

英米における盗難・密輸美術品の回復と文化財の保護

山口 裕博

- 一、はじめに
- 二、イギリスにおける盗難美術品の権原問題
- 三、アメリカにおける盗難美術品の権原問題
- 四、国際的な文化財保護の動き
- 五、盗難美術品回復に関するEU指令
- 六、まとめに代えて

一 はじめに

美術品や文化財^{〔1〕}は、それ自体経済的な価値を有するとともに人の心を魅了する特別な力を備えており、犯罪の対象となるとともに、人類の文化的象徴として強い国家が所有することを正当化することから、歴史上しばしば他国を侵

略する際に強奪の対象とされてきている。したがって、美術品は個人所有の対象としての存在であるとともに、場合によっては国家の威信がかかることもある。

美術品を目的とする窃盗は、多額な利益をもたらす違法な取引としては、ドラッグ取引や武器取引に次々とされており、事件の発生率も年々上昇しているとされる。しかし、美術品窃盗についてほとんどの国の警察ではあまり重要視されていないのが現実であり、検挙率も相対的に低く、罰則自体が軽微であるので、窃盗犯のリスクは低いとされている。美術品盗難事件は組織的に行われるのを特徴としており、その被害者は多様であって、比較的管理の行き届いている美術館・博物館も例外ではない。美術品には、それを供給する国と受け入れる国とがあり、盗難以外にも戦争や政治的混乱、役人の汚職、盗掘等が原因となって国外に流失した美術品は、アメリカ、ドイツ、イギリス、日本といった美術品輸入国に持ち込まれることになる。

美術品に関する犯罪を抑止することや国際法領域の問題に発展する問題を別としても、美術品が盗難にあうか違法に国外に持ち出され輸出された場合、所有していた個人、団体もしくは国家等がその返還を主張した場合に、美術品は容易に国外に持ち出すことが可能であり、発見は困難であるため、美術品に対する権利関係は国内的にも国際的にも複雑な問題を提起することになる。

原所有者と善意有償にて購入した者 (bona fide purchaser (BFP) 以下においては BFP と略記する。) とのいずれかの権利の法的保護を優先するかについては、これらの美術品輸入国と輸出国間の法制度の相違から、統一的な答えは用意されていない。この問題については、コモン・ロー法系の国と大陸法系の国とは基本的な考え方の相違がみられる。イギリスやアメリカでは、BFP は盗難品に対する完全な権原を取得することはできないとされ、原所有者の回復請求が認められるのが原則である。これに対して、大陸法系諸国においては、BFP は盗品であっても完全な権

原を取得することが認められている。¹¹⁾

紛失・盗難品の権原が BFP に移転するかという問題については、コモン・ロー諸国と大陸法諸国において異なった取扱がなされるのは、所有権 (ownership) と占有 (possession) の概念とにおいて、根本的に異なった哲学を有しているからである。すなわち、コモン・ローにおいては、所有権を絶対的保護すべき最高の価値を有するものであるとする。このことは、アメリカにおける美術品の権原争いにおいて最も明確に示されているが、イギリスでは若干緩和されている。大陸法は、商的確実性の確保により重要性を与えており、動産の占有者は所有者と推定され、第三者はこの外観的実態に信頼を置いてその者と取り引きする権利が認められている。しかし、出発点はそれぞれ異なっている。終点はしばしば同一であるとされている。¹²⁾

各国間のこうした法制度の相違点について、原所有者を保護する法制度を有する国から美術品や文化財を持ち出して、BFP を保護する法制度を有する国に盗品を持ち込むことにより、正当な権原を取得させることが可能となる。これが、アート・ロンダリングの仕組みを基礎づけることになる。「アート・ロンダリングは、盗難もしくは『汚れた』美術品の売り主が、盗難美術品の BFP に対して有効な権原を保証する国において売却することにより、それを『無垢なものにする』プロセスである。」¹³⁾とされている。

美術品窃盗が行われた国の法律とアート・ロンダリングが行われた国の法律とが不一致を原因として重大な問題が生じることが示されたのが、Winkworth v. Christie Manson & Woods Ltd. 事件¹⁴⁾である。

Winkworth 事件においては、イギリス在住の原告 Winkworth の住居から日本の版画を盗んだ者がそれをイタリヤに持ち込み、第二被告の D'Annone 氏に売却したものである。D'Annone 氏は、その後当該版画をイギリスに持ち込み、オークションにかけるために第一被告のクリステイ社に引き渡した。原告はイギリスの裁判所に対し、被告

らが当該絵画を売却することの差し止め、盗難にあった「美術品はほとんどの間自分のものであった」ことの宣言、および当該作品の返還を請求した。¹⁵これに対して、第二被告は、イタリア法上有効な権原を取得しているので、当該美術品は自分の所有物であると主張した。

Winkworth 事件における裁判所の判断は、原告の動産占有回復訴訟に適用されるのはイギリス法であるかイタリア法であるかという予備的な決定に留められた。

この事件では、目的物所在地法 (lex situs) のルールにより、当該動産の売却地の法律であるイタリア法が適用され、第二被告の D'Annone 氏は盗難品につき BFP であり、有効な権原を取得することになった。その結果、イギリスの原告は当該絵画を自宅から移動することにも、イタリアで売却することにも同意しなかったにもかかわらず、イギリスの裁判所において当該絵画に対する権原を喪失することになった。

Gotha 市事件¹⁶では、出訴期限に関するイギリス法とドイツ法の相違点が問題となった。

高等法院の Moses 裁判官により、第二次大戦中に略奪された七〇万ポンドの絵画がドイツ政府に返還される旨判示された。Moses 裁判官は、ドイツのマニエリスムの画家である Joachim Wtewael の描いた一七世紀の絵画の所有権は、それを一九八九年に購入したパナマの会社である Cobert Finance 社ではなく、ドイツにあるとした。

オランダの画家 Wtewael の作品「聖ジョン、聖エクザベス、天使たちと聖家族」(The Holy Family with Saints John and Elizabeth and Angels) についての判決は、第二次大戦末期に略奪された美術品についての悪質な取引を事細かに明らかにしている。

当該絵画は、一九八七年に、ロシア連邦のトーゴ大使の妻 Mariouena Dikeni (Big Mama と呼ばれていた) がモスクワから持ち出したものであり、Dikeni はそれ以前にもアイコンを含む美術作品をモスクワから密輸していたと

される。

Dikeni は、当該絵画をベルリンに持っていきたいとする者と接触し、大使の車で会って従者として行動することに同意した。Dikeni は二万八千ポンドを受け取り、当該絵画を西ベルリンの Furst という名の男に渡した。Dikeni はモスクワに帰って、当該絵画をベルリンの親戚に預けたと主張し、当該絵画は、ロンドンで見つかるまで行方不明になつていた。

一六〇三年に銅板に描かれた八インチ×六インチの古大家の絵 (Old Master) は、一八二六年に Saxe-Coburg 卿が購入し、一九四五年に、ナチ・ドイツが崩壊するまで Gotha 市の Ducal 芸術・科学財団に寄贈されていたが、同市がドイツに占領されて行方不明になつてしまった。

Cobert 社の主張によれば、当該絵画はソヴィエトの大佐 Kozlenkov に与えられたものであり、その息子が一九八五年にモスクワで売却し、数名の所有者を経て Cobert 社が購入し、ロンドンで売ろうとしたものである、とする。一九九二年には、出処に問題が出てサザビィ社のオークションから撤回された。

Cobert 社は、当該絵画がどのような歴史を辿ろうとも、ドイツ政府は同国の法律で定められている三〇年の時効 (limitation) 期間を徒過しているので、同絵画についての主張を行うには遅すぎたと主張した。

高等法院の Moses 裁判官は、次のように判示した。「その法律からは時が盗人の有利に進行しないか、もしくは善意の購入者ではない譲受人の有利に進行しないとすることがイギリスにおける政策であるかを確認することはできない。同法は、しかしながら、最初の盗難よりいかに長い時間が経過したとしても、盗難の目的物の本当の所有者を保護しようとしているのである。ドイツの時効期間に関する法律が適用されないとすると、結果的には、当該絵画につき何らの権原を有しておらず、自らもしくは前の所有者が善意にて当該絵画を購入したことすら主張していない者に

有利になるのである。善意ではなかったことを認めている当事者に、原告側が当該絵画の所在を知らず、返還請求する可能性がない時間の経過を利用することを認めるのは、(出訴期限法) 四条の制定法上の表現に見られる政策に違反することになると思われる。Cobett 社は自らの証言において、当該絵画が盗難にあった可能性があること、もしくは取引に何らかの問題があったことを知っていたかまたはその疑いを持つていたこと、および誠実な人物ならばしない行動を行ったことを認めているのに、Cobett 社の勝訴を認めることは裁判所の良識に触れることになるのである。」⁽¹⁷⁾

同裁判官は、Cobett 社が「事実を故意にかつ不当に隠蔽していた」として非難し、一九九一年までに Cobett 社の代理人 Montgomery 氏は当該絵画が盗難にあった物であることを知っていたとした。いぜれにせよ、時効期間は Dikenni が当該絵画を横領した (misappropriated) 一九八七年から進行するに過ぎないとする。

同裁判官は、次のように述べる。「私の結論が、ドイツのマニエリスムを楽しむか、もしくは反感を育もうとする人々により大きな機会を与えることになるかどうかは、他の人が判断することになろう。」⁽¹⁸⁾

イギリスにおける二つの判例を見たところでも分かるように、各国による法制度の相違は複雑な問題を提起することになる。こうした盗難美術品の権原問題の事件がイギリスの裁判所に持ち込まれるのは、ロンドンを中心としてイギリスが世界の美術品取引の一大市場を形成していることの現れでもある。⁽¹⁹⁾ ロンドンの市場に持ち込まれる古美術品の約八〇%は盗掘されたか密輸されたものであるとする報告もあり、一九九三年の Interpol (International Criminal Police Organization) 報告によると、ロンドンが密輸入された美術品取引のセンターになっているとされている。⁽²⁰⁾ 世界における美術取引のもう一つのメッカは、ニュー・ヨーク、カリフォルニアを中心とするアメリカである。盗難美術品の権原問題に関する両国の法の出発点は同一であっても、法発展の過程においては微妙な違いが次第に大きくなってきている。

一方、文化財保護の観点からは、個人的レベルでの権原問題とは別に、国際的な協調行動をとることが重要な意味をもつことになる。美術品取引の超大国であるイギリスとアメリカはこの点においてもある意味では指導的な立場を占めることが期待されるが、必ずしもそうした状況にない。以下においては、イギリスとアメリカにおける盗難美術品の権原問題を中心に、国際的な解決を模索する中で両国がどのような立場に置かれているかについても検討を加えていくこととする。

こうした問題の解決は日本法の課題でもある。バブル期における異常な美術品取引の収束後においても、盗難美術品の流入は続いている。日本の法制度が大陸法系であることから、盗難美術品の権原問題については BEP の権原取得を認めてきており、アート・ロンダリングの問題は日本においても無関係ではいられない。また、盗難美術品の返還に関する一九七〇年ユネスコ条約等を締結していないこともあり、文化財保護の国際的協調行動を共にしていないのが現状であり、必ずしも本格的な議論の対象ともなっていない。美術品に関しては、偽造問題と盗難問題とが常に付きまとっているが、こうした問題に対して積極的な解決策を模索することは無視することができない課題であると思われる。

【注】

(一) “art” という言葉の定義付けは困難であり、美術品と文化財も同義ではなく、文化財の代わりに文化的財産 (cultural heritage) という言葉の使用が提唱されているが、“art” が一切の形態の創造物を指し示す可能性があるので、特に区別する必要がない限り以下では美術品を使用することとする。Paul Kearns, “The Legal Concept of Art” (1998) at 148

- 158 参照。

- (2) 第二次大戦中にドイツ軍が略奪した美術品の返還を求めることがしばしば問題となつた (Wojciech W.Kowalski, "Art Treasure and War" (1998) ; Margaret M.Mastroberardino, "Comment : The Last Prisoners of World War II", 9 Pace Int'l L.Rev.315.)。第二次大戦後の占領下におきて略奪された美術品返還も問題となつた (S. Shawn Stephens, "The Heritage and Pushkin Exhibits : An Analysis of the Ownership Rights to Cultural Properties Removed from Occupied Germany", 18Hous.JInt'l L.59.)。重要な文化財は「外国の軍隊の侵攻」自然災害「時間の経緯により失われざるべき」DuBoff, "The Deskbook of Art Law" (1977), Mweerman & Eisen, Law, "Ethics and Visual Arts" (1979) 参照。
- (3) Alison Roberts, "London is Mecca for Art Smugglers", Times (London), Feb.24,1993, at 1. 盗難美術品たちの取引に限らず、年間約四億ドルから十億ドルに達するといふ。Alan Riding, "Art Theft Is Booming, Booming an Effort to "Respond", N.Y.Times, Nov.20, 1995, at C11. だが「美術品取引はぐるぐる包みこたへて行われ、その「かもろのべ」国際的美術市場はマネー・ロンタリントを行つた獲ち手段となつてくる」といふ。Sarah S.Conley, "International Art Theft", 13 Wis.Int'l.L.J.493, at 496 (1995).
- (4) Norman Palmer, "Recovering Stolen Art", 47 C.L.P. part 2 at 218 (1994).
- (5) Preziosi, Targuin "Note, Applying a Strict Discovery Rule to Art Stolen in the Past", 49 Hastings L.J.225 at 230 (1997). ロサンゼルスだけが美術品窃盗の専門家を擁して、なり「ニューヨーク警察では、犯罪の一類型として美術品窃盗を捜査する警察官が、ミレス Corwin, Metro Desk, L.A.Times, Dec.16,1996 at A1.)。ロンドンでは、Seven F. Grover, "The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions : A Comparative Study", 70 Tex.L.Rev.1431, at 1439 (1992). だが「コンタラント・ヤーンが美術品窃盗事件解決のための特殊な犯罪捜査技術を有していることについては、「地球に好奇心」消えた名画を追え… 紳士と泥棒と探偵のアーノゲーム」NHK衛星放送第二一九九八年一月二〇日午後七時二〇分〜八時参照。
- (6) Dalaya Albert, "On loan to the Connoisseurs of Crime...", Independent, Dec.2, 1993, at 25.

- (7) National Heritage Committee, "Export of Works of Art, First Report (Draft Directive on the Return of Cultural Objects Unlawfully Removed from the territory of a Member State and Draft Regulation on the Export of Cultural Goods) H.C. Session 1992-1993", November 1992, para 21 (以下「報告書」と略記する。)
- (8) 一九九四年二月に、ノルウェーの国立博物館から Munich の絵画「叫び」(The Scream) が盗み出され、後に返還された事件は記憶に新しいことである。The Times, February 14th (1994).
- (9) Barton, 'An Essay on the International Trade in Art', 34 Stan.L. Rev. 275, 292 (1982).
- (10) 「窃盗」と「密輸」の問題は、重複する側面もあり一緒に取り扱われる場合もあるが、本来は両者は区別される (John Henry Merryman, 'The Nation and the Object', 3 I.J.C.P. 61 (1994))。密輸の場合、所有者は違法行為者で被害者ではなく、国家は通常所有者でもない。こうした区別は、一九七〇年ユネスコ条約や一九九五年ユニドロフ条約において行われている。ちなみに、密輸出と密輸入も区別される必要がある。前者が合法性は輸出国の法律により判断されるのに対し、後者の合法性は輸入国の法律により判断される。密輸出はそれ自体合法的な輸入を禁止するものではないというのが各国で行われている原則であるが、この原則は輸入規制制度により修正されることになる。Nina R. Lenzer, 'Comment, The Illicit International Trade in Cultural Property : Dose the Unidroit Convention Proved an Effective Remedy for the Shortcomings of the Unesco Convention?' 15 U.Pa.Int'l Bus.L. 469, at 480.
- (11) UCC は、「物品の(任意)取得者は、その移転者が有し、または移転する権能を有しているすべての権原を取得し、制限的権利の任意取得者は、その任意取得した権利の範囲においてのみ権利を取得する」(U.C.C. § 2-403(1))と規定しており、BFP が窃盗犯から購入した場合、窃盗犯は何らの権原を有していないので、動産占有回復訴訟において真の所有者が勝つことになる。Karan Theresa Burke, 'International Transfer of Stolen Property : Should Thieves continue to Benefit from Domestic Laws Favouing Bona Fide Purchasers?' 13 Loy.L.A.Int'l & Comp.L.J. 427, at 443, 446-447 (1990).

