律で対処する、というような「より制限的でない他の選ぶ手段」も考えるべきであるので、中止だけが採り得る選択肢ではない。天皇コラージュ事件で富山地裁判決が述べているように、ホームズ（Holmes, O.W.）の「明白かつ現在の危険」にも該当するかしなかが⁽³⁴⁾、厳格に考察されるべきである。これに関連したことを、私はすぐ後で追加する。

問題は②だろう。鑑賞（予定）者が、展覧会の再開を求めて裁判所に訴えようとして、実体法上の権利の理論構成をなしえたとしても、手続法上、行政事件訴訟法第9条が前に立ちはだかる。原告適格の問題がある。前売り鑑賞券を買っていた人はそれが認められても、行く気はあるが当日鑑賞券しか買わない人にそれが認められるかは疑わしい。原告適格が認められても、訴えた人は、期間限定の展覧会なら中止の取消訴訟を求めても展覧会自体が閉会した場合、「期間の経過」によって、再開を求めることは難しく、損害賠償請求しかできないという結果になろう。

私の考察は、実体的な権利が回復されることのない実効性のない空論になるかもしれない。そうであっても、あるいはそうであるからこそ、この仮定問題あるいは天皇コラージュ事件、あいちトリエンナーレ2019の事件は、憲法に関して司法に重要な論点を提起している。それを述べることは、仮定問題の枠を超えるが、これに言及しなければ、このような問題の核心を外すことにもなろう。

もし仮定問題のように威圧的な運動や行動によって展覧会が中止になった場合、裁判所は、それを理由として主催者の言い分を認めるべきなのか。天皇コラージュ事件の富山地裁判決は、主催者のこの理由を「人の生命、

身体又は財産が侵害され、公共の安全が損なわれるという危険にあたるということとはできない」として認めなかったが、この控訴審である名古屋高等裁判所金沢支部判決は、「原審で主張した客観的事実に照らして県立美術館の管理運営上の障害として差し迫った危険の発生が具体的に予見されており」という第1審被告富山県側の主張を認め、地方自治法第244条2項の「正当な理由」に該当するとした。この威圧的な運動や行動は、言及に価する論点を司法に提供している。

威圧によって公機関が展覧会を中止したという事実は、訴訟では、法律用語で文飾されているとしても、究極的には暴力の威嚇があったので「われわれはそうせざるをえなかった (be obliged to, cannot help it)」と言うことになる⁽³⁵⁾。このことに関して法哲学者ハート (H.L.A.Hart, 1907-1992) は、こう書いている。(1)「人はある人に従わざるをえなかったという陳述は、主として行動がなされた場合の信念や動機についての心理的な陳述である。しかし、ある人があることをする責務を負っていたという陳述は、それと非常に違ったタイプのものであ[る。]」⁽³⁶⁾(2)さらに、ハートは、同書の別の箇所でも、こうも言っている。「しかし、『せざるをえなかった』が(十分な弁解 (excuse) であるとしても)一つの弁解にすぎないことを理解し、弁解を正当化 (justification) と区別することは重要なことである。」⁽³⁷⁾

ハートの(1)に従えば、展覧会を中止せざるをえなかったは事実の陳述であり、安全のため中止する責務(義務)があったというには、規範的な根拠付けが必要である。(2)に従っても、主催者は、弁解からなるものを法的正当化へと転換しなければならない⁽³⁸⁾。そして、私はハートの「せざるをえなかった」の分析には、「せざるをえなかった」行為をなした主体は、その行為の過多や過少があってもその行為以外の他の選択肢を事実として与えられていないことを含意しているだろうと考える。

