

論点提示 4：

# 博物館職員が文化財情報の利用を制限する前に 考えておくべきリスク

石井淳平

（厚沢部町役場保健福祉課）

## はじめに

文化財や博物館資料を写真撮影したい、それらを SNS で公開したい、あるいはフォトグラメトリによって三次元データを作成したいと利用者が申し出た場合、博物館や行政の担当者はどのように振る舞っているでしょうか。「写真撮影は良いけど 3D データ作成はダメ」とか「写真撮影は良いけど、営利目的はダメ」などの条件をつけたり、「論文などに使用する場合は許可申請すること」などの手続きを求めることが多いと思います<sup>1)</sup>。

条例や規則で定められているのならともかく、担当者の判断で根拠のない利用規制を行っていることはないでしょうか？たとえば、営利目的の利用を許可することで、あとあと面倒なことになるのではないかという警戒心があるのかもしれません。また、文化財のもつ「公共性」が営利にはそぐわない、と考える担当者もいるかもしれません。

本稿で考えたいことは、次の 2 点です。

- ・「営利目的はダメ」などと、利用に制限をつけておけば「安全」なのか。
- ・「文化財保護のため」と称する担当者の思い込みによって、国民の権利を不当に制限していないか。

## 国民の権利と文化財保護

文化財をさまざまに利用することは国民の権利です。公共の福祉に反しない限り、国民は自らの幸福を追求することができます<sup>2)</sup>。

幸福の定義は人それぞれですから、文化財の写真を SNS に投稿することや三次元データを作成すること、文化財をテーマにした商品開発によってお金を儲けることなどは国民の幸福を追求する権利として尊重されなければなりません。

幸福を追求する権利が制限を受けるのは「公共の福祉」に反する場合です。どのような場合が公共の福祉に該当するのかは法令によって定められます。たとえば、文化財保護法第 125 条 3 は、たとえ自分の土地であっても無断で現状変更することを禁じています。史跡指定地内における現状維持は公共の福祉に該当するものであり、そのため、法令は史跡指定地内において私権である「幸福を追求する権利」が制限されることを認めています。

このことを逆に言うならば、文化財担当者が国民の幸福を追求する権利を制限するためには、当該制限が「公共の福祉」として法令のメニューに記載されていることが大前提となります。果たして、文化財保護法、博物館法、その他の法令において、文化財写真の SNS 投稿

や三次元データ作成、商標登録を制限しうる法令は確認できるのでしょうか。

### 行政裁量と濫用

行政庁の裁量処分とは、目的や公益に諮って適するかどうかを判断する裁量のことです。たとえば、ある公共施設使用申請を住民が役所に提出し、これが許可された場合、役所は「裁量処分」を行ったことがあります。

また、ある公共施設の使用を「宗教団体」が申し入れたとき、（規則等には定めはないが）「宗教団体」であることを理由に施設利用を「不許可」とした場合、これも、当該行政庁が裁量処分を行ったといえます。裁量処分の適否は「裁量権の範囲」をどのように考えるかにより決まります。文化財の利活用にかかる制限<sup>4)</sup>を仮に裁量処分の範囲内だと考えたとしても、状況によっては「裁量権の逸脱」にあたる恐れがあります。適切な裁量処分と判断されるには、相応の条件があります。

### 学校施設使用許可事件にみる裁量権の濫用

管理者の裁量権が争われた判例として有名なのが、「学校施設使用許可事件（最判平成 18 年 2 月 7 日）」です。この事件は教育研究集会の会場として学校施設の目的外使用の申請をした広島県の教職員組合が、教育委員会から「不許可」とされたことに対して、不当に使用を拒否されたとして損害賠償を請求した事件です。結果的には「不許可処分が裁量権を逸脱したもの」とされ、教職員組合側の主張が認められることとなりました。