これに対して、大陸法系の国においては文化財の返還請求に関して原所有者よりも BFP の保護を優先しているといふことができるが、その範囲がどこまでであるかは個々の国の法制度によることになる。

①イタリア法 第一九四二年イタリア民法典は、真の所有者が任意に占有を放棄したのではない窃盗事件においても BFP を優遇しており、盗難にあつたか詐欺的に譲渡されたかを問わず、BFP は直ちに完全な権原を獲得することを認めてゐる (Italian Civil Code, Articles 1153-54)。イタリア法の下で BFP が盗難品に対して権原を獲得するためには、次の三つの要件が備わっていないなければならないとされる。(1) 購入者が引渡時点において善意であること、(2) その取引が売買の根拠となる書類に従い適切な形で実行されること、(3) 購入者が購入時に当該物品が元々違法な物であることを知らなかつたこと、である。Winkworth v. Christie Manson & Woods Ltd, [1980] 1 Ch.496, at 500.

②フランス法 フランス法は BFP に権原を認めているが、原所有者は盗難後三年間は BFP に対して回復請求することができるとしている (C.Civ.art.2279 (Fr.))。またフランス民法典第二二八〇条は、「盗難もしくは紛失物の現在の占有者が、そのものを定期市もしくは市場、または競売にて購入するか、それらを扱う商人から購入した場合には、原所有者は占有者に対して購入代金の支払いを行った場合に限り回復請求することができる」と規定している。ベルギーとオランダは、フランス法に倣つてゐる。Lyndel V. Pratt & P.J.O'Keete, *Movement(Law and the cultural heritage vol. 3) at 405-406* (1984)。

③スイス法 スイス法も BFP を優遇しており、動産の占有者が所有者であると推定してゐる (Swiss Civil Code, Article 930)。盗難・紛失品について、スイス法は原所有者に五年間回復請求権を認めており、期間経過後も悪意の購入者に対しては回復請求を行うことができる。ただし、スイス法は購入者が善意にて行動したと推定するが、回復請求訴訟を提起する者は、売主が当該動産を移転する能力につき購入者が疑問を抱くに至る疑わしい状況を立証することにより、この推定を覆すことができる (Id.Article 934)。

スイスにおいて盗難品を購入した者は、善意にて購入した場合に、原所有者の持つ権原より上位の権原を有することになる。購入者が善意にて行動していなかつたとの結論に達するためには、「裁判所は、売り主が権原を欠いていたことを

購入者が知っていたか、もしくは特定の状況における誠実で注意深い購入者ならば売り主が財産権を移転する能力に関して疑問を抱いていたことを認定する必要がある」*Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus v. Goldberg and Feldman Fine Arts, Inc.*, 717 F.Supp.1374,1400 (S.D.Ind.1989).

④ドイツ法 一般的には UCC の規定に類似しているが、BFP はここには規定されていない特別な保護を受けることになる。アメリカ法とは異なり、ドイツ法の *Erstzung* は、善意にて購入し、所有者が当該動産の占有を失った時から一〇年間権原の欠陥についての通知を受けずに継続して保持した場合には、善意の購入者は盗難品について完全な権原を取得することになる。ドイツ法上の *Erstzung* が、アメリカ法における敵対的占有の概念に類似していることにつき、

Note, *International Law in Domestic Forums* : The State of the Art, *Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon*, 9 *Brooklyn J. Int'l L.*179, at 189(1983). ドイツ民法九三七条は、「一〇年間動産を（善意で）自主占有していた者は所有権を取得する（取得時効）」と規定している（山田晟著『ドイツ法律用語辞典改訂増補版』 大学書林（H・5））。同条については、『現代外国法典叢書（3）獨逸民法（III）物権法』（一九六二年）一一一頁〜一二二頁参照。

(12) Ruth Redmond-Cooper, 'Passing of Title and Limitation Periods' in "Recovery of Stolen and Looted Works of Art(1998)" p.1.
 (13) Steven F. Grover, *supra* note 5 at 1444(1992).
 (14) [1980] 1Ch.496°
 (15) 2 W.L.R. at 939.
 (16) *City of Gotha v. Sotheby's and another* ; Federal Republic of Germany v. Same, Queen's Bench Division 9 Sep.1998 LEXIS UK ENGCAS file.

(17) *Id.*
 (18) *Id.*
 (19) *Id.*

- (20) EU 域内における美術品取引の五〇年から七五迄は、ロンドンにおいて行われている (HC First Report, para 28)。
- (21) The Independent, October 27th (1990)。
- (22) Alison Roberts, London is Mecca for Art Sunugglers, Times(London), Feb.24, 1993, at 1. ロンドンが盗難・密輸入美術品取引の中心になっているのは、美術品・古美術品に関する輸出入の法制度が厳格ではないことが原因になっている点にこそ、D.Michael Roberts, London's Grey Market in Art, 17 N.Y.L.Sch.J.Int'l & Comp.L.171, at 173-179(1997). Interpol は、フランスに本部のある国際的警察機構であり、盗難美術品に関する情報を流布するアート・プログラムを有している。
- (23) アメリカとは対照的に、イギリスは現時点において不法な美術品取引の抑止を目的とする国際条約の批准を行っていない。
- (24) 善意取得制度を規定する民法第一九二条の例外として、第一九三条・第一九四条は、盗品・遺失物の回復については、盗難または遺失の時より二年間、原所有者は BPP が支払った代価を弁償することにより請求できると規定している。これらの規定から、BPP は盗難または遺失の時より二年間回復請求を受けないときは、盗品・遺失物について権原を取得することになる(大判大一〇年七月八日民録二七一・三三三)。民法一九二条ないし一九四条に規定する即時取得の制度については、『注解民法(7)』七七頁以下参照(一九六八年)。
- (25) この問題について取り扱った邦語文献としては、道垣内正人「自分で考えるちよつと違った法学入門」五六頁以下(有斐閣 一九九一年)を除けば見あたらないのが実情である。文化財保護の不正取引を規制する条約を日本が締結していない問題点については、「文化財保護に国際的責任」読売新聞一九九八年二月九日。
- (26) 偽造美術品については、拙稿「偽造美術品購入者の法的救済—アメリカ法を中心として—」桐蔭法学第五卷第一号(一九九八年)六一頁以下参照。

二 イギリスにおける盗難美術品の権原問題

イギリスは、一九九四年EU指令の適用を受ける一方、一九七〇年ユネスコ条約は批准しておらず、既存の法制度の下においても必ずしも積極的に文化財保護を行ってきていないとされる。^③近年、盗難品の *ロバ* ^④ が有効な権原を取得することを認める公開市場 (market over) の原則は廃止されたが、^⑤ 国境を越えた美術品取引に関して適用される *コモン・ロー* ^⑥ 上の原則は目的物所在地法 (lex situs) であること、^⑦ 埋蔵物の権原は国王に帰属することのほか、^⑧ 美術品の貿易規制を必ずしも強化していないことなどが挙げられる。

盗難美術品の権原問題についてのイギリスにおける基本的な取り扱いは、原所有者の保護を優先することにあるが、この問題と関係の深いのが出訴期限に関するルールである。以下において、これらの点について考察するとともに、美術品の貿易規制の問題について見ていくことにする。

I 原則としての Nemo Dat ルール

*コモン・ロー*と大陸法を問わず、歴史的には、非所有者は有効な権原を移転することができない、とされてきた。政策的考慮を行うことにより、多くの国においては、善意の購入者よりも所有者を有利に取り扱う厳格なルールに対して、例外を設けることを認めてきている。「取引の完全性」に対して、「権利取得の安全性」を有利に取り扱うものである。^⑨

この競合する政策的判断は次のように説明されている。「私たちの持つ法の発展過程において、二つの原理が競合し

ている。第一のものは所有権の保護を図ることを目的とするものである。何人も、自分が持つ権原以上のものを与えることはできない。第二のものは、善意有償の者を保護し、有効な権原を与えるとするものである。第一の原理は、長い間支配的であったが、時代の要請に応えるべく、コモン・ロー自体により、また制定法により修正されてきている。¹⁸⁾

BEP に関するルールは、従来の伝統的なルールに対する重要な例外であり、この法理は、エクイティ上の原理に基づいて発展してきているのである。BEP が動産を詐欺的手段の介在により獲得した場合には、コモン・ローと大陸法を問わずに、BEP が優先される。欺罔的な権原移転者の持つ権原は「取り消しうる」ものであり、BEP はその取引を確認することができるからである。

これに対して、動産の所有者が所有物を盗まれた場合、その救済方法としては不法行為法上の横領 (conversion) の訴えを利用することはできない。¹⁹⁾ コモン・ローの伝統においては、横領は「強制的売買」であるとされており、原告の所有に帰する物を横領した被告は、その物の所有者と見なされ、任意に返還したいと思っても、市場価格全額の支払いをもって購入することを強制せられる可能性があるからである。紛失ないし盗難美術品の返還請求を目的とする場合にこの救済方法は有効ではないので、原告側が当該動産の価格ではなく、その物の返還を強く希望する場合には、古い救済方法である動産占有回復訴訟 (replevin) の訴えを利用することになる。

コモン・ロー上に特有な解決策である動産占有回復訴訟は、動産の原所有者が当該動産の占有を違法に奪ったか、もしくは占有を保持している者に対して、その返還請求を求めるものである。²⁰⁾ この訴訟では、いずれの当事者も金銭の支払いを行わないことに注意する必要がある。従って、BEP は売主を発見して支払った代金の返還訴訟を提起しない限り、購入代金を失うことになる。²¹⁾

動産占有回復訴訟は、盗人は自分自身の持つ動産に対する権原を越えたものを移転することはできない、とするものである。盗人は、盗難品に対して何らの権原を有するものではないので、BFPであつても原所有者の権原に挑戦することはできない¹¹⁾

盗難美術品売買がなされた場合のコモン・ロー上の原則である、自ら所有する以上の権原を移転することはできないとする Nemo Dat のルールは、一九七九年の動産売買法二一条一項において制定法上の効果を与えられている。すなわち、「本法の下では、動産の売り主が所有者ではなく、所有者の代理権もしくは同意を得ずして売った場合、当該動産の所有者が自らの行為により売り主の販売代理権を否認することが妨げられない限り、買い主は当該動産に対して売り主以上の権原を獲得することはない。」¹²⁾

Nemo Dat の原則の例外としては次のようなものがある。

①代理人よる売買 この場合には代理に関する法理が適用され、代理人が代理権の範囲内で、本人に帰属する動産を販売したときには、本人はその売買に拘束され、購入者から当該動産を返還請求することはできない。

②公開市場における売買 一九九五年一月三日施行された一九九四年（改正）動産売買法により廃止されるまで、公開市場における動産取引については Nemo Dat のルールは適用されないとする例外があつた。改正された一九七九年動産売買法第二二条一項は、「公開市場において動産が売買された場合、市場の慣習により、購入者は、購入時に善意かつ売り主側における権原の欠陥もしくは欠如についてなら通知を受けていない場合には、当該動産に対する有効な権原を獲得する。」と規定していた。¹³⁾

③取り消しうる権原の下での売買 一九七九年の動産売買法二三条は、「動産の売り主が、当該動産に対して取り消しうる権原を有しており、その権原が売買時点において無効とされていない場合には、購入者は、善意かつ権原の瑕

疵について通知を受けていない場合には、当該動産に対する有効な権原を獲得することになる。」¹⁷⁾と規定している。

イギリス法は、アメリカ法や大陸法の場合と同様、窃盗事件と詐欺事件とを区別している。窃盗犯は、BFP¹⁸⁾に対しても、権原を移転することができないが、その理由は権原自体が無効であるからである。これもまた、エクイティ上の概念である。詐欺事件においては、所有者は詐欺的取引の防止について BFP より優位な立場にあるとされる。窃盗事件においては、所有者は自分の物の移転について支配力をほとんど有していないのに対して、BFP は取引の状況について検討を加える機会を有しているといえることができるからである。¹⁹⁾

④ 占有している売り主・購入者による売買

この他、占有している売り主・購入者による売買がなされると、一定範囲において、購入者が正当な権原を獲得することがある。²⁰⁾

II 盗難品に対する権原と出訴期限

動産に対する権原の問題はないとしても、動産に対する権原の移転についての出訴期限の徒過により権利主張を妨げる問題が生じることになる。

(1) 一九八〇年出訴期限法

現行の出訴期限法は次のような制約を設けている。

① 窃盗を構成しない横領

一九八〇年出訴期限法第二条・第三条は、単純な横領は六年の出訴期限が適用されるとする。期間の徒過により、所有者は動産の返還請求をすることが出来なくなり、その権原は消滅する。これは、出訴期限の効果が権利の消滅と

いうより救済方法の禁止にあるとする、通常のルールの例外則である。

② 窃盗に該当する横領

一九八〇年出訴期限法第四条の規定によると、盗人、もしくは善意ではなくして盗難品を購入した者は、当該動産に対する権原獲得のために、六年の出訴期限に依拠することはできないとされる。²¹⁾

同法第四条第五項に規定されている「窃盗」は、「イングランドおよびウェールズにおいては窃盗に該当すると思われる、イングランドおよびウェールズ以外の一切の行為」、一九六八年窃盗法第一五条一項に規定される状況における「(イングランドおよびウェールズもしくはそれ以外の場所における) 一切の動産の獲得」、同法二一条の意味における「恐喝」である。²²⁾

他の法域で生じた動産に対する権原に関する争いがイギリスの裁判所に持ち込まれ、出訴期限が問題となる場合、イギリスの裁判所は、まず第一に、当該動産の最初の獲得が窃盗にあたるかにつき、動産の獲得された法域の法律ではなく、イギリス法に従って解決することになる。

同法第四条、およびイギリスの窃盗の定義が問題となったのが、Bumper Development 事件²³⁾である。この事件は、一九七六年にインドのヒンズー教の寺院周辺で発掘された、宗教的工芸品の Nataraia の所有権に関するものである。当該品は、一九八二年にロンドンの画商から、BFP であるカナダの石油会社 Bumper Development Corporation に売却された。六年後に、インドの所有者に返還するとの政策に基づきメトロポリタン警察により没収された。

Bumper 社は BFP であると認定されたが、出訴期限法三条の出訴期限の抗弁を提出するには時期尚早であった。そこで、最初の発掘がこの効果を有するものであるとすることを立証する必要があったのであり、それは盗難の場合には論拠とはなり得ないものであった。