裁判所の役割は、展覧会を主催していた公機関が他の選択肢も考える暇

も現実になかったのかという事実認定と、「せざるをえなかった」という事実の陳述から安全秩序を理由とした法的正当化への転換を厳格に精査して判断することであろう。安全秩序の維持は国家の存在理由であり、その限りで公機関や裁判所がそれを法的正当化として用いる理由はあるようにみえる。しかし、近代国家や近代憲法で問われるのは、何が何でもの安全秩序ではなく、人類が戦いにとってきた権利と自由を守るための安全秩序である。威圧的な運動や行動で展覧会を中止に追い込む行為は、法治国家では正当な法の手続きに反した行為であり、もしこういう行為が司法によって追認されれば、司法は、公機関やそれに準じる機関に、場合によっては法的手続きを経ない力に屈しても仕方ないという反法治主義的な誘因を与える。裁判所がそのような威圧的行為を法ないし法の思考を厳格に適用することなしに認めることは、法治国家の原則を裁判所自らが否定することになる。法治国家における裁判所（court of justice）の役割は、力で破られた規範秩序の回復であり、それが法を司ることである。

- (1) 『法律セミナー』（以下、『法セミ』と略記する。）2020年7月号（786号）は「芸術と表現の自由」という名で特集を組み複数の論文を載せている。

あいちトリエンナーレ2019の中断という事態の顛末は、<https://bijutsutecho.com/magazine/news/headline/20294>（2020/09/11現在。2020年5月21日まで記載。）が詳しい。山邨俊英「あいちトリエンナーレ2019問題」『法セミ』786号は、主催団体内の関係を説明している。同『法セミ』所収の堀澤明生「補助金行政の宿痼」は、この展覧会にまつわる補助金問題を扱う。

- (2) 両首長からは、芸術の自由を侵しているのではなく、このような芸術発表に公金を支出する政策が問題だという反論が出そうである。実際、8月5日松井市長はこういう趣旨の発言を記者会見でなしている。時の政府の政策に合致するものだけに公金を出すとすると、それ自体別の問題が出る。時の政府の政策に合致するものへの公金支出は、いわゆる自然科学研究にも影響を及ぼすことを考えれば、この支出に私は賛同できない。例として、時の政府が経済一辺倒で、地球環境研究者に公的援助を与えない政策をとる場合を想定するだけで十分である。なお、この展覧会には昭和天皇に関する批判的作品もあり、その作品の反発した人もいた。昭和天皇に関する作品に関しては、公人と肖像権の問題がある外、昭和天皇は、第二次世界大戦の前と後でその法的地位を大きく変えたので、その作品の是非問題を論じるにしても、慎重

に扱う必要があろう。この愛知トリエンナーレ展を私は観ていないので、謬見に通じる臆見を述べない。戦前の天皇制と絵画との関係では、坂崎乙郎『絵とは何か』（河出文庫、1983年）、106ページはこう指摘する。「もちろん、日本が近代国家として欧米に比肩するような先進国になり得たのは、逆説めくが「生ける神」の故であった、といえなくはない。……が、このため、日本人の美意識もどこかで「生ける神」とつながり、生きた絶対的他者のために、日本人は絵を描き、文を書くようになった。」なお、奥平康弘「法と人文科学第14回」『法セミ』548号（2000年）によれば、主要な宗教としてキリスト教徒が多い国では、聖者を対象とした作品が物議を醸すことになる。同、83-4ページは、同じカトリック教徒なのに、違う文化的背景ゆえ、宗教画の評価を巡る対立が起こった事例を紹介している。