この判決のポイントは 4 つあります。

1. (学校の目的外使用の可否は) 学校教育上支障がない場合であっても、行政財産である学校施設の目的及び用途と当該使用の目的、態様等との関係に配慮した合理的な裁量判断により許可をしないこともできる。
2. (学校の目的外使用の可否にかかる司法判断は) 判断要素の選択や判断過程に合理性を欠くところがないかを検討し、その判断が、重要な事実の基礎を欠くか、又は社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限って、裁量権の逸脱又は濫用として違法となるとすべきもの
3. 研修会が教員らによる自主的研修としての側面をも有しており、公益にかなう（自主的で自律的な研修を奨励する教育公務員特例法 19 条、20 条）ものもある。
4. 教育委員会が不許可の理由とした「右翼団体等の妨害行動」は現実性が低く、かつ仮にそうした「妨害行動」があったとしても、休日開催の当該研修において「児童生徒の教育上悪影響を与え」るものとは言えない。

以上のことから判決は教育委員会の不許可処分は裁量権を逸脱したものと断じています。

公益にかなう研修事業と、「右翼団体の妨害行動」という現実性が低い上に実態として悪影響を及ぼさない要因とを天秤にかけたことが、「重要な事実の基礎を欠」き、「社会通念に照らし著しく妥当性を欠く」と判断された点が参考になるでしょう。「考慮すべきことを考慮したか」と「考慮すべきでないことを考慮していないか」の 2 点を天秤にかけて判断が行われるということです。

## 文化財情報利用はどのように判断されるか

上の判例を文化財情報の取り扱いになぞらえて、次のように置き換えてみました。土器の写真を撮影して絵葉書を販売するしたいとする申請を不許可としたケースを想定しています。

1. 文化財や博物館資料に関する情報の利用については、当該資料の保存に影響がない場合であっても、当該文化財の価値や形態、使用目的や方法との関係に配慮した合理的な裁量判断により許可をしないこともできる。
2. その場合、判断要素の選択や判断過程に合理性を欠くところがないかを検討し、その判断が、重要な事実の基礎を欠くか、又は社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限って、裁量権の逸脱又は濫用として違法となるとすべきもの。
3. 当該文化財情報の利用は、国民文化の発展（「絵葉書作成」のような新たな価値の創造）として公益にかなうもの（博物館法第1条、文化財保護法第1条）である。
4. ○○博物館が不許可の理由とした○○（例えば「商業利用に伴う商標を巡るトラブル」など）は現実性が低く、仮にそのような事態が生じたとしても博物館資料の保存に悪影響を与えるとは言えない。

つまり、さしたる理由もなく「非営利はダメ」や、トラブルが怖いから「ネット配信は禁止」という理由で文化財情報の利用を「不許可」とすることは、裁量権の「濫用」と判断される危険があるということです。博物館資料の画像や3次元データがネット上に流出したり、絵葉書が販売されたからといって、実際にどんな悪影響があるかを説明できるのでしょうか（考慮すべきでないことを考慮しているのではないか）。また、商品として文化財の画像が流通することは文化財保護法第1条「文化財を保存し、且つ、その活用を図り、もつて国民の文化的向上に資する」ことにつながるとは言えないのでしょうか（考慮すべきことを考慮していないのではないか）。

具体的かつ合理的な理由を説明できない場合に、不用意に文化財情報の利用を「不許可」としてしまうことは、無駄に訴訟リスクを抱え、トラブルを避けたつもりがかえってトラブルに巻き込まれてしまうことにつながるのです。

## 規制をする前に考えるべきこと

もっとも大切なことは、「担当者がルールを作らない」ということです。行政はルール（法令）を執行することが仕事です。文化財のためと思い込み新たなルールを作ってはいないでしょうか。また、「この人（例えば大学の先生）なら大丈夫」という理由で特別に許可をするようなことを行ってはいないでしょうか。文化財保護法や博物館法のどこを探しても、文化財情報の規制にかかる文言はありません。規制を行うためには法令にメニューとして明記されていることが必要です。条例や規則に「営利目的での使用は許可を得ること」と明記されていない限り行政職員が権利を侵害してはならないのです。