控訴院は、この問題についての Kennedy 裁判官のアプローチを支持し、イギリス法が法廷地法 (lex fori) であるので、Nataraja を発掘した労働者の行為がインド刑法その他の立法において窃盗もしくは財産の不誠実な横領に該当したかを考察する必要はなく、むしろその行為が一九六八年のイギリス窃盗法の意味における窃盗に該当したかどうかを判断する必要があったとした。労働者は、Nataraja を保持し売却した時に、所有者の同意を得て行動しているという信念を有していなかった点において、不誠実に行動していたといえる旨判示され、当該偶像はインドに返還されることになった。最初の横領が窃盗的であったので、Bumper 社は六年の出訴期限がその時から開始されたのではないことの立証ができず、それゆえ最初の所有者の権原が時の経過により消滅したことを立証することができなかった。²⁴⁾

③ 非難されない横領と結びついた窃盗

出訴期限法四条は、窃盗と非窃盗的横領の双方が存在する状況を規定する。

同法第四条の下で盗難品の善意取得が問われたのが、De Preval v. Adrin Alan Ltd. 事件²⁵⁾ (1997) である。

この事件は、出訴期限法第四条二項により占有者に要求される誠実性の程度が極めて高いことを示すものである。原告は、一九世紀の枝付き燭台の返還請求を行ったものであり、その主張によると一九八六年にフランスで原告の許から盗まれたとする。一九九五年五月に令状が交付された。サザビー社の十九世紀・二〇世紀の家具裝飾品販売用カタログの表紙に描かれた当該燭台を見てからのことである。被告会社は、古美術商であつて、同社の主張によると、当該燭台は大株主であるとともに重役である Alan 氏が、一九八四年にニューヨークの信用における美術商から購入したものであるとするが、その旨の証拠を提出することができなかった。

最初の問題、すなわち当該燭台が実際に一九八六年に原告の許から盗まれたものであるかとの問題について、裁判

所は肯定し、被告は一九八六年一〇月から一九八九年六月の間に獲得したものであるとする。ついで裁判所は、原告の行為が時期に遅れたものであるかということについては、当該燭台を被告が一九八九年五月以前に善意にて購入した者であるとする、原告の権原は一九八〇年出訴期限法四条二項により消滅してしまうことになるであろうとする。同法四条四項により、窃盗後の横領は、逆の証明がない限り窃盗に関連されたものであるとの推定が働いていることを明らかにしているのであり、善意の証拠を提出するのは占有者であるとする。

Arden 裁判官は、購入時における Alan 氏の心理状態に関する証拠調べを行った。当該燭台の購入元である美術商の評判については判断されず、被告は二度にわたりオークション会社を通じて当該燭台の販売を試みたことが明らかにされたが、これは善意と一致する一要素であるとする。しかし、当該燭台は明らかに独特な特徴を有するものであり、イニシャルやシンボルといった他とは区別される特徴を有していたとする。Arden 裁判官は、Alan 氏程の経験を有する画商ならば、ニューヨークで売りに出されているのを見た時に、その独特な特徴を理解するであろうし、その出処が疑わしいことの通知を受けていたであろうし、また売り主の有する権原について照合を行わずに購入すべきではなかった旨判示した。以上の要素を考慮に入れて、Arden 裁判官は、被告は当該燭台を善意にて購入したものであることを立証していないのであり、同社に対して当該燭台を原告に返還することを命じた。⁽²⁶⁾

この De Peral 事件判決は、画商に対しては出所に疑問のある作品を確認する過大な注意義務を課すのに、窃盗の被害者はただ品物が市場に出てくるまで何年でも待つていればよいことになる、として画商側からは非難されてきている。⁽²⁷⁾

(2) 出訴期限法の改正案

現在ロー・コミッションは、出訴期限法に関する問題点の検討を加えている。⁽²⁸⁾ 現行法においては異なった訴訟原因

につき異なった出訴期限が定められており、この複雑な構造を廃止することを目的とするものである。ロー・コミッションの提案は、出訴期限法が「不公平であり、不確かであり、不必要に複雑であり」、しかも「一貫性に欠ける」ものであることを根拠としている。このような問題は、特に人身損害の事件において妥当なことであるが、美術品についても、盗難品、改造品を問わず、動産の返還を請求することができる道が確保されることが問題となる。

改正案は、次のような「核となる制度」をおくとする。²⁰⁾

- (1) 最初の期間を三年とし、原告が訴訟原因を知ったか、知るのが相当であるとす日から進行する、
- (2) 最長の期間は一〇年(身体障害の場合には三〇年)で、請求原因となった作為・不作為の日から進行する、
- (3) 判断能力の欠如を理由として最初の出訴期限を延長できるが、成人の場合には最長の期間を延長することはできない。

(4) 裁判所は、出訴期限を適用しない裁量権を有しない。

最も議論のあるのは、窃盗についての例外則の廃止である。一九八〇年出訴期限法第四条一項においては、出訴期限は盗人や悪意の購入者の有利に進行しない、とするルールを導入していた。

ロー・コミッションの改革案における核の領域に対する付加的な提案が、次のようになされている。²¹⁾

(1) 契約条項の有効性に対する通常のルールに従い、当事者は契約に規定した最初の出訴期限の長さ、開始時点を変更することができる。

(2) 現行法と同じく、原告が訴訟手続きを開始した時に出訴期限は進行を中止する。

(3) 原告は訴訟手続きの開始により出訴期限が徒過したとしても、係属中の訴訟が最初の訴訟原因に十分に関連するものであるときには、係属中の訴訟において新たな請求を加えることができる。

核の制度が適用される場合には、以下の留保がなされることが提案されている。⁽¹⁾

横領が発見可能な（発見可能性は、横領自体、被告が誰であるかを知ること、およびその横領が重大なものであることが必要である）時から三年間の期間が開始し、最長の一〇年の期間は当該横領の時点から開始する、ということである。

この核の制度に対する二つの修正は以下の様になっている。⁽²⁾

(1) 発見可能な時について。移動可能（ある法域から別の法域に）であり、隠蔽可能な物の範囲が与えられているとき、横領された財物の返還請求につき、発見可能性の定義は、他の三つの要素に加えて当該財物の場所を知っていることが必要である、との暫定的な提案がなされている。

(2) 最長期間は最初の横領の時から開始して一〇年であるべきか。この提案は、次の提案により緩和されている。すなわち、一〇年の最長期間は、被告が発見可能基準の下における出訴期限の開始に関する事実を巧妙に隠してきている場合に常に適用されないとするものである。

コモン・ロー上の原則である *Nemo Dat* の例外としてアメリカにおいてはしばしば用いられており、盗難品を占有する者でもそれについての有効な権原を獲得することがあるとされる敵対的占有の法理については、イギリスでも初期の判例・理論書が、動産の領域に土地法の敵対的占有の概念を導入することを試みることにより部分的には用いられているが、⁽³⁾現在ではほとんど機能していない。

出訴期限に関して、アメリカではニューヨークとカリフォルニアを除くほとんどの州において、「相当な注意の法理」もしくは「発見ルール」が行われているが、イギリスにおいては原告側の相当な注意は、限定的な意味を有するに過ぎないとされている。すなわち、詐欺、隠蔽、錯誤が存在する場合には、原告に対して出訴期限の時が進行するのは、

原告がそうしたことを発見するか、もしくはは相当な注意を払えば発見することができたはずであるとされた時からであるとする場合に問題とされる。このことを明らかにするのが、Peco Arts Inc. v. Hazlitt Gallery Ltd. 事件⁴¹⁾である。

原告は一九七〇年に、一九世紀絵画の専門家である M の奨めるままに、C 代理人として被告画廊から有名な一九世紀の画家が描いたとされる絵画一枚を購入した。当時、C と被告は真筆であると信じ込んでいたが、実際には価値のない複製品であった。当該売買契約においては、その著名な画家が描き、署名したオリジナル作品であることが明示的条項となっている。一九八一年に、原告が当該絵画を再評価したところ、複製品であることが判明した。原告は、(1) 事実に関する相互的錯誤に基づく売買代金と利息の返還、(2) エクイティ上の契約の取消および事実に関する一方的もしくは共通の錯誤を根拠とする売買代金の返還を請求した。

本件における唯一の問題は、(1) 原告は根拠としている錯誤を発見したか、(2) そのような訴訟手続きを開始する六年前の時点以前において、相当な注意を払えばそれを発見することができたか、である。⁴²⁾

被告側の主張によれば、訴訟の提起六年以上前に当該行為が行われたのであり、一九八〇年出訴期限法二条・五条の下で、出訴期限にかかっているとす。被告側弁護士は Leaf v. International Galleries 事件⁴³⁾を根拠に、「特に美術界においては、公序、最終性の利益、公正取引の要求から、美術品の購入者が相当期間内に、すなわち実際には何年ではなく数ヶ月の間に、その真筆性を確認(verify)しない限り、そのものに付されているかもしれない一切の誤った確認 (attribution) の危険を負担することになる」とする。⁴⁴⁾

高等法院女王座部 Webster 裁判官は次のように判決する。

(1) 一般に一切の状況に適用可能である一九八〇年出訴期限法第三二条の「相当な注意」という言葉の解釈は、

与えられる正確な意味はこれらの言葉が適用される特定の状況に依じて変化するから、不可能である。「相当な注意」は一切の可能なことを行うを意味するものではなく、必ずしも原告の手に負えるすべての手段を採用すること、さらには、必ずしも何らかのことは行うことすらも意味するものではなく、価値のある美術品の通常の賢明な購入者もしくは占有者が、購入の状況を含めて一切の状況に照らして行うことを意味するのであり、Leaf v. International Galleries 事件とは区別される。³⁸⁾

(2) 事実関係に照らすと、原告のような立場にある賢明な購入者は売買の時に公平無私の鑑定を得ることはないが、その理由は、原告は、Mの評判や推薦を信頼すること、Mと被告が当該絵画の真筆性に満足していると推定すること、および被告を通じて当該絵画を売却した売り主がMと被告により鑑定された当該絵画を所有していることを期待する権原を有していたからである。さらに原告は、一九七六年に行われた鑑定人の再評価の際に疑念を生じたかについて知らせてもらう権原を有していたのである。³⁹⁾一九七〇年十月に原告が当該絵画を購入した時から、一九八一年にそれが複製品であることが判明するまで、それが複製品であるかもしれないことをCに通知することはなかった。そのような状況において、私の判断では、Cの側に相当な注意の欠如はなかったのであり、Cは当該絵画につき公平無私の鑑定を受けるべきであったとする提案を明確に拒絶する。したがって、∴Cは相当な注意を払ったとしても錯誤を見つけることができなかったことを立証しているのである。⁴⁰⁾

III イギリスにおける美術品の輸出規制と文化財の保護

文化財保護の目的を達成するためには厳格な輸入規制を行うことが有効であるとされるが、イギリスは規制品目に文化財を加えておらず、付加価値税(VAT)を課すことも行っていない。⁴¹⁾ VATを課していないのは、美術品購入者

がヨーロッパの EU に加盟していないスイスやアメリカに流れることの危惧が原因している。⁽⁴³⁾

これに対して、イギリスは、一九三九年に国家的財産の維持を目的とした物品の輸出入規制法を制定し、許可制による文化財の輸出規制の制度を有している。規制対象となるのは、五〇年以上に渡ってイギリスに存在した美術品を含む文化財であり、法令の定める金額以下のもについては規制対象とはならない。⁽⁴⁴⁾⁽⁴⁵⁾

規制対象となる文化財の輸出申請がなされると、当該文化財に対して政府は先買権を持つことになる。⁽⁴⁶⁾ 輸出美術品アドバイザーが文化的に重要なものであるとの信念を抱いた場合には、同申請は美術品輸出に関する審査委員会 (Reviewing Committee on the Export of Works of Art) に回される。⁽⁴⁷⁾ 同委員会は判断基準に照らして当該文化財を評価し、⁽⁴⁸⁾ 重要な意義を有するものであると評価されると、通常は六ヶ月以内に購入するかどうかの決定が行われる。⁽⁴⁹⁾ 政府に認められた期間は六ヶ月であるが、裁判所は同委員会が判断を延期することを認めている。⁽⁵⁰⁾ 政府が買入の選択権行使を行わない場合には、輸出許可が与えられることになる。⁽⁵¹⁾

輸出規制に違反して物品の輸出を行った場合には、当該品は没収され、輸出しようとした者には罰金が科せられる。⁽⁵²⁾

【注】

- (1) 本稿五参照。
- (2) 本稿四参照。
- (3) Norman Palmer, 'Recovering Stolen Art' 47 C.L.P. 215, at 232 (1994).
- (4) Sales of Goods (Amendment) Act 1994.
- (5) このため、イギリス国内で取得された権原は、当該美術品が BFP の権原を認める国において善意取得者の手に渡ると否定されることとなる。

- (6) この改正法案は、一九九四年のパス卿の埋蔵物法案がある。
- (7) Karan Theresa Burke, 'International Transfer of Stolen Property : Should Thieves Continue to Benefit from Domestic Laws Favouring Bona Fide Purchasers?' 13 Loy.L.A.int'l & Comp.L.J.427, at 443 (1990).
- (8) Bishopgate Motor Finances Corp. v. Transport Brakes Ltd, 1 K.B. 322, 336-37 (1949).
- (9) Dolan, 'The U.C.C. Framework : Conveyancing Principles of Property Interests', 59 B.U.L.Rev.811,813-14 (1970).
- (10) R. Brown, "The Law of Personal Property" 211-14(1975). UCC 及び Sales of Goods Act は、その趣旨が、盗難美術品の返還につき原所有者の主張を擁護する法理は、出訴期限を中断させるハンディストップの傾向が見られる。盗難美術品の返還につき原所有者の主張を擁護する法理は、出訴期限を中断させるハンディストップのものである。発見ルール、詐欺的隠蔽、おぼろげなハンディストップの法理がそれである。Robin Morris Collin, 'The Law and Stolen Art, Artfacts, and Antiquities', 36 How.L.J.17, at 25(1993).
- (11) 動産に対する権原を有する者から当該動産を購入した者は、原所有者に対する関係では不法行為法上の横領とされ、Norman Palmer, 'Conversion, Trpsass and title to art works' in "The Recovery of Stolen Art" (1998).
- (12) Black's Law Dictionay at 1299(6th ed. 1990).
- (13) Brian Bengs, 'Note : Dead on Arrival? A Comparison of the Unidriot Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects and U.S.Property Law' 6 Transnt'l & Contp.Prbs.503, at 517(1996).
- (14) Id.
- (15) Sales of Goods Act 1979 § 21(1).
- (16) Id. § 22(1).
- (17) Id. § 23.
- (18) Burke supra note <7> at 445-446.

- (19) 一九七九年動産売買法二十四條、同二十五條を以て規定せられたるもの及び同法「Norman Palmer, 'Conversion, Trespass and title to Art works' in "The Recovery of Stolen Art a collection essays" ed. by Norman Palmer, (1998) at 54-60.
- (20) Norman Palmer, note 11 参照。
- (21) Limitation Act 1980 § 4.
- (22) Id. § 5(4).
- (23) Bumper Development Corporation v. Commissioner of Police for the Metropolis 13 February 1991, C.A., 卅 訴期限を以ては判例集未掲載。その他の点は同法 [1991] 1 W.L.R.1362, C.A.
- (24) Ruth Redmond-Cooper, 'Passing of Title and Limitation Periods' in "Recovery of Stolen and Looted Works of Art(1998)" p.5-6.
- (25) unreported, 24 January 1997, Arden J. Q.B.D. in Lyndel v. Prott, "Commentary on The Unidroit Convention" at 144 (Appendix X II), Ruth Redmond-Cooper, 'Time Limitations to recover Stolen Art' in "The Recovery of Stolen Art ed. by Norman Palmer(1998)" 127, at 148-149.
- (26) Id.
- (27) Ruth Redmond-Cooper, at 149. 一九八〇年出訴期限法四条は、裁判所が原告の行為を調査することを要求しないこと、要求しているのは被告の行為だけであり、積極的な原告が阻止できるのはせいぜい善意の購入者への盗難品の売買である。Id.
- (28) Law Commission Consultation Paper No.151, 1998. 同書の内容を以て N.H.Andrews, 'Reform of Limitation of Actions : The Quest for Sound Policy', 57 C.L.J. 589.
- (29) Law Commission Consultation Paper No.151, 1998. Part X V.
- (30) Id.