- (3) 本稿は、この事件の富山地裁判決（1998（H10）年12月16日）、名古屋高裁金沢支部判決（2000（H12）年2月16日）を日本ユニ著作センター（JUCC）のサイトで掲載されているものから引用している。
- (4) 芸術の領域で、表現者と鑑賞者の関係が希薄になると、太下義之「文化専門職と表現の自由」（前掲『法セミ』786号所収）、60-61ページが指摘する「専門職という名の俗流支配」が生じる。
- (5) たとえこの仮定された問題でも、美術作品の著作権が残っているならば、著作権所持者からこの問題に接近できるだろう。また、この展覧会が企画担当者の意図を無視して中断ないし打ち切りされた場合、企画担当者からも問題に接近できるだろう。あいちトリエンナーレ2019の再開は、企画担当者（実行委員会）によって実現された。「不自由展実行委員会」が、主催団体の「あいちトリエンナーレ実行委員会」に対して展示再開の仮処分を申し立て、その後双方の和解で展覧会が再開された。これについては、前掲、山邨論文と中島徹「憲法で見る「表現の不自由展・その後」」（『法セミ』786号）参照。企画担当者が展覧会をどう構成して鑑賞してもらうかの構想は、企画者の思想、表現の自由の問題である。担当企画者を念頭に置いたものとして蟻川恒正「国家と文化」岩波講座『現代の法』第1巻（1997）がある。蟻川は、218ページで公立文化機関の職の性質をcuratorial freedom と理解し、文化専門職、専門家（216ページ）の立場（職責）を重視し、これを医師や大学教師の職責（217ページ）と同じように扱っている。これには、次の問題点がある。
 - 1、『新グローバル英和辞典』（第2版、2001年）のcuratorの項目は、注意書きとして『「学芸員」の意味で『キュレーター』というのは日本語』と書いている。そうならば、蟻川の言う、文化専門職の定義は何か。
 - 2、西洋で発達した専門家（professional）は、伝統あるいは法により身分保障されていることに特色がある。そのような身分保障のない文化専門職に負担を押しつけるのは酷ではないだろうか。
 - 3、本来の専門家は、依頼者と人的関係を濃くしてあるいはその厚い信頼の基礎に、依頼者が苦悩している事柄を処理する。しかし、文化専門職は、依頼者とそのような関係にないだろう。石井幸三「専

- 門家論理、弁護士倫理、実務法律家（覚書）」『龍谷法学』33巻4号（2001年）参照。石井、同、3、5ページは、専門家（professional person）と専門職種者（specialist）を区別している。
- (6) 芸は、『広辞苑』によれば、「身に学び得た文武のわざ」、北京外国語学院《中英辞典》編集委員会編『中英辞典』（1979年、香港）によれば、skill, art を意味する。術もわざ、art の意味を持つので、芸術は同じ意味の語を重ねて作られている言葉になる。芸術より動的な感じがあるが「技芸」の技もわざという意味を持つ。
- (7) ラズ、宇佐見誠訳「権利を基底におく道徳」（ラズ、森際康友編『自由と権利』所収）、13、14ページ。本来の財とは、道具的の財と対比されている（同書、11-12ページ）。英文での相当箇所は、Raz, *The Morality of Freedom* (1986), pp.200-201. なお、この英文論文は、宇佐見訳が準拠した論文に後日加筆されたものであり、引用しなかった部分の少し前に「……芸術作品はそれ自体集合財（collective goods）ではない」という加筆がある。ラズは、書物化する段階でこの規定を強調しているようにみえる。集合財については、同書、38ページの訳者注は、ラズは集合財の特徴である「非排他性」（後述）に加え、彼独自の意味を加えていると記している。
- (8) 同書、11ページ。[] は宇佐見の挿入。
- (9) 富山地裁判決文からの被告富山県側主張。（以下、判決文に記載された原告、被告主張は単に被告あるいは原告主張と略する。）「本件においても、県立美術館が原告大浦の作品を購入するかどうか、購入した作品を展示するかどうか、それを所蔵し続けるかどうかなどは、原告大浦との関係では、県立美術館が完全な裁量の自由を有する事柄である。」
- (10) 私がたまたま見たギャラリーの作品展で、(2018年5月19日から6月23日、大阪アート・コート・ギャラリー) アニアス・ワイルダー(Aeneas Wilder, 1967-) は、接着剤を使用せず木片を造形し、最終日には一瞬にその作品を崩壊させている。彼の制作意図は、美の儚さをも体験させるものである。彼の作品は、所有できない。もっとも、作品の縮小版は販売されていた。
- なお、日本での民芸運動の一翼を担った陶芸家河井寛次郎(1890-1966)のように自分の作品に銘を入れるのを拒否した例を考えると、普段使いの日用品と美術工芸品との間の境界線も確乎たるものではない。
- (11) ハーディン、「国家の経済理論」デニス・ミューラー編、関谷登、大岩雄次郎訳『ハンドブック 公共選択の展望 第Ⅰ巻』（2000年）、35ページ。
- (12) 図に関しては、フリー百科事典『ウィキペディア(Wikipedia)』の「公共財」を参考にした。この経済的視点からの財の分類で、(純粹)公共財の例で、空気、国防が挙げられ、コモンプール財の例で、森林、漁業資源が挙げられる。国防、森林、漁業資源は、法学的視点からは、所有権の有無が語られる。両者の視点による違いには、注意しておく。
- (13) 私が本稿を書いている頃、2020年5月25日アフリカ系アメリカ人ジョー