現在は、審査請求<sup>5)</sup>がとても簡単に行えるようになっています。学芸員が何気なく口にした「営利目的はダメですよ」や「三次元データの作成は困ります」のような裁量処分が審査請求

求の対象になりえるのです。その場合、当該職員は審理員から「どのような根拠で」、「どのような意図で」、「いかなる合理性をもって」当該処分を行ったのかを問いただされることになります。果たして、根拠法令にもとづいて適切に答えることができますか？

### 行政職員が文化財と自分を守るために

何かあったら困るから「ダメです」と回答しておくことが博物館組織や職員の身を守ることにはなりません。かえって、大きなトラブルの引き金となる危険性を秘めています。

また、国民の共有財産たる文化財や博物館資料を、担当者の思い込みでその利用を制限することは、文化財保護法の趣旨の達成のためにも好ましくありません。「商標登録されて文化財が自由に利用できなくなったらどうしよう」、「間違った情報が独り歩きしては大変だ」など、現場では様々な不安があることと思います。しかし、文化財担当者や博物館職員は、文化財や資料を物理的に「保護」することに専心し、その利用については「機会の平等」を確保するよう条件整備するべきです。そのことが、文化財の保護と有効な活用 6、そして自分をも守ることにつながると考えています。

### 注

- 1) 文化財写真のフォトグラメトリを趣味として行っている fuji 氏（2020）は一般の写真撮影可能とされている史跡公園内の展示物について、SNS 等での公開はかまわないと、3 次元データの公開を不許可とされた事例や、許可申請書の提出を求められたため、求め通りに書類を提出したが、1 年経過後も許可が発出されなかった事例を紹介しています。
- 2) 憲法第 13 条「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。」この条文は、「プライバシー権」など新たな権利を生む包括的な権利の定義と言われることもありますが、本稿では単に文化財は本来、誰しも好きなように利用できる権利を有しているという前提を確認しています。
- 3) 文化財保護法第 125 条第 1 項「史跡名勝天然記念物に關しその現状を変更し、又はその保存に影響を及ぼす行為をしようとするときは、文化庁長官の許可を受けなければならない。」
- 4) 例えば、博物館内での写真撮影の禁止は、他の入館者への迷惑防止や、撮影機材等による文化財や什器類への損傷を防ぐという目的では、一定の合理性があると考えられます。しかし、時期や相手によってその処分が揺れ動くのでは、裁量処分における公平性の観点から不適切と考えられます。一般の方には許可しないことを大学の先生なら許可する、ということは案外多いのではないでしょうか。
- 5) 行政不服審査法第 1 条「この法律は、行政庁の違法又は不当な処分その他公権力の行使に当たる行為に關し、国民が簡易迅速かつ公正な手続の下で広く行政庁に対する不服申立てをすることができるための制度を定めることにより、国民の権利利益の救済を図るとともに、行政の適正な運営を確保することを目的とする。」
- 6) 令和元年 5 月 31 日施行の「官民データ活用推進基本法」では、「国及び地方公共団体は、自らが保有する官民データについて、個人及び法人の権利利益、国の安全等が害されることのないようにしつつ、国民がインターネットその他の高度情報通信ネットワークを通じて容易に利用できるよう、

必要な措置を講ずるものとする」（第 11 条第 1 項）とされています。文化財情報も例外ではなく、行政や博物館の所蔵の文化財情報には積極的に公開することが求められています。文化財は単に物理的に活用するだけではなく、「情報」として積極的に公開・活用することが地方自治体の責務と考えられます。

### 引用文献

fuji 2020 「提言 6<一般愛好家の視点から>地域住民と行政が協力するデジタルアーカイブ活動」  
『考古学・文化財資料の 3D 計測の意義を考える 予稿集』考古学・文化財のためのデータサイエンス・サロン online #02