- (31) Id.
- (32) Id.
- (33) インズランツ、ウエールズにおける土地の返還訴訟において用いられた例があるほか、一九八〇年出訴期限法一五条
Buckinghamshire County v. Moran [1989] 2 All E.R.225 ; Powell v. McFarlane(1977) 38 P.& C.R. 452 にその
例を引くものがある。
- (34) Peco Arts Inc. v. Hazlitt Gallery Ltd. [1983] 1 W.L.R.1315.
- (35) Id. at.
- (36) [1950] 1 ALL E.R.693, [1950] 2K.B.86.
- (37) Peco Arts Inc. v. Hazlitt Gallery Ltd. [1983] 1 W.L.R.1315, at 1323.
- (38) Id.
- (39) Id. at 1325.
- (40) Id. at 1326.
- (41) D.Michael Roberts, 'London's Grey Market in Art', 17 N.Y.L.Sch.J.Int'l & Comp.L.171, at 173-179(1997).
- (42) Id.
- (43) Import' Export and Customs Powers(Defence)Act 1939.
- (44) Export of Goods(Control)Order 1985, reprint in Probert & O'Keefe, Law and the Cultural Heritage (1989)
at 485.
- (45) フランスとの対比において、イギリスが文化財の輸出規制により自国の文化財を保護しようとする点については、
Michael Polonsky & Jean-François Canat, 'The British and French Systems of Control of the Export of
Works of Art' 45 I.C.L.Q.557(1996) 参照。
- (46) Export of Goods(Control)Order 1985, reprint in Probert & O'Keefe, "Law and the Cultural Heritage"

- (1989) at 502.
- (47) Id. at 484.
- (48) Id. 判断基準である “Waverly Criteria” は、(i) その物は我が国の歴史と国民生活に密着して、それが国外に出てしまふのは不幸なことであるか、(ii) 顕著な芸術的価値を有するものか、(iii) それが、芸術、学問、歴史に関する特定領域の研究において重要な意義を有するものか、である (Paul Kearns, “The Legal Concept of Art”, at 150-151 (1998)).
- (49) Probert & O’Keefe, “Law and the Cultural Heritage” (1989) at 502.
- (50) *The Queen v. Secretary of State for National Heritage, ex parte J. Paul Getty Trust* (C.A. (Civil Division), Oct. 27, 1994) (LEXIS, Inlaw library, Engcas file). この判決は、審査期間を一八ヶ月に延長した同委員会の決定を支持している。
- (51) Probert & O’Keefe, “Law and the Cultural Heritage” (1989) at 502. 政府が先買権を行使するためには財政的裏打ちが必要とされるため、イギリスにおける現行の輸出規制制度は、一九五二年に改正され、それ以前は百ポンド以上の価値があり、七年以上イギリスに存在したものを輸出規制の対象としていたのを改め、実効性を確保することになった。D. Michael Roberts, “London’s Grey Market in Art”, 17 N.Y.L.Sch.J.Int’l & Comp.L. 171, at 176-177.
- (52) *Import, Export and Customs Powers (Defence) Act 1939, s.3(1)*. ただし実際には、*Customs & Excise Managment Act 1979, s.68(2) and (3)* が適用された。

三、アメリカにおける盗難美術品の権原問題

アメリカの国内法において盗難美術品の取引を抑制することは、刑事的制裁を課すことおよび民事手続きにより盗

難品の返還を認めることの二つの方法からなっている。以下において、それぞれについて考察する。

I 盗難文化財の密輸に関する刑事法

アメリカは、盗品の海外移転につき刑罰を課すことにより禁止している。その根拠となるのが、National Stolen Property Act(以下では NSPA と略記する。¹⁾である。NSPA は、盗品であると知りながら海外取引による動産の移転を連邦の犯罪とするもので、盗品の返還についての規定をおいていない。²⁾NSPA は、刑事の制定法であり、厳格な解釈が要請され、犯罪に関する一切の要因につき立証されることが要求される。同法によると、検察側は、被告人側に当該美術品が盗難にあった物であることにつき知っていたか、もしくは故意があったことの立証を要求している。

同法は、刑事的制裁を課すことにより抑止的效果を期待されていたのであるが、United States v. Hollinshead 事件³⁾に至るまで、違法に輸入された美術品の流入阻止に興味をもつ者にとって実際上の価値はほとんどなかった。

第九巡回区控訴裁判所は、NSPA の解釈として、故意に当たるほどの知識はないが、当該財産が盗難品であることを知るのに十分なほどの知識を有する者は、これに含まれるとする。⁴⁾被告人がグアテマラの法律を知っていなかったとしても、知識がなかったと主張することはできず、国家が認定した重要文化財を奪取したことは NSPA の下における盗難とするのに十分であるとす。⁵⁾

包括的な制定法により文化財の国家的な保護をはかろうとする国の制定法では、文化財の返還請求において不十分であるとされている。⁶⁾Hollinshead 事件の三年後の事件である、United States v. McClain 事件⁷⁾において、第五巡回区控訴裁判所は NSPA の拡大解釈を行い、盗難文化財と違法輸出文化財とを明確に区別し、許可を得ない輸出は違法であるとして、国が法域内における文化財の所有権を主張することを認めている。⁸⁾第五巡回区控訴裁判所は、Hollin-

shead 事件における NSPA の解釈に同意し、国家的文化財の輸出禁止法が、その意図及び目的において明確であるならば有罪決定を行うことができる⁹⁾とし、アメリカの裁判所において、美術品取引に参与した者に外国の法律が適用され、有罪となる可能性を認めた。

アメリカはこれまで包括的立法に基礎を置く総合的な訴追権を認める外国の立法を支持することはなかったが、McClain 事件では盗難文化財と違法輸出文化財を区別しており、購入者がどの国の者であるかが重要な問題として提起されることになった。¹⁰⁾

いずれにせよ、アメリカ連邦政府は、NSPA を根拠にして外国で盗難にあった美術品であることを知りながら取り引きした者を刑事訴追したり、違法に輸出された文化財の返還交渉を外交上行っているため、外国政府との関係において、アメリカにおいて善意にて購入した美術品の権原に問題が生じたり、その商品性を損なう事態が発生する可能性がある。¹¹⁾

外国の輸出規制法違反事件としてしばしば議論になったものに、*Jeanerret v. Vichey* 事件¹²⁾がある。この事件が直接的に問題とするのは、イタリア政府が違法輸出文化財を没収し、所有者に罰金を課すことが、UCC § 2-312 の規定する権原に関するワランティ違反を買い主が主張する根拠となる権原を揺るがすことになるかということであった。さらに、外国政府はそうした手段を用いることにより輸出承認を得ていない美術品の権原を問題としたり、その商品性を損なうことができるかということが問題とされることになった。¹³⁾

一九七〇年に、スイス国籍の画商である原告が、ニューヨーク市で被告から Henri Matisse の描いた "Portrait Sur Fond Jaune" と題する一枚の絵画を購入したが、一九七四年にローマを訪問した際に、それがイタリアの輸出法に違反したのではないかとの疑念を抱き、被告に電話したが返事がもらえなかった。原告は、取引の取り消しを求

めたが成功しなかったので、権原に関するワランティ違反を理由にニューヨーク州南部地区地方裁判所に訴えを提起した。その後、イタリア政府は、被告夫婦を絵画の違法輸出を理由に刑事訴追した。

地方裁判所は、UCC § 2-312 を根拠に、イタリア政府から返還請求されることは権原に関する売り主の黙示的ワランティ違反に該当するとしただけであるが、控訴裁判所は、イタリア政府の返還請求が原告の権原に影響を及ぼすかどうかは、最終的には原告が、当該輸出によりイタリア法違反が生じたことを立証する能力に掛かっていると判示した。この事件では、輸出規制法に違反して絵画の取引を行っただけでは、美術品取引における権原に関するワランティ違反にはならないとした。

II 盗品に対して例外的に第三者の権原が認められる場合

盗難品の返還請求を行う場合、民事上の手続きは動産占有回復訴訟によることになるが、例外的に返還請求が認められないとされる場合がある。

コモン・ロー上の原則では、窃盗の目的物につき盗人は有効な権原を移転することができないとされているが、敵対的占有の法理が機能する場合と、UCC § 2-403 が適用される場合には、例外的に第三者がその物に対する権原を取得することが認められる。

(1) 敵対的占有・無権限占有 (adverse possession) の法理が機能する場合¹⁷⁾

敵対的占有の法理の必要とする絶対的占有が認められると、コモン・ロー上のルールである、盗人は目的物に対する有効な権原を手にすることはできないとするのは打破されることになる。敵対的占有の法理は元来不動産の原理に由来するものであるが、出訴期限の基底にある政策に類似点があるため裁判所は動産にも適用したのである。この

法理が機能するために伝統的に必要とされている要件は、最初の所有者の提起した動産占有回復訴訟を妨げるために制定法上規定された期間、当該財産を、逆の、敵対的、公の、可視的に、排他的に、かつ継続的に占有することである。^⑧

伝統的な絶対的占有の概念が焦点を当てるのは、真の所有者ではなく、当該目的物の絶対的占有者の行動であり、最初の所有者が目的物を探す際の相対的な注意義務、もしくは訴えを提起できるかどうかは、同法理の適用にとつて無関係である。^⑨

絶対的占有の法理は、一九八〇年の *O'Keefe v. Snyder* 事件判決^⑩以前に支配していた法理であり、同事件に至るまでに、アメリカの各法域においては、盗難美術品に敵対的占有の法理を適用することに統一されていた。伝統的な法理によれば、訴訟原因が生じるのは、盗難が発生した場合であり、敵対的占有期間は被害者がその物もしくは盗人を見つける以前に終わってしまうことになる。出訴期間の進行を中断することができるのは、詐欺的隠蔽だけである。出訴期限が動産占有回復訴訟において抗弁として提起された場合、エクイティ上のエストoppelを立証する事実により阻止することができる。^⑪

ニュー・ジャージー州の裁判所は、原理的に、動産に対する権原は、敵対的占有により獲得されたり、喪失することがありうることを認めている。

Redmond v. New Jersey Historical Society 事件^⑫においては、一枚の絵が遺贈者の息子に遺贈されたが、その遺贈は、息子が相続人を残さずに死亡した場合には、それは被告協会の所有に帰するとの条項があった。

遺贈者の息子が一四歳の時に母親が死亡し、当該絵画は同協会に引き渡され、遺贈者の息子が三人の子供を残して死亡するまでそこにあった。

原告が当該絵画の引き渡しを求めたが拒否されたので、動産占有回復訴訟の訴えを提起した。同協会の主張によると、原告の請求は出訴期限を徒過しており、敵対的占有によりその権原は移転しているとする。

裁判所の判決によると、敵対的占有の法理により時の抗弁を主張するためには、占有者は、その占有が「現実的であると同時に敵対的であり、可視的、排他的かつ継続的である」ことを立証する必要がある。同協会はことあるごとに、当該絵画が Mary Redmond の遺言により遺贈された物であることを公言しているので、占有は敵対的なものにはならないとする。⁽²³⁾

土地の権原の移転正当化事由は、本来動産に適用されるものではない。動産が移転可能であるので、所有者は注意の欠如がなくても当該動産の在処を知らないことがあり得る。「公のかつ悪意の占有」とする概念は、動産に関する場合、土地に関する場合と同一の意味を有するとするものではない。しかしながら、動産の敵対的占有は、（アメリカの出訴期限の下において）真の所有者が敵対的主張についての現実的もしくは推定的通知を受けていないとしても、敵対的主張者が善意でありしかも表面的な状況に依拠することが相当であるとするとした場合である。⁽²⁴⁾ この意味において、動産に適用される法理は、不動産に適用される法理に対して正反対の関係に立つのであり、土地の場合、占有者が土地を保有するのに「敵対的」であるという要件は、善意の欠如を黙示することになる。

他の州において敵対的占有法理を適用した事件として、次のものがある。

Reynolds v. Bagwell 事件⁽²⁵⁾において、オクラホマ州最高裁判所は、信用あるディーラーから珍しいヴァイオリンを購入したことは出訴期限を中断することにはならないとする。ただし、売買の隠蔽は生じなかったからであるとする。裁判所は、原告が占有の現実的な通知を受けていないとしても、被告は敵対的占有を援用するために当該目的物を展示する必要はないと判示した。⁽²⁶⁾

一九三八年三月に、原告はあるバイオリンとその弓・ケースの返還を求めて訴えを提起したが、原告の主張によれば、それらの物は一九三三年に盗まれ、一九三八年に被告のところにあるのを見つけて返還請求したところ、拒否されたものであるとする。また、被告の占有は、公のものでも、周知のものでも、善意によるものでもなく、当該バイオリンの外観を意図的に変更させることにより、その同一性を隠蔽しようとした、とする。Gibson 裁判官は、次のように述べる。「証拠の示すところによれば、当該バイオリンはノーマン市で楽器を取り扱う有名なディーラーが購入し、被告の娘がバイオリンを習うために被告に売却されたものであり、自宅の居間に置かれ、娘が複数の先生からレッスンを受ける時にあちこちと持ち運ばれて使用された。その物を誰その目から遠ざけようとする何らかの意思があつたとする証拠は何もない。当該バイオリンを隠蔽しようとする意思を示し、実際に一定程度そのような効果を持つものとして判示することが可能な唯一の証拠上の事実は、バイオリンの最初のニスを除去することにより結果として外観が著しく変化することになつたことである。元からあつたニスの除去を隠蔽行為として強調されている。証拠によれば、この変化が生じたのは被告が当該バイオリンを獲得して三年、四年後のことであり、したがつて、そのような行為は他の面では十分であつたとしても、すでに進行している出訴期限を中断することはできない。」⁽²⁸⁾

敵対的占有の法理は、美術品窃盗については必ずしも満足のいくものではなく、特に原所有者にとつて、美術品は容易に隠蔽することが可能であるので不満足な結果しかもたらすことがない。家畜などのように伝統的な法理の適用が容易である場合とは異なり、美術品は一般大衆の目に触れることがほとんどないからである。また、敵対的占有が意図するのは、所有者もしくは占有者に有利ということではなく、所有者に対して十分に権原保護・擁護の機会を与えて、長期間の占有者の権原を確実なものとするところにある。動産が動くことを勘案すると、このようなバランスを計ることは困難なことになる。⁽²⁹⁾

盗難美術品の権原問題に関する現代の法理は、絶対的占有の法理によるのではなく、次のような特別な場合を除き、要求・拒否ルールと発見ルールという二つの方法を適用することにより問題を解決しようとしている。

(2) UCC § 2-403 が適用される場合

窃盗の場合に盗人は有効な権原を移転させることができないというのがコモン・ロー上の原則であるが、委託の場合には UCC が適用され、一定条件の下において商人は有効な権原を移転させることができるとされる。この二つのものが敵対的占有およびそれに含まれる政策と混じり合っていることを最近の判例が示している。²⁰⁾

イギリスにおいては一九九四年動産売買法 (改正法) により、公開市場の原則が廃止されるまで、善意の第三者の保護を優先して「市場の保護」を計ることの方が、所有者の「所有権保護」よりも重視されていたが、アメリカにおいては公開市場の原則が採用されることはなく、所有者の権利保護に重点が置かれていた。