ジ・フロイド氏が警察官によって殺された。この事件をきっかけにして、いわゆるBlack Lives Matter運動が顕著に高まり、その結果過去に肯定的評価を受けていたものの再評価がなされ始めた。1940年第12回アカデミー賞を複数獲得した映画「風と共に去りぬ（原題：Gone with the Wind）」は、一部のネット配信サービスから除外された。このような場合、その後の経過を注視する必要があるが、一時的にせよ多くの人々の判断が影響している。このように、当然ながら、美術作品の評価は変わる。今後は、美の基準に非西洋的要素やジェンダー的要素が入ってくる可能性がある。

- (14) このことによって、一般人にとって、売れる美術作品と美術的にみて良い美術作品がわからなくなる。画商の問題点に関しては、坂崎、前掲書、127ページ。
- (15) 何らかの知や資質と曖昧に表現したのは、我々は美術作品を鑑賞して、体験することで、様々なこと（それは知識であったり、作者の生き方であったり、その時代背景であったり、自己の価値観の維持や修正であったり）を考え、知識としたり自分の生き方として体得するからである。こう考えるに至る示唆文。理想としての芸術論として、ウィリアム・モリス、中橋一夫訳『民衆の芸術』（岩波文庫）の言葉がある。「私の理解する真の芸術とは、人間が労働に対する喜びを表現することである。」（モリス、前掲書、25ページ。モリスの文の引用に際して旧漢字を新漢字に改めた。以下同様。）「……芸術の目的は労働を楽しくし、休息を豊かにすることであった。」（同、47ページ。同趣旨、44ページ）モリスの考えでは重要なのは次の文である。「私たち文明人は芸術を意識的に、あるいはみずからの自由意志で棄てたのではなく、棄てざるをえなかったのだ。」（同、48ページ）。大岡信『詩、ことば、人間』（1985年）「現代芸術ももちろん美に関心は抱くだろう。だが、美はすでに芸術の目的ではなくなってしまった、というのが、すべての現代芸術に共通した、そもその出発点ではなかったか。……現代芸術は、美ではなく、別のところにその眼を向けている。それは、美はおろか、芸術という概念そのものにさえ、ほとんど関心を抱かない。」192、193ページ。坂崎乙郎『絵とは何か』（河出文庫、1983年）、89-90ページ、「ところが奇妙なことに、日本では今日なお美しいものが絵画であることになっています。美しいものと醜いものは別々で、絵描きは美しいものを描かなければならないという考えの絵が、日展の会場とか上野の団体展に行くと、圧倒的に多いわけです。これではなかなか本物の絵が育ってこない。」ヴァルター・ベンヤミン、浅井健二郎訳『ドイツ悲劇の根源（下）』（ちくま学芸文庫）、60ページ「^{それら}存〔ルビは訳書〕える美は知見〔ヴィッセン、Wissen〕の一対象である。そして、存える美が、存えるかどうかは疑わしいとしても——確かなのは、内部に知に値するものをもたずしてはいかなる美も存在しない。」その他多くの、展覧会上的の説明文やパンフレット、等。
- (16) 評価に際して言って起きたいのは、評価は多面的であることである。例え

ば、粟村政昭は黒人差別に強く抗議したジャズ「We Insist !」に関してこう書いている。「僕個人としては、こうした政治的な意図を内蔵した作品というものをもまったく好まないが、このアルバムに限っては、いつまでもカタログに残しておいて頂きたいような気がする。」(粟村『ジャズ・レコード・ブック』(1968年)、171-172ページ) 従って、冒頭で言及したあいちトリエンナーレ2019も、多様な評価に付されるのである。たとえある美術作品が反日本的とみなす人がいても、その作品を美的観点から評価する人もいるかもしれないし、なぜそういう作品が制作意図として出てきたのかという作者の動機も考える人もいるのである。なお、あいちトリエンナーレ2019で問題になった、筆者未見の「慰安婦像」と言われている正式名「平和の少女像」は、『法セミ』特集号執筆者の中でも異なった見方を受けている。駒村圭吾「憲法問題としての芸術」、15-16ページ、中島、前掲論文34-35ページ。このような様々な意見があり、それらの意見の交流の中で美術作品の評価は形作られる。