UCC § 2-403 は、権利移転者が「移転する権原 (power to transfer)」を有する場合として、次の二つを規定している。(1) 物品が商人に委託されている場合、(2) その者が「取り消しうべき所有権 (voidable title)」を有している場合である。

UCC § 2-403(1) は次のように規定している。

「物品の (任意) 取得者は、その移転者が有し、または移転する権能を有しているすべての権原を取得し、制限的権利の任意取得者は、その任意取得した権利の範囲においてのみ権利を取得する。取消可能の権原を有する者も、正当な権原を、誠実で有償の任意取得者に対して移転する権能を有する。物品が任意取得者たる取引により引渡されたときは、以下に定める場合であっても、任意取得者は上の権能を有する。…

(b) 引渡が小切手と引換になされ、その小切手の支払いが後に拒絶された場合…

(d) 引渡が刑法上 (詐欺罪として) 処罰を受けるような詐欺行為によって引渡を受けた場合³¹⁾

UCC § 2-403 は、無効な権原と取り消しうる権原とを区別しており、無効な権原を保有する泥棒は無効な権原しか譲渡することができないが、信託法理 (doctrine of entrustment) が適用される取り消しうる権原の保有者は善意の購入者に有効な権原を譲渡することができる。この区別は出訴期限を考慮に入れると必ずしも明確ではない。原告が出訴期限もしくは消滅時効 (laches) により盗難美術品の返還請求ができなくなると、購入者は元来無効な権原しか無くとも有効な権原を獲得することになる。つまり、UCC の下においては、後続の購入者は盗人から有効な権原を獲得したことを主張することはできないが、消滅時効や出訴期限の法理を援用して、長年自分の物であると信じていた購入物に対する所有権を擁護できるのである。³²⁾

Nemo Dat の原則に関する統一売買法 (Uniform Sales Act) の規定は「その物品の所有権者が、その行為により、売り主に販売のための権原がないことを主張することが妨げられるような事情のない限り³³⁾」との但し書きが付されていたので、所有者が、売り主に所有権があるかのごとき外観を備えさせた場合には、エストツペルの法理が適用され、それに依存して (かつ依存する権利があつて)、自己に不利なことをなした者に対して、その外観と異なることを主張することができなくなる。³⁴⁾

被告が盗難品を占有していることに気づき、原告が相当な注意を払えばずっと早い時に当該動産の所在を確認することができたのに、返還請求を受けている場合には、制定法上の発見要件もしくは要求・拒否ルールにもかかわらず、エクイティ上の消滅時効の法理を根拠に勝訴することができる場合がある。相当な注意の法理を採用している州においては、返還請求の開始時点は、原告が相当な注意を払えば当該動産の所在と占有者の確認をすることができるはずであつたとされる時である。現実の発見ルールと要求・拒否ルールは、相当な注意のルールを排除するものでは

ないが、立証責任に違いがある。伝統的な相当な注意法理の下においては、原告は自分の所有する物の所在を発見するのに適当な手段をすべて講じたことの証明責任があるが、消滅時効においては、被告の方でそうしたことの証明責任がある。これは、原告の所有者にとって極めて有利である。⁽³⁵⁾

II 盗難美術品と出訴期限

盗難美術品に対する権原の問題は、出訴期限の問題と密接な関係に立つものであるが、アメリカにおける出訴期限は、法域ごとに異なったルールを採用しており、複雑な様相を呈しているといえることができる。出訴期限の開始は発見時であるとするもの、所有者が占有者に対して返還請求を公に行う時からであるものなどがあるが、所有者に対して相当な注意を要求する法理の展開がなされており、単に開始時点の問題にとどまらない。こうした中において、カリフォルニア州では、制定法において「現実の発見ルール」を規定している。⁽³⁶⁾ それによると、所有者の訴訟原因の発生は自分の所有物の在処を発見した時である、とする。これに対して、ニューヨーク州では、「要求・拒否ルール」を発展させてきているが、この法理は所有者側に要求される相当な注意と密接な関係をもつものである。⁽³⁷⁾

美術品窃盗についての法的な反応は、「古いタイプの法律に関するもの」とされており、盗難美術品訴訟において不適切であると考えられてきている。また、裁判所は、様々な基準やルールを適用してきており、何ら明確な指針が出現していないので、盗難美術品に対する裁判所の反応は、治療というよりバンド・エイドのような物である。このうち最大のジレンマは盗難美術品の所有者側における「相当な注意」の要件が多様であるということであるとされている。⁽³⁸⁾

(1) 伝統的な「発生ルール」

動産占有回復訴訟もしくはは横領訴訟において、伝統的にその訴訟原因は、「違法な占有奪取の時点において紛失もしくは盗難品の所有者に対して開始するのが通例である」このルールに従う法領域においては、原所有者は占有奪取が行われてから数年間に所有物の所在を発見しなくてはならず、発見しない場合には、その訴訟は期限の利益を喪失することになり、「このことは、自分の盗難品の発見に対する誘因を作り出す」ことになる。⁽⁹⁾ 伝統的ルールの長所としては、期間の開始と終了時点が、少なくとも BEP に対して明確であること、訴訟に適用する場合に単純であること、が挙げられる。被害者、特に注意深く探した者にとっては、不公正さの方が勝る。大部分の人的財産に比べて、美術品は容易に隠しておくことが可能であり、何世紀にも渡り価値を持続するものであり、時代とともに評価され、高い経済的価値を有するのであって、三年の出訴期限を厳格に適用することは、「盗難美術品における違法な取引を助長する」⁽¹⁰⁾。このルールのもつ過酷さを解消する方法の一つが、詐欺的隠蔽の法理である。この法理は一般に、動産の所在・占有者を所有者に対して積極的に隠蔽することを要求するものである。詐欺的隠蔽行為が行われたことが認められると、出訴期限は進行しないとされる。

(2) ニューヨーク州の「要求・拒否ルール」と相当な注意

「要求・拒否ルール」は、物品を剝奪された所有者が、占有者は当該財物を返還すべしと公に要求し占有者がそれを拒否するまで、出訴期限を中断させ出訴期限の進行を遅らせるとするものである。この要求・拒否ルールは、主にニューヨーク州において用いられてきている。

同州において、出訴期限は三年であるが、「合法的に動産を入手した者に対する」動産占有回復訴訟もしくはは横領訴

訟は、「窃取もしくは入手の時ではなく、被告が要求されている物の譲渡を拒んだ時に生じる」とするルールが、Menzel v. List 事件⁽⁴⁵⁾ 事件におおて確立し、Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon 事件⁽⁴⁶⁾ 事件において踏襲された。この要求・拒否ルールについては、DeWeerth v. Baldinger 事件⁽⁴⁵⁾ 事件においてその機能の修正を行うことが試みられているが、ニューヨーク州最高裁判所の Guggenheim v. Lubell 事件⁽⁴⁶⁾ 事件において確認されて今日に至っている。

①Menzel v. List 事件

Menzel v. List 事件⁽⁴⁷⁾ 事件においては、一九四一年に Menzel 夫妻の手元から、Marc Chagall の絵画「農夫とはしじ」(“Le Paysan a l'echelle”) が、「退廃的ユダヤ芸術」としてナチにより奪われた。同夫妻は当該絵画を一九三二年に約一五〇ドルにて購入した物である。一九五五年一月、List はその絵画を盗難品であることを知らずに第三被告のニューヨークの Pearls ギャラリーで購入した。Pearls は、同年七月にパリにて二千八百ドルで手に入れていた。被告の購入価格は四千ドルで、売り主より当該絵画に対する権原が保証されていた。一九六二年に Menzel 氏が、List の手元にあることを見つけて返還請求をしたのに対して、List は、出訴期限の開始するのは、当該絵画の盗難があった一九四一年、もしくはそれを購入した一九五五年であるとして、返還を拒否した。

第一審の裁判所は、List 側の抗弁を退け、次のように述べた。「動産占有回復訴訟においては、横領の場合と同じく、合法的に動産を入手した者に対する訴訟原因の発生は、動産の窃取もしくは占有奪取によるのではなく、被告が当該動産の譲渡を拒否したことによるのである」⁽⁴⁸⁾ この結果、当該絵画は原告に返還されることになった。

原告 Menzel 夫人は、List に対して絵画の返還請求を行ってから三年以内に訴訟を提起しており、盗難が発生してから二〇年以上が経過し、List が購入してからも七年が経過しているが、原告の訴え提起は出訴期限を徒過していな

いとす⁽⁹⁾。訴訟原因が生じるのは、正当な権原を有する所有者が目的物の返還を請求し、その要求が拒否されたときであるとする。かくして、本件は美術品に関する出訴期限の開始、すなわち訴訟原因の発生要件として「要求・拒否ルール」の法理の導入を行うことになった。

一方、Pearls ギャラリーは、訴訟時における当該絵画の価格二千二百五十ドルを被告に対して支払うべし、とした⁽¹⁰⁾。

控訴審においては、Pearls ギャラリーは、被告に対して、四千ドルに販売時点からの利息を付して支払うことを命じた⁽¹¹⁾。

ニューヨーク州最高裁判所は、控訴審判決を覆し、第一審判決と同じく二千二百五十ドルの支払を命じた⁽¹²⁾。裁判所は、ニューヨーク州の Pearls ギャラリーが GFP の List に対して行った有効な権原の保証の価値を考慮した。List は、陪審によりシャガールの絵画、もしくはその価値を原告に引き渡すことを命じられていた。List 氏は、当該絵画を原告に返還し、陪審はその現在の価格と訴訟費用の支払を命じたものである⁽¹³⁾。権原の黙示的ワランティに基づき、ニューヨーク州最高裁判所は、陪審の決定を支持した⁽¹⁴⁾。

②Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon 事件

Menzel v. List 事件を踏襲した最初の判決は、Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon 事件⁽¹⁵⁾である。

Elicofon 事件においては、Durer 作の肖像画が、第二次大戦末の一九四五年に占領中のドイツの保管場所である城からアメリカの軍人により盗まれた。その作品はおおよそ一九四九年に描かれたものであり、被告 Edward Elicofon が一九四六年に四五〇ポンドにてドイツより帰還した退役軍人から購入した。Elicofon は、一九六六年に美術館から

返還請求されるまで盗難品であることを知らずに自宅に飾っておいたのであり、当該絵画の素性を知らなかったことについては争いが無い⁽⁶⁷⁾。当該絵画は、一九六六年当時、約六百万ドルの評価がなされていた⁽⁶⁸⁾。

地方裁判所の判決においては、ニューヨーク州の法抵触法はニューヨーク州法の適用を要求するとしており、原告が真の所有者であるとして当該絵画の返還を命じ、次のように述べる。「以下のことはニューヨーク州における基本的な法原則である。すなわち、窃盗犯もしくは窃盗の後に盗難品の占有を獲得した者は、『真の所有者自身の行為、もしくは法機能により…真の所有者からその者の財産における権原を奪うように機能することがあるというだけで、完全な権原を善意有償の購入者に移転することはできない。』」⁽⁶⁹⁾。

地方裁判所は、伝統的な法理である、目的物所在地法を適用している。その根拠としているのが、州際私法第二次リステイトメント第二二二条である⁽⁷⁰⁾。事件とニューヨーク州との関係について裁判所は、当該絵画がニューヨーク州の被告に移転されたこと、当該絵画が被告の家に継続して存在したこと、州内における取引の完全性維持についてのニューヨーク州の利益に焦点を当てて判断しており、これらは「最も制作を推進する方法で個人財産に対する権原の移転を規制する際の利益に関連性を有するものである」⁽⁷¹⁾。このことを根拠に、ニューヨーク州法が適用されるとの結論に達した⁽⁷²⁾。

地方裁判所は、出訴期限に関するニューヨーク州の要求・拒否ルールを分析し、Menzel 事件⁽⁷³⁾は以下の点において正しいとする。すなわち、ニューヨーク州法において、要求は、横領の主張において「手続的」要素ではなく、「実体的」要素であるとし、「Menzel 事件において適用されたルールは現行のニューヨーク州のそれである」⁽⁷⁴⁾。要求・拒否のルールにより、美術館にデューラーの所在を見つかる義務が課されたとされるという問題については Menzel 事件においては解決されていないとする⁽⁷⁵⁾。

被告側の主張に依れば、Menzel 事件のルールが廃止され、注意義務を要求するルールが盗難美術品を搜索する原告に課せられない限り、要求・拒否ルールは善意の購入者よりも盗人側に有利に働くとする⁽⁶⁶⁾。盗人に対する出訴期限は直ちに開始するが、BEP は出訴期限開始前に所有者からの要求がなされない限り恐らく無期限に待たなければならぬことになるから、であるとす。被告はまた、悪意の購入者が出訴期限に関し盗人と同様に扱われる限り、Menzel 事件のルールは善意の購入者より悪意の購入者に有利に働くことになる、と主張する⁽⁶⁷⁾。

第二巡回区控訴裁判所は、被告側の主張を却け、General Stencils, Inc. v. Chippa 事件におけるニューヨーク州最高裁判所判決⁽⁶⁸⁾を検討する。同事件判決においては、エクイティは BEP に対して盗人を不平等に有利な取扱を認めないとする⁽⁶⁹⁾。しかし、理論上は、BEP は要求拒絶の前には一切の損害損失に対する責任を負わないので、BEP は付加的な保護を受けることになるとする⁽⁷⁰⁾。

連邦裁判所は、注意概念を適用して、判断を行うことになった。ニューヨーク州法においては、BEP が他人の権利侵害者となるのは、当該財産に関する返還請求がなされたにもかかわらずそれに応じない場合であり、原告側の怠慢を防止するためにそのような要求が認められるためには十分な情報を獲得するのに相当な注意が払われることが要求されるとする⁽⁷¹⁾。同裁判所は、盗まれた肖像画二枚につき美術館が行った返還請求の開始は、BEP に対して要求を行った時点からであるとす⁽⁷²⁾。

第二巡回区控訴裁判所は、出訴期限についての地区裁判所の推論を綿密に辿っている⁽⁷³⁾。要求・拒否ルールがニューヨーク州法ではないとする、Elicofon 側の様々な議論については、判例法を根拠にして拒否している。Elicofon 事件は、Menzel 事件が以前の所有者に相当な注意の要件を課すことを妨げていないとする主張を明確に行っているのではないので、この問題を直接の争点とするものではない⁽⁷⁴⁾。本件において最も重要な争点は、所有者の返還請求権が

ニューヨーク州の法律で定められている三年の出訴期限を徒過しているかということであるが、第二巡回区控訴裁判所は *Elicofon* 側の主張を却け、美術館側の訴訟原因が開始するのは *Elicofon* が当該絵画の返還請求を拒んだ時点であるとした。返還請求がなされたのは一九六六年十月、訴訟が提起されたのは一九六九年四月であった。返還請求の要件は手続き上のものではなく、実体的なものであるとした。⁽⁷⁶⁾ このルールに対してなされている善意の購入者よりも盗人を優遇するものであるとする議論を却けたが、その理由は、「よく知られているエクイティ上のエストツペルの法理は違法行為者が出訴期限の主張をすることを妨げ、そのことにより自らの違法行為の傘に隠れることを妨げるからである」⁽⁷⁷⁾。

Menzel v. List 事件と *Elicofon* 事件において示されているように、要求・拒否ルールは所有者が盗難にあった物の返還請求を行うにつき相当な注意を払ったことは問題とはならなかった。