- (17) 丸数字は石井が追加。天皇コラージュ事件での原告は、この主張に先立ち知る権利も主張の正当化に用いている。「①……市民は知る権利の一環として芸術作品を鑑賞する権利を有している。」判決文に載せられている原告主張の①②が並列の関係なのか主従の関係なのか私には分からないが、知る権利が政府のもつ情報を開示させる要求から始まったことを念頭に置けば(市川正人、「第21条」(芦沢、市川、阪口編『新基本法コンメンタール 憲法』日本評論社、2011年所収)、177、195-6 ページ。)、天皇コラージュ事件では、訴訟実務上、両方の主張を併記したと私は考える。
- (18) 英語は日本国憲法の英文を利用。英米法で、Happinessが使われた事例として、Blackstone, *Commentaries on the Laws of England* (A Facsimile of the First Edition of 1765-1769), Book.1, Intro., Sect., 2 ,p.41、ヴァージニアの権利章典(1776年)第1段落、アメリカ独立宣言(1776年)、マサチューセッツ憲法(1780年)第1条がある。
- (19) イタリア憲法とドイツ基本法については、岩波文庫『世界憲法集』の日本語訳を利用。
- (20) 西原博史「総説 教育基本法」(荒牧・小川・窪田・西原編『新基本法コンメンタール 教育関係法』(2015年)所収)、3-4 ページ。
- (21) 1949 (S.24) 年制定の社会教育法は、(旧)教育基本法第7条をより具体化するため制定された。この第7条は、文言を変えながら現行教育基本法第12条へ移行している。新旧の異同については、長澤政次「第12条」(前掲『新基本法コンメンタール 教育関係法』所収)参照。
- (22) 佐藤一子、「第3条」(前掲『新基本法コンメンタール 教育関係法』所収)、15ページ。なお、いわゆる天皇コラージュ事件は、新教育基本法施行以前の事件である。
- (23) 西原博史「第26条」(芦沢、市川、阪口編『新基本法コンメンタール 憲法』所収)も専ら義務教育に焦点を当てている。憲法第26条「すべて国民」とい

う概念が適用される人の範囲を狭める必要はない。私は、いわゆる長寿社会化した日本において、義務教育と並び一般社会人に対する教育権も考察する時代になっていると考える。

- (24) 西原、前掲「第26条」232ページ、「この教育基本法改正により、古典的な国民の教育権論が前提にしてきた内外事項区分論は原理的には法律上の基盤を失った。ただ、そのことは教師の専門性を無視して教育行政官庁が教育の内容に関する一方的な押し付けを行うことを許容するものではない。」
- (25) もちろん、受信者の権利として広義の知る権利を主張することも可能であるが、私は意味がより限定された条項を使う。知る権利は、仮定問題が訴訟になった段階で、展覧会中断を決定した過程の正確な情報を知ること、公機関の手続き的正当性と透明性を確認するために用いられる。私は、本仮定問題では、知る権利と（天皇コラージュ事件で原告が用いた）鑑賞権とも言うべき教育を受ける権利を分離すべきだと考える。
- (26) 井出明、「アートマネジメントから見た“表現の自由”再考」（前掲『法セミ』）、19ページは、「ただ、これ〔表現の自由の優位性・石井注、以下〔 〕は石井が追加。〕も、憲法をはじめとする法学者の議論を概観する限り、〔①〕表現の自由を守ることと、〔②〕生み出されるコンテンツの良質性については丁寧な議論がされていない。」と書いている。同論文、21ページは、「表現の自由が認められないことによって、新しい芸術文化が生まれ、表現が多様になるとともに深まりを見せる可能性」にも言及している。井出の19ページ指摘については、①と②は論理的に関係ないので、②は憲法学者の領域ではないだろう。法は良質のコンテンツを生み出すための外的条件を設定するにすぎない。分野外であるが、私は、良質のコンテンツを作るのは、創作者の意識とその結果であるコンテンツを評価できる厚い人々の層が必要と考える。その意味で、様々な意味での美術（芸術）の知識普及が必要である。私は、井出の21ページの指摘を部分的には認める。私が認めることができないのは、良質のコンテンツが、その芸術家の属している体制の根幹を批判している場合そのコンテンツはその体制で生き残れるかである。例として、ソルジェニーツィン、高行健、ラシュディ（ルシュディー）と言ったノーベル文学賞受賞者が時の政権から排除されたり、有力な宗教指導者から死刑を宣告されたりしていることが挙げられよう。彼らが、批判した体制で生存しうるのは、権利を尊重する政治体制と自由と権利を守ろうとする人々が存在することが必要であろう。
- (27) 最高裁判所民事判例集59巻6号1573ページ。
- (28) 天皇コラージュ事件富山地裁判決で書かれている原告主張には「博物館の自由」という言葉がある。原告主張は、判決を読む限り重視されていないが、この博物館の自由は、憲法第23条の「学問の自由」（英文ではacademic freedom）と関連されて主張されるべきだったのではないだろうか。
- (29) 参照、旧教育基本法第7条2項「国及び地方公共団体は、図書館、博物館、