③ *DeWeerth v. Baldinger* 事件

しかし、*Elicofon* 事件から五年後、第二巡回区控訴裁判所は *DeWeerth v. Baldinger* 事件⁽⁷⁸⁾ において、原所有者が絵画の返還を求めるとはできないとする限りにおいてニューヨーク州法の見解を変更し、ニューヨーク州の出訴期限法が原所有者に対して盗難品の回復請求を積極的にを行う注意義務が課せられるかにつき、要求・拒否ルールは所有者が所有する物の所在につき相当な注意を払うことを要求する旨判示した。善意の購入者から盗難絵画の回復を請求する者は、相当期間内に当該絵画の発見及び返還請求を行うについて注意を払ったことを証明することが必要である、とする（以下 *DeWeerth I* と略称する⁽⁷⁹⁾）。

DeWeerth I 事件は *Menzel v. List* 事件⁽⁸⁰⁾ と *Elicofon* 事件⁽⁸¹⁾ に類似しており、第二次大戦中のドイツにおいて有名

絵画が紛失した事件に関するものである。⁽⁸²⁾ その事実関係は次のようになっていいる。西ドイツの住人が一九二二年に父親から相続した“Champs de Ble a Verheil”と題する一八七九年に描かれた一枚の Monet の風景画を第二次大戦中の南部ドイツに住む兄弟、von Palm の家にその他の価値ある物と一緒に疎開させた。⁽⁸³⁾ アメリカ軍がその家を宿舎として使用し、一九四五年秋にアメリカ軍が出発後に当該絵画が無くなっていることが分かった。⁽⁸⁴⁾ DeWeerth は、一九四六年に軍政府に報告書を提出し、一九四八年に弁護士と相談して、一九五五年に美術専門家に当該絵画の写真を送付し、一九五七年には、西ドイツ連邦調査局に第二次大戦中に紛失した絵画のリストを送付している。⁽⁸⁵⁾ これら一連の努力は実を結ぶことがなく、DeWeerth はこの時以降さらに手を尽くして見つけようとはしなかった。⁽⁸⁶⁾

盗難にあった当該絵画は、一九五六年にニューヨークのギャラリーで姿を現すことになった。現在の所有者の Baldinger は事情を知らずに、一九五七年に三万九百ドルにて購入し、当該絵画を二度、すなわち購入した一九五七年と一九七〇年に数日間だけ公開した。⁽⁸⁷⁾ 善意の購入者は、三〇年以上に渡り、返還請求を受けずに当該絵画を保持し続けた。⁽⁸⁸⁾ 一九八一年、DeWeerth の甥がモネに関するカタログで当該絵画の写真を発見し、売り主の美術商が判明した。⁽⁸⁹⁾ 一九八二年に、DeWeerth が同美術商に購入者の名前を開示することを要求したが拒否されたので、その開示を求めて訴えを提起して勝訴した。⁽⁹⁰⁾ DeWeerth は Baldinger に対して当該絵画の回復請求を行ったが拒否されたため、本訴に及んだものである。⁽⁹¹⁾

連邦地方裁判所は、返還請求に関して DeWeerth が払った注意を検討し、原告勝訴判決を下した。⁽⁹²⁾ 原告の六三歳という年齢、限られた資財を勘案すると一九五七年に搜索を中断したこともやむを得ないことであったとする。⁽⁹³⁾ 裁判所は、こうした注意深さを前提として、権原の連鎖の立証、当該絵画が元々盗難にあったものであるとする DeWeerth の主張に反論する責任を被告に課した。⁽⁹⁴⁾ また、「公の周知」の展示が欠如していることは、敵対的占有の抗弁を妨げる

ことになる⁽⁸⁴⁾。

第二巡回区控訴裁判所は、まず準拠法の選択を行い、本件においてニューヨーク州の出訴期限法が適用されるとする。⁽⁸⁵⁾「ニューヨーク州法の下においては、ニューヨーク州内において生じた事件は州の出訴期限が支配することになるが、一方ニューヨーク州外において生じた事件は、ニューヨーク州法の借用する (borrowing) 制定法により、他の法領域における出訴期限の規定が適用される。…しかし、ニューヨーク州外で生じた事件に借用された出訴期限法が適用されるのは、ニューヨーク州より短い場合に限られる。…本件において、DeWeerth の訴訟がニューヨーク州法の出訴期限法において出訴期限が徒過しているとすると、同事件の発生したのがニューヨーク州かドイツであるかを問わず、時機を失したことになる」⁽⁸⁶⁾

同裁判所は、ニューヨーク州の出訴期限が盗人と BFP では区別することについて論じることから始める⁽⁸⁷⁾。この区別には致命的な欠陥が存在するとし、それを是正するルールを定式化することを試みるとともに、三年の出訴期限が BFP に対して開始するのは、要求がなされて拒絶された時からであるとする、Menzel 事件がニューヨーク州法を正しく述べているとする⁽⁸⁸⁾。

本件において DeWeerth の訴え提起は三年の出訴期限内に行われたことについては争いが無いが、同裁判所は占有する者が発見された場合には、原告が出訴期限を延長するために回復請求を遅らせるような策を講じることは認められないとする⁽⁸⁹⁾。時間的な長さについては、Baldinger は不当であるとするが、DeWeerth の主張によれば一九八二年に当該絵画の所有者を確認したに過ぎないので、実際の行動よりも早く動くことを期待されることはできないとする⁽⁹⁰⁾。Baldinger 側の主張に依れば、ニューヨーク州の裁判所がこの問題について処理するとすると、原告側に相当な注意の要件を要求することになる⁽⁹¹⁾。原審の地方裁判所は、原告が当該絵画回復請求において相当な行動を

行ったとした。⁽¹⁰⁾

しかし控訴裁判所は、Menzel 事件⁽¹¹⁾は出発点であって終点ではなく、Eliconfon 事件⁽¹²⁾において問題解決が委ねられている、とする。⁽¹³⁾ 明確な先例が存在しないので、相当な注意義務を課すであろうと次の様に不正確ではあるが予言している。⁽¹⁴⁾ 「我々は次のように信念を有している。すなわち、ニューヨークの裁判所は、現在の占有者が確認された時以降相当な期間内に回復請求を行うという争いの無い義務に加えて、盗難品の所在を突き止めようとする場合に相当な注意を課すであろう。…次のようなルールは、正当かつ相当なものである。すなわち、権利を不法に侵害した者から動産を購入した者には、横領についての不法行為責任を負わされる前に、権原に欠陥があることを最初に知らせられるべきであり、当該動産を真の所有者に引き渡す機会が与えられるべきである。⁽¹⁵⁾ 原告に無制限の訴訟提起の機会を与えることは、他の保有者に対する訴訟がすでに出訴期限に掛かっているので不公平であり、原告は訴え提起を相続人や譲受人に委ねることになるとする。⁽¹⁶⁾

「相当な注意」については、「盗難品の所在を突き止めようとする際に相当な注意を要求するルールは、特に盗難美術品に関して最も適している」。⁽¹⁷⁾ 美術品は展示されない限り公の目に触れることはない⁽¹⁸⁾ であり、死蔵されると返還される可能性は少ない。⁽¹⁹⁾ しかし、美術品は手が加えられると価値を失う特性を有しており、一度見ると人々の記憶にとどまるのであり、発見しようとする努力すれば見つかるものである。⁽²⁰⁾ 第二巡回区控訴裁判所は第一審判決を覆し、DeWeerth は盗難にあった Monet の所在を突き止めるために相当な注意義務を負っており、一九五七年以降取り戻すために何らの行動を行っていないことは注意義務の欠如を示すものであるとする。⁽²¹⁾ この点について次のような基本的な考えを表明する。「ある絵画を三〇年以上所有している BFP に対して、これらの状況の下において抗弁することを要求するのは不当であろう。ニューヨーク州の法律は、財物の所有者に対してその物の所在について相当な注意を

払うことを要求することにより、この不正義を回避する。本件において、DeWeerth はそうした義務を果たさなかった。従って、地方裁判所判決は破棄するものとする。⁽¹⁸⁾

同裁判所は、O'Keefe 事件型の原理を適用し、ニューヨーク以外のすべての州において要求・拒否は不必要であるとし、ニューヨーク州の要求・拒否ルールが BFP に不公正な影響を及ぼすことを緩和するために発見ルールを適用している。「要求を行う際に相当な注意を必要とするルールについての一つの解釈は、BFP、すなわち保護されるべき当事者に対して不必要な困難を負わせることを防止することになるのである。」⁽¹⁹⁾ DeWeerth が関係当局に行った報告は盗難にあった際に必要とされるに過ぎないもので、その努力が欠けていたとし、弁護士と話し合ったことも保険に関する問題についてであったとする。従って、DeWeerth は、美術専門家の調査に必要な十分な情報を提供することはなかったとする。DeWeerth が Monet の絵画の回復請求を行った努力は「最小限度」のものに過ぎず、出訴期限により妨げられるとする。⁽²⁰⁾ 調査についても、不十分であったとする。米軍の CCP 計画を利用しなかったし、国務省の行う類似の計画を利用することもなかった。裁判所の要求する注意は、DeWeerth が一九五七年に終了したようなものではなく、誰かを雇い調査を継続すべきであった、とする。⁽²¹⁾ また、解題付き類別目録における Monet の当該絵画の保有者リストや DeWeerth の甥が当該絵画を探す際に用いた出版物は、原告側の注意の欠如を示すものであるとする。⁽²²⁾

④ Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell 事件

Lubell 事件⁽²³⁾ においては、ニューヨーク州最高裁判所は、所有者が搜索する際に相当な注意を払ったことを必要とする要件を拒否し、要求・拒否ルールに従うことを明らかにした。同事件判決は、出訴期限が開始するのは、美術館側

が回復請求を行い、それが拒否されたときであるとし、スタッフが搜索において注意を払っていたかどうかは問題としていない。このことにより、DeWeerth 事件⁽¹⁸⁾で連邦控訴裁判所が課した、従前の注意要件を除去しているのである。⁽¹⁹⁾

Lubell 事件は、一九三〇年代に Guggenheim 美術館が獲得した Marc Chagall の作品に関する事件である。一九六〇年代中頃には、同美術館は当該絵画の紛失に気づいていたが、所蔵記録が完成したのは一九七〇年のことであり、当時はまだ不十分であったため盗難にあったこと及び紛失時期の特定をすることができず、また届け出ることにより当該絵画が闇に消えてしまうことを恐れて警察にも届け出なかった。⁽²⁰⁾

一九六七年五月、Lubell 夫妻はニューヨークの有名なギャラリィから当該絵画を一万七千ドルにて購入した。その後 Lubell 夫妻はその絵画を二度公開しただけで、マンハッタンのアパートの壁に掛けておいた。⁽²¹⁾美術館側は、盗難の事実を届け出たり公表することもなく、他の美術館等に連絡することもなかった。⁽²²⁾一九八五年八月になって、同美術館は以前の従業員から当該絵画の所在を聞き出し、翌年一月に回復請求を行ったが、拒絶された。⁽²³⁾

Lubell 夫妻は、DeWeerth I 事件⁽²⁴⁾を根拠にして同美術館側の回復請求は出訴期限が徒過しているので認められないとの主張を行った。ニューヨーク州の第一審裁判所は Lubell 夫妻の略式判決の申し立てを認め、同美術館が約二十年間自分の敷地内を探す以外は何も行わなかったことは法的観点から不相当であり、注意深くなかった旨の判決を下した。⁽²⁵⁾

控訴審は、全員一致で判決を覆し、ニューヨーク州の要求・拒否ルールによると原審（および第二巡回区控訴裁判所）は、出訴期限との関係で窃盗の被害者に相当な注意義務を課したことは誤りであった旨判示した。⁽²⁶⁾同裁判所は、「両当事者の有する相対的な占有権が、どんなに長期間でも単に時間の経過によることはできないことは明らかであるとする」⁽²⁷⁾が、美術館側の注意の問題は、Lubell のエクイティ上の消滅時効の抗弁の関係でのみ考察されるべ

きであるとする。DeWeerth 事件⁽¹⁸⁾をエストツベルに基づくと解釈し、しかるべき基準は被告に対する損害の認定を必要とする消滅時効であるとする。同裁判所は、被告が立証責任の一部を負担することを要求し、善意の購入者の立場を、彼らが相当な行為を行うことを要求することにより転換させ、当該絵画の権原の問題につき通知を与える「赤旗」は存在していなかったとした。⁽¹⁹⁾三年の期限が開始するのは、美術館側が紛失した物を探し出し、返還請求がなされ、それを Lubell が拒んだときであるとする。⁽²⁰⁾

注意についての原告の請求は根拠づけられているものではなく、公開の捜査により絵画をさらに深く埋没させてしまうことになるとする同美術館側の主張を事実認定者が信じたとすると、積極的な行動が相当であるとする。⁽²¹⁾

ニューヨーク州最高裁判所判決は、控訴審判決を認容し、出訴期限に関する判決理由を踏襲している。「ニューヨーク州におけるルールは、盗難動産の善意購入者に対する動産占有回復訴訟の訴訟原因が生じるのは、真の所有者が当該動産の回復を請求し、それを占有する者が返還を拒んだ時である」⁽²²⁾。DeWeerth I 事件⁽²³⁾における判決を覆して、「第二巡回裁判所は出訴期限の目的で盗難美術品の所有者に相当な注意の義務を課すべきではない」とし、ニューヨーク州法において真の所有者に課せられる義務は、「紛失物の在処の搜索であり、（所有者は）当該物を占有する者に要求することを不当に遅延することはありえない」とする。⁽²⁴⁾

要求・拒否ルールは、裁判所により BEP 保護のために創り出されたものであり、注意深くなかった所有者のためのものでないであり、「要求がなされ、それが拒まれるまで、盗難品の占有者は不法とは見なされない」⁽²⁵⁾購入者の違法行為がなければ、要求・拒否がなされるまで、BEP に対する動産占有回復訴訟の訴訟原因は存在しないのであり、このことから出訴期限の開始は拒否前ではないとする。⁽²⁶⁾出訴期限は、「窃盗の時点から開始するのであり、当該動産の所有者がそれが発生した時に窃盗の事実を知らなかった場合でも」とする。⁽²⁷⁾

Guggenheim 事件⁽¹⁶⁾における控訴審判決以降、第二巡回区並びに南部巡回区の裁判所が同事件の出訴期限に関する要求・拒否ルールを適用して紛失美術品の所有者に有利な判断を行った事件は次の四件である。それらの事件において、DeWeerth I 事件判決⁽¹⁶⁾の先例としての拘束力は不明である。

(1) Republic of Turkey v. Metropolitan Museum of Art 事件⁽¹⁶⁾

この事件は、Guggenheim 事件⁽¹⁶⁾に拘束されることを表明している。トルコ政府がメトロポリタン美術館を相手取って一九六六年に不法にアメリカに輸出されたとして工芸品の回復請求をしたのに対して、地方裁判所は、DeWeerth I 事件は「創造的である」とする一方で、相当な注意を要求しなかった。同裁判所は、Guggenheim 事件⁽¹⁶⁾のもので、出訴期限が開始するのは正式な要求・拒否があつてからであるとした⁽¹⁶⁾。

(2) Golden Budha Corp. v. Canadian Land Co. of America 事件⁽¹⁶⁾

この事件では、原所有者が、BFP に対して、一七年間宝物の回復請求をすることができなかった間、出訴期限を延期させることにつき、要求・拒否ルールを適用している⁽¹⁶⁾。不相当な遅延は、消滅時効の抗弁にのみ関する、とする⁽¹⁶⁾。

(3) Hoelzer v. City of Stamford 事件⁽¹⁶⁾

美術修復士の原告は、訴外総務庁(GSA)から数点の壁画の修復を依頼された。当該壁画は元々は Stamford 市立高校のものであったが、一九七〇年に校舎修繕を行う際に捨てられたのを生徒の一人が拾って GSA に委ねたものである。原告は無償で一八年かけて修復した後、一九八九年に当該壁画についての権原確認を求める訴訟を提起した⁽¹⁶⁾。裁判所は、当該作品の所有権は被告市側にあるとした。その理由として、一九七〇年から一度として当該絵画の所在・存在を確認する努力を行わなかったにもかかわらず、要求・拒否が発生したのは一九八六年であるとする⁽¹⁶⁾。

(4) Guggenheim 事件判決が適用された四番目の事件は手続き的には異例ではあるが、DeWeerth I 事件の再審事件⁽¹⁶⁾

である（以下 DeWeerth II と略称）。DeWeerth は再度訴訟を提起し、DeWeerth I 事件における第二巡回区裁判所判決を明確に拒絶している Guggenheim 事件判決に照らして、第二巡回区控訴裁判所の下した命令と判決の取消を要求した。Guggenheim 事件判決によると、ニューヨーク州の出訴期限は、相当な注意を要求していなかった、とする。第二巡回区控訴裁判所は理由を付さずにこの申し立てを却下し、「Erie 事件において最終性の犠牲の上に立つて一貫性が達成されなければならないことを示すものはない」と述べた。DeWeerth は連邦民事訴訟規則第六〇条b項五号、六号を根拠として、連邦地方裁判所に対して第二巡回区控訴裁判所判決からの救済を求めたもので、同裁判所は原告の主張を認め、Baldinger に対し、原告への引渡を命じた。Baldinger は、法域を根拠に控訴した。DeWeerth の主張では、Guggenheim 事件判決は「状況の変化」をなすものであり、地方裁判所において救済が認められるとする。Guggenheim 事件に従い、同裁判所は、DeWeerth の主張は時宜にかなったものであるとし、消滅時効の抗弁は原告の主張を妨げるものではないとし、原告への Monet の返還を命じた。

第二巡回区控訴裁判所は、消滅時効の抗弁等の申し立てについて理由を付さずに却けたが、地方裁判所の提起した民事訴訟規則第六〇条に関する争点以外について、同裁判所は考察する必要はないことを理由としている。下級裁判所は、連邦民事訴訟規則第六〇条b項の下で不服申し立てを審理する権限を有するものに対し、第二巡回区控訴裁判所は、理論的には賛意を示して、次のような判決を下した。すなわち、このような状況の下において、連邦民事訴訟規則第六〇条b項の下での争点について判断を下すのは事実審裁判所が最も適しており、事実審裁判所の権原は適切である。しかし、同裁判所は、地方裁判所裁判官の行為は裁量権の濫用に当たるとの判断を行っている。Guggenheim 事件の判決は、判決からの救済が求められる「特別な状況」であったとする。

第二巡回区控訴裁判所は地方裁判所の判決にあらゆる角度から検討を加えている。第二巡回区が原所有者側に相当

な注意の要件を課したと明確に述べた Guggenheim 事件におけるニューヨーク州最高裁判所の推論について検討を加えており、「全員一致の判決により、(ニューヨーク州) 最高裁判所は次のように判決している。すなわち、ニューヨーク州は、所有者による盗難美術品の回復請求を善意の購入者が拒否するまで、出訴期限は開始しないと確立したルールを有しているのであり、第二巡回区控訴裁判所はこのルールを相当な注意義務を課すことにより修正すべきではない。」とする。

Guggenheim 事件を根拠にして、地方裁判所はニューヨーク州最高裁判所に事件が係属した場合には DeWeerth が勝訴するとした。

次いで、地方裁判所は Erie v. Tompkins 事件の基本原則を適用し、連邦と州裁判所の判決の不統一性を解消するために、判決に対する救済を認める方が適切であるとす。しかし第二巡回区控訴裁判所は、下級審判決の推論に同意せず、Erie 事件判決及びそれに続く判決は、約四年前に行つたことを正すことを裁判所に要求するものではない、とする。重要な法概念の一つは最終性であり、法における変化は毎日生じるが、このことだけでは控訴審の命令を取り消す程のことではない。「州籍の相違に基づく訴訟に判決を下す場合に、連邦裁判所が州法に従わなければならないとする事実は州法の後の変化が連邦民事訴訟規則六〇条 b 項六号の根拠を与えることを意味するものではない。」とする。同裁判所は、ニューヨーク州最高裁判所が Guggenheim 事件において同争点について判断を行っているのだから、DeWeerth の提起した以前の訴訟における判決が現時点では不正確であるかもしれないとしたが、同裁判所は絶対に正しいことを要求されず、「州籍に基づく裁判権の本質は州裁判所が州法についての連邦裁判所の解釈に後に同意しない可能性をみとめることにある」とする。同裁判所は、盗人に適用される出訴期限と BFP に適用されるそれとの不均衡を是正することを試みた。

DeWeerth には、別の裁判所選択肢として、ニューヨーク州裁判所に提起することができた。⁽⁸⁵⁾ 結果は DeWeerth の望むところではなく、訴えることは認められなかった。DeWeerth は、連邦裁判所に訴え提起することは州法の自由に委ねられる問題の解決を連邦法の領域に持ち込むことになることを知っていた。⁽⁸⁶⁾ 州籍についての裁判権を用いることは、表面的にはより不平等な別の裁判所を外国人の原告に提供することになるので、連邦・州の裁判所は常に同一の解決に到達することを強いられることになる。⁽⁸⁷⁾ また、州籍の問題を取り扱う連邦裁判所の判決すべてに遡及効を強制することは、州籍裁判権の本質を損なうことになるであろうとする。⁽⁸⁸⁾

結論として、第二巡回区控訴裁判所は、「以前の DeWeerth 事件の裁判所は、ニューヨークの裁判所が相当な注意の問題にどの様な判決を下すかを予見する義務を一貫して果たしてきており、Erie 事件とその後の事件はこれ以上のものを要求していない。ニューヨーク州の最高裁判所が Guggenheim 事件において後に逆の結論に到達したことは、類似の結論に到達するためにこの事件を再審理することを正当化する『特別な状況』をなすものではない。Erie 事件においては、最終性を犠牲にして一貫性が達成されなければならないことを示すものは何もなく、∴。第二巡回区控訴裁判所は、DeWeerth の主張する『特別な状況』の主張は、連邦裁判所制度の最終性を破壊するに十分ではない」とする。⁽⁸⁹⁾

「要求・拒否ルール」に対しては次のような批判がなされている。

このルールは、美術品泥棒と原所有者に有利であると同時に、BFP にとっては不利になる。泥棒にとって有利なのは、出訴期限が開始されるのは要求がなされたときであり、要求がなされても、泥棒が目的物の返還を遅らせることができるならば、所有者の動産占有回復訴訟は時効にかかることになるからである。また、原所有者は訴訟を延期させることにより、出訴期限を骨抜きにし、BFP を何時でも訴訟の場に引き出すことが可能だからである。それはまた、

精査の焦点を占有者から原所有者に移しており、BFP は自分の物の安全性を確認することができず、確実に譲渡されるかを確認することができないとする。¹⁰⁶⁾

また、このルールの起源は善意の占有者の保護にあるが、出訴期限は窃盗時に開始するので犯罪行為を行った者の保護を行うことに役立つこともある一方、善意の占有者を保護するのに役立つことにはならない。原所有者が回復請求を行わないまでは出訴期限は開始しないので、長年にわたり盗難美術品を保持することになるからであるとする。¹⁰⁷⁾

(2) 出訴期限に関する「発見ルール (Discovery Rule)」

発見ルールは、出訴期限の開始は原告が訴訟原因を有することを発見したときであるとするものであり、訴訟原因が発生するのは、原告が当該動産の返還請求に必要な事実を発見したかもしくは発見すべきであった時であるとする。¹⁰⁸⁾

カリフォルニア州は制定法を制定し、第二巡回裁判所、ペンシルベニア州、インディアナ州、ニュージャージー州は標準的な発見ルールを採用し、オハイオ州とオクラホマ州の二州の裁判所は盗難美術品一般について発見ルールを採用している。¹⁰⁹⁾ 標準的な発見ルールは、主観的客観的要素を含んでおり、出訴期限の開始は、原所有者が当該動産の所在を現実を知るか、もしくは知るのが相当である時点とされ、原所有者は盗難品の探索に相当な注意を払ったかという問題につき、裁判所は判断をせざるを得なくなる。

一九八〇年代以前は、盗難美術品に対しては敵対的占有の法理が適用されており、出訴期限の開始を中断するのは詐欺的隠蔽の事例だけであったが、一九八〇年に、ニュージャージー州の *O'Keefe v. Snyder* 事件¹¹⁰⁾ は別の要素を加えることになった。発見ルールは一九六一年以降、医療過誤もしくはその他の不法行為訴訟において用いられており、*コモン・ロー*上の財産権ではなく、医療過誤訴訟に起源を有するものである。¹¹¹⁾ *O'Keefe* 事件は、発見ルールを導入し

ただけではなく、原告は紛失した物を継続的に探すことに何らかの注意を払わない限り、発見ルールの警鐘的な利益を主張することは出来ない、とする⁽⁸⁾。このように、発見ルールは、要求・拒否ルールと同様に、問題とするのは占有者の行為ではなく原所有者のそれである。

a カリフォルニア州における「発見ルール」

カリフォルニアの民事訴訟法典は、一九八三年に改正され、一切の盗難「美術品(art or artifact)」⁽⁹⁾の回復請求訴訟における訴訟原因の発生について別々の規定をおいている。

現行法の規定は、次のようになっていいる。「歴史的、解釈的、科学的、もしくは芸術的意義を有する一切の物の窃盗事件における訴訟原因は、被害当事者、代理人、もしくは最初に窃盗事件を調査した法執行機関が、その物の所在を発見するまで生じないものとみなす。」⁽¹⁰⁾。この規定により現実の発見ルールが導入されることになったのであるが、このルールは盗難美術品の所有者にとつて最も有利なものとなっている。なぜならば、出訴期限の期間の進行は、窃盗もしくは横領の時ではなく、所有者が注意を払うことにより自分の所有物の所在を発見したときでもないからである⁽¹¹⁾。

現時点ではこの規定を適用した事件の報告はなされていないので、同州裁判所が、相当な注意の要件が同条において黙示されている旨の判示を行う可能性が残されているが、このことの可能性は少ないと思われる。その理由は、最近の判例によれば、一九八三年以前の法律が同法施行前に盗難美術品の回復請求に関して現実の発見ルールを黙示しているからである。

Natfziger v. The American Numismatic Society 事件⁽¹²⁾がそれである。

カリフォルニア州は、美術品窃盜被害者に有利になるような出訴期限法を制定しているが、*Naftziger* 事件における係争物であるコインは、その法律制定前に美術館から盗まれたものである。⁽⁸⁾ *Naftziger* 事件は、美術館の所蔵する美術品の窃盜問題について利用可能な手段により正しい解決を導き出した事件である点、また、美術品に関する動産占有回復訴訟に内在する国家的な問題にしかるべき回答を示したものである点において、重要な意味を有するということができる。⁽⁹⁾

カリフォルニアの出訴期限法改正前の規定は次のようになっていた。すなわち、出訴期限が開始するのは、「人的財産の特定回復を目的とする訴訟を含めて、一切の動産の窃取、不法占有、もしくは損傷については、三年以内」であるとする。

Naftziger 事件ではこの規定を適用することにより、黙示的な発見ルールが存在するとし、盗まれたコインの所有者が現在の所有者を確実に知った時に出訴期限が開始し、コインを探すに当たって注意義務を果たしたかどうかとは関係ないとの判決を下した。⁽¹⁰⁾

同裁判所は、相当な注意の要件を欠いている発見ルールを黙示している。⁽¹¹⁾ *Naftziger* 事件における判決は、遡及性の問題についての一つの解決策を提示するものである。すなわち、訴訟原因が盗難美術品の所有者に対して発生するのは、当該美術品の占有者が誰であるかを知った時であり、そのものを探す際に注意を払ったかどうかは問題としない、明確なルールを示したのである。このルールにより、確実性がもたらされ、美術品窃盜における本当の意味での被害者である原所有者が保護されることになる。⁽¹²⁾

b 発見ルールと「相当な注意」の適用⁽¹³⁾

ニュー・ジャージー州最高裁判所は、O'Keefe v. Snyder 事件^(註)において、原告の行為に焦点を当てて判断する発見ルールを採用した。それ以前においては、盗難美術品購入者・被告は、敵対的占有の法理を利用することができるとされていた。

①O'Keefe v. Snyder 事件

発見ルールによると、訴訟原因が生じるのは、所有者が「相当な注意を払って、占有者が誰かを含めて、訴訟原因を最初に知った時、もしくは知るべきであった時」^(註)であるとする。

O'Keefe v. Snyder 事件において、ジョージア州の芸術家 Georgia O'Keefe が、自分の描いた絵画（“Cliffs”、“Seaweed”、“Fragments”）三点を占有している Snyder を動産占有回復訴訟にて訴えた。

O'Keefe の主張によれば、当該絵画は、一九四六年に夫の写真家 Alfred Stieglitz と共同経営するギャラリーで盗難にあつたもので、その約三〇年後にニューヨークのギャラリーが“Cliffs”を展示していたところを見つけた。原告側は盗難の事実を警察に届けることはなかったが、仲間内では周知の事実となり、一九七二年には美術商協会（Art Dealers Association）で盗難美術品として登録された。^(註)一九七六年三月に、O'Keefe は Princeton の Snyder ギャラリーが当該絵画を所有しているのを知り、回復請求を行ったが、拒否された。^(註)O'Keefe の訴訟は六年間の出訴期限にかかっていると主張した。Snyder は、当該絵画の購入先である第三者 Ulrich A. Frank を訴えた。

第一審においては、敵対的占有の法理が適用され、Snyder 勝訴の略式判決が下された。^(註)

控訴審においては、第一審判決が覆され、Snyder は敵対的占有に必要なすべての要素の立証を行っていないとし、再審理が命じられた。^(註)特に、Snyder とその権原につき先任者の占有は敵対的占有に必要な期間に加えられているが、

必ずしも公然のもの (open and notorious) ではなかった、と判示された⁽¹⁸⁾。当該絵画は、公の場所で展示されていたのではなく、ほぼ一貫して個人の住宅にて保管されていたからである。公然の要件は、正当な所有者に訴訟原因が存在していることを正しく通知することにあるので、通知がないまま出訴期限が開始することは不公平になる⁽¹⁹⁾。公然の要件の概念は不動産法から借用したものであり、土地や比較的大きな物には妥当するとしても、小さな動産に適用するには困難が伴う。

ニュー・ジャージー州最高裁判所は、控訴審判決を覆し、事実審理のやり直しを命じた⁽²⁰⁾。同裁判所が略式判決を不適切であるとしたのは、控訴審において示された理由によるのではなく、ニューヨーク州法もしくはニュー・ジャージー州法が適用されるかを議論するとともに、当該絵画が実際に盗難にあったかどうか不明、敵対的占有が出訴期限と一緒にされるかが問題⁽²¹⁾、O'Keefe の注意・不注意が事件の結果に対して重要な意味をもつか不明⁽²²⁾、ということ根拠としているのである。