公民館等の施設の設置、学校の施設の利用その他適当な方法によって教育の目的の実現に努めなければならない。」

- (30) 天皇コラージュ事件で問題になる廃棄された図録「'86富山の美術」は、この訴訟の原告も言及しているように、博物館法第2条3に該当する「博物館資料」になる。
- (31) さらに、1949年1月に起きた法隆寺金堂壁画修復時の火災による壁画消失を契機に同年制定された文化財保護法の次の規定も参照。第4条第2号「文化財の所有者その他の関係者は、文化財が貴重な国民的財産であることを自覚し、これを公共のために大切に保存するとともに、できるだけこれを公開する等その文化的活用にも努めなければならない。」
- (32) 先行事例である天皇コラージュ事件で原告側は、美術作品を鑑賞する権利を①知る権利と②教育を受ける権利から基礎づけた。もちろん、これは訴訟技術によってそうしたとも言えるが、私は、②を優越させて基礎づける。
- (33) 奥平康弘「法と人文科学 第14回」『法学セミナー』547号（2000年）、81、82ページ。
- (34) ホームズのこの言葉とそれが発せられたシュンク事件（Schenck v. United States, 1918）についての簡潔な説明は、戒能通孝『裁判』（初版1951年、岩波新書）、191-195ページ参照。
- (35) 奥平、前掲論文、82ページは、天皇コラージュ事件高裁判決に関して「〔それは〕、少なくとも結果において、あるいは効果のうえでは、美術館・県が『天皇中心の“神の国”』的イデオロギーにもとづく政治的プレッシャーに屈したことを、法的に承認したことになるのである」と位置づける。訴訟にはならなかった、あいちトリエンナーレ2019に関して、8月2日に大村知事が津田大介芸術監督と面談で「安全・安心が保てない」と発言して中止を決定（山邨、前掲論文、31ページ）。
- (36) ハート、矢崎光圀監訳『法の概念』（第2版）、92ページ。
- (37) 同書、194ページ。英語は原書（Hart, *The Concept of Law*（1961））より補完。
- (38) 我々が、日常、弁解を容認したとしても、我々は、弁解に関連している事態を認めた（本例の場合、中止の決定）だけで、本来なされるべきであった行為や状態を否定したわけではない。仮定問題を例に取って言う。もし展覧会を中止にさせる原因である威圧的な運動や行動がなければ、主催者である公機関も、展覧会を開催続けたであろうし、そうするのが義務であるという考えは、弁解には常に残る。英語のexcuse は、ex causa から派生しており、告発（訴訟）から解放するという意味である。告発（訴訟）から解放しても、告発（訴訟）の内容は残る。弁解が法律上認められるのは、正当防衛や緊急避難のように、それを認めないと、その行為者に対して法律による不正義が生じると考えられる場合である。