相当な注意の問題について論じる際に、同裁判所は、発見ルールの要件について示すとともに、ニュー・ジャージー州の制定法の下において絵画を目的物とする動産占有回復訴訟に適用した。同裁判所は、ニュー・ジャージー州法の下における発見ルールの着実な展開に検討を加え、「O'Keefe の訴訟原因が生じるのは、相当な注意を払うことにより当該絵画の占有者が誰であるかを含めて訴訟原因を最初に知った時、もしくは知るのが相当である時である⁽²³⁾」とする。同裁判所は、事実審裁判所において O'Keefe が発見ルールの利益を享受すべきかどうかを決定する際に考慮に入れるべきものとして、次の三つを示している⁽²⁴⁾。(1) O'Keefe は、盗難時もしくはその後において当該絵画を取り戻すために相当な注意を払ったか、(2) 盗難時において、O'Keefe は同僚に相談する以外に、美術界に警告を発するのに有効な手段が存在したか、(3) アメリカ美術商協会もしくはその他の組織に登録することにより、賢明な美術品購入

者に対して占有者以外に真の所有者がいるとの擬制通知をすることになるのか、ということである。

同裁判所は、敵対的占有法理に必要な要素を立証することに伴う困難性は出訴期限の目的を損なうものであって、それを美術品に適用するのは不適切であるとし、「高額な絵画がしばしば由来を追求されることなく購入される、神秘的な美術品取引の世界」⁽²²⁾において、出訴期限を機械的に適用することにより生じる厳しい結果を回避しようとしたのである。同裁判所は、代わりに「相当な注意」の法理を採用し、そのことにより訴えを提起する際に必要な情報の確認をする際に注意を払ったことを立証する責任を原告に移転した⁽²³⁾。

発見ルールを適用することにより、占有者の行為というよりは最初の所有者の行為に焦点を当て、真の所有者の行為を探求することを意識的に行い、「探求の焦点はもはや占有者が敵対的占有の基準を満たしていたかではなく、所有者が自分の動産を追求する際に相当な注意を払って行ったかどうかである」とし⁽²⁴⁾、相当な注意を払っていたか否かの立証責任を所有者に課した。O'Keefe v. Snyder 事件が示すところによれば、「相当な注意」の決定は、「当該動産の性質と価格」を含む、個々の事件の事実関係に基づき様々に異なる特別な事実分析である事実問題である。

この事件は再度事実審裁判所に戻されることはなく、両当事者は、異例な形で和解を行った⁽²⁵⁾。O'Keefe は三枚の絵を最初に選択し、Snyder は残りの二枚の絵画につき所有する物を選択し、残った絵画は両者の共有とするというものである。

Handler 裁判官は、盗難品の移転はそれぞれ別々の不法行為上の横領になるので、出訴期限はそれぞれの占有移転ごとに開始するという反対意見を述べている⁽²⁶⁾。

②O'Keefe v. Snyder 事件判決を踏襲した、第七巡回区控訴裁判所の Autocephalous Greek-Orthodox Church

of Cyprus v. Goldberg and Feldman Fine Arts, Inc. 事件^(註)

問題となったモザイク画は約六〇センチ四方で、北キプロスの教会にある天井に描かれた作品の一部で、聖母マリアの膝に抱かれた若い少年のキリストを描いた六世紀のものである。一九七四年に同地をトルコ軍が占領した後、一九七九年以前に盗まれ、その後ジエネヴァの空港にて百万ドル以上の値段でインディアナポリスの画商 Goldberg に売却された。盗難が発覚後直ちにキプロス共和国は、ユネスコ、国際美術館協会、国際美術館遺跡協議会に連絡するとともに、同国の大使が個人的に様々な機関に接触し、返還を要請した。

「ジエネヴァ空港に到着後、(売り主 Dikman は) 空港の関税免除領域で Goldberg に会った。これは、唯一の機会であった。Dikman は自己紹介し、その場を去った。… Goldberg は四枚のモザイク画を調べた。」^(註) Autocephalous 事件は、政府の所有権が問題となったものではないが、インディアナ州法が適用され、出訴期限、原所有者側の注意義務、詐欺的隠蔽 (fraudulent concealment) の法理^(註)、国際法上の目的物所在地法 (lex situs) の法理が問題となった。詐欺的隠蔽の法理は、Autocephalous 事件によると、出訴期限を中断するのであり、発見ルールと類似の機能を果たすのである。また、原所有者側の注意義務を要求する。所有者が盗難品の搜索につき注意義務を果たさないときには、出訴期限拡大のために適用されない。^(註)

Autocephalous 事件においてはまず、適用される法がスイス法かインディアナ州の法であるかの決定がなされた。

インディアナ州の法によると、善意の購入者が盗難品に対する完全な権原を取得しないので、Goldberg が善意であったかどうかは問題とされない。これに対して、スイス法によるならば、善意の購入者は盗難品に対する権原を取得する。購入者が売り主の財産権移転能力につき調査手段を講じたことを明らかにしない場合には、取引を取り巻く疑わしい状況が存在すると取引が無効になる可能性がある。^(註)

同裁判所は、この問題について「最も重要な接触」の分析を用い、インディアナ州の法律が準拠法であるとした。被告等による当該モザイクの窃取という違法行為が行われたスイスは、本件訴訟と重大な接触もしくは関係を有していないとの結論に達し、同裁判所はインディアナ州が当事者、当該モザイク、および取引に重大な関係を有しているとする。⁽⁸³⁾

本件においては、スイス法が準拠法ではないとしながらも、同裁判所は、スイス法の下において被告が BEP であつたかどうかについて判断を行っている。スイス法では、BEP は五年を経過すると有効な権原を獲得することになる。原告側専門家証人の von Mehren 教授のトリアルにおける証言によると、「スイス法では、盗難品の購入者は購入時に善意であつた場合にのみ原所有者の有する権原に優位する権原を獲得するのであり、悪意の者は権原を獲得することはない。」⁽⁸⁴⁾とする。さらに、同教授によると、「購入者が善意ではなかつたとの結論に達するためには、購入者は売り主が権原を欠くことを現実知っていたか、もしくは『その状況の下における善意かつ注意深い購入者なら財産権の移転に関する売り主の能力に関して疑いを持つであろう』との認定を裁判所が行うことが必要である」とする。⁽⁸⁵⁾

また、スイス法は、購入者が善意であることを推定しているが、原告はこの推定を覆うことができる。そのため、売り主の譲渡能力につき誠実かつ相当程度注意深い者なら疑問を持つであろう、取引を巡る疑わしい状況を立証しなければならぬとする。原告がそうした状況を立証することができると、被告購入者は自らの善意を立証する責任を負う。購入者は、売り主の財産権譲渡能力について調べる手段を講じたこと、およびその手段が疑問を合理的に解消したことを立証することにより自ら善意であることを立証することができる。⁽⁸⁶⁾

Autocephalous 事件⁽⁸⁷⁾において、O'Keefe v. Snyder 事件判決⁽⁸⁸⁾を引用し、発見ルールが適用される旨判示された。同裁判所は、「発見ルールの下において保護を得ようとする者は、盗難にあつた物を探す相当な注意を払う義務がある」⁽⁸⁹⁾

とする。相当な注意の判断は事実に基づく必要があり、事件ごとになされることになる。⁽²⁸⁾

第七巡回区控訴裁判所は、教会がモザイクを探す際に相当な注意を払ったとする判決を支持した。同裁判所は、売買の隠された性格に特別な注意を当てている。その状況に問題がある場合には、ディーラーは、取引の目的物の背景を調べることができる、とする。同裁判所は、Cyprus は当該モザイクを探すために考えられるすべての機関にあつたものではないが、その行為は「広範囲に及んでおりしかも取引慣行に合致しているので」、発見ルールの要件に合致するものである、との判決を下した。⁽²⁹⁾

以上のところから分かるように、同じ「相当な注意」の法理が適用されていても、Autocephalous 事件⁽³⁰⁾においては原所有者と購入者双方の行為に焦点を当てているのに対し、O'Keefe v. Snyder 事件⁽³¹⁾においては原所有者の行為のみを問題としている。

「相当な注意」の法理は様々なところで用いられてきているが、BEP、売り主、原所有者それぞれが、どの程度の相当な注意がなされればよいかについての適切な指針をもつものではない。O'Keefe 事件⁽³²⁾においては、「注意の意味は当該財産の性質と価格を含めて、個々の事件の事実関係に応じて異なる」と⁽³³⁾ちれ、DeWeerth 事件⁽³⁴⁾においては、「相当な注意」が要求された。Guggenheim 事件⁽³⁵⁾においては、購入者と真の所有者の双方の相当な注意が考慮された。⁽³⁶⁾

c 「発見ルール」と「相当な注意」の法理の問題

盗難美術品の権原問題について、カリフォルニア州において「発見ルール」と「相当な注意」の法理を適用することにより問題解決の混乱が見られる。

Natfziger v. American Numismatic Society 事件⁽³⁷⁾と Society of California Pioneers v. Baker 事件⁽³⁸⁾において

は、原所有者による盗難美術品の返還請求を認め、それを容易にする判決が下されているが、両事件は発見ルールにおける相当な注意の要件については異なったアプローチを行っている。

Naftziger 事件⁽²⁴⁾では、現在適用される出訴期限の規定において、動産占有回復訴訟の訴訟原因が発生するのは所有者が現在の占有者が誰であるかを確認した時であり、目的物の所在を探索する際に注意を払ったかどうかは問題とはされない。一九八三年以前の出訴期限法三三八条では、この問題についての答えを出してはいない。

Naftziger 事件⁽²⁴⁾の事実関係は次のようになっていいる。ニューヨークの貨幣博物館は、アメリカ貨幣協会により運営されており、一七九三年から一八五七年に鑄造された一五四二個のコインを寄託されている。一九七〇年以前に、一人の泥棒が表面的には同じだがあまり上等ではないコイン一二九個とすり替えたが、この盗難の事実は一九九〇年以前には分からなかった。盗難に気づいた博物館は、BFP⁽²⁵⁾である Naftziger が本物のコインを何枚か持っていることを突き止めたが、Naftziger は博物館側の返還請求に応じなかった。

原審においては、ニューヨーク州の要求ルールによることを拒み、敵対的占有の理論に基づき Naftziger が平穩享有の権原を有していることを認めた⁽²⁶⁾。

控訴審において問題となったのは、一九八三年以前の出訴期限法三三八条c項によると、訴訟原因が生じるのは盗難時であるか、所有者が盗難に気づいた時、犯人が誰か分かった時、もしくは現在の占有者の所在を確認した時であるか、という問題である。裁判所は、発見ルールの修正条項を趣及的に適用することを拒み、一九八三年以前の条項にも黙示的な発見ルールが含まれているとし、訴訟原因が生じるのは博物館が当該コインの占有者を確認した時であるとす⁽²⁷⁾る。

Society of California Pioneers v. Baker 事件⁽²⁸⁾においては、出訴期限に関する修正条項は、制定法の修正がなされ

た時点で一九八三年以前の条項が被告の有利になるように施行されない場合に適用されるとする。

一九七八年に、カリフォルニア開拓者協会から金と石英でできた棒の柄 (a gold and quart cane handle) が盗まれた。一九八〇年に Kah が盗品とは知らずに母親から贈り物としてその柄を貰い受け、一九九一年に Baker に譲り渡した。

裁判所の結論は、カリフォルニア法の下においては、出訴期限が開始するのは、現在の占有者が目的物を受け取った時であり、同協会の提訴は Kah に対する出訴期限が満了する前になされたものであると^(註)、Guggenheim 事件を引用して、原告は当該棒の柄の所在についての現実的もしくは推定的な通知を行う責任を負担するものではない、とする。

Natziger 事件と Baker 事件はともに、出訴期限に関する修正条項が遡及的に適用されることを拒否しているが、Baker 事件においては、Natziger 事件と異なり、出訴期限の問題につき「相当な注意との何らかの関係を有している」とする^(註)。

「発見ルール」や「相当な注意」の法理に対しては、次のような批判がなされている。「発見ルール」は、出訴期限を事実上無意味なものにし、動産を誠実に取り扱おうとする者に害を与えることになり、占有者が目的物を使用するという要件を放棄しているのです、それを占有していることを明らかにしようとする動機付けが無意味とする。また、「相当な注意」の要件の下においては、善意の購入者は盗難品に対する有効な権原を獲得することになるので、盗人は有効な権原を移転させることができなるとするコモン・ロー上の格言の中身を無意味なものとする^(註)ことになる。

さらに、「発見ルール」は、Guggenheim 事件の「要求・拒否ルール」に比較すると購入者にとりより公平ではあるが、次の欠点を有している^(註)。(1) 両ルールのいずれが適用されても、出訴期限の開始時点が不明確であるので、購入

者は原所有者からの返還請求に安穩としてゐることはできないが、「要求・拒否ルール」の下では、当該動産の所在を
 発見するまでは期限の進行はないのに対して、「発見ルール」の下ではそれ以前に進行するという違いがあり、購入者
 はこの事実を訴訟前には知らない。また、「発見ルール」には不確実性・予見不可能性を内在しており、それが際だつ
 ことになるのは、善意の購入者に当該美術品留置の権利が認められるか否かが、原所有者が美術品取引の素人か、し
 ばしば取引を行っていたか、もしくは美術館であつたかにより、注意義務の範囲が相違することに基因する。(2)消
 滅時効の場合と同様、「相当な注意の決定は、事実によるのであり、事件ごとに行わなければならない。」^(註)重過失の場
 合以外は、相当な注意の問題点は、広範囲に及ぶ発見とトライアルを欠く解決に馴染むものではない。

III 美術品窃盗の抑止に関する提言

盗難美術品の権原問題についてこれまでアメリカの裁判所が示している解決策は、必ずしも根本的な解決を目指す
 ものではなく、また一貫性に欠けるとの批判がなされており、効果的な方法を模索する試みがなされている。

美術品窃盗問題の解決に対する提言としては、次の二つの種類がある。^(註)

第一のグループは、美術品窃盗を全体としてより効率的に取り扱うため、もしくは所有者と善意の購入者との均衡
 を図るため、コモン・ロー上の法理の一つを利用するか修正することを主張する。^(註)

第二のグループは、当事者の一方もしくは双方は、権原の記録・窃盗の報告のために美術品登録制度、もしくはコ
 ンピュータ化したデータ・ベースを有効に活用する積極的な義務を負うとするものである。^(註)このグループは、特別な
 注意義務の要件を考えているといふことができる。

(1) コモン・ロー上の法理を活用する解決策

(1) コモン・ロー上の法理の活用により、統一的な解決策を示そうとする提案には様々なものがある。

まず、通知、その他の資格授与的行為の代わりに、善意・悪意基準を用いる敵対的占有の法理モデルの活用を提唱するものがある。⁽¹⁸⁾この提案は、Guggenheim 事件⁽¹⁹⁾の要求拒否ルールの採用を提唱するものである。「美術品コレクターは、『作品を購入するのであり、作品の経緯を買うのではない。』⁽²⁰⁾ということを良く知らされている。」とする。

「当該作品の持ち出しが外国の輸出を規制する法律に違反するからといって、直ちにアメリカの購入者から美術品・古美術品を取り戻すことを認められるべきではない」とする主張も見られる。⁽²¹⁾この主張は、ニューヨークが主要な美術品市場であるとし、所有者による相当な注意の証明を要求するだけで、ニューヨーク州と他州の法律との調和を計ることを示唆する。⁽²²⁾

また、Autocephalous 事件⁽²³⁾に従って相当な注意義務を提唱する者もいる。美術品の所有者は、「効果的な調査を行う特殊な立場に置かれている」からであるとする。⁽²⁴⁾この相当な注意義務ルールを、主として裁判所が明確な指針を示すことにより改革を提唱する提案もある。⁽²⁵⁾この提案は、所有者に対しては、最善の手段により調査する義務を課すとともに、購入者に対しても、善意の購入者として見なされるためには、出版されている美術カタログにより権原調査を行うことを義務づけるものである。

(2) 盗難美術品に関する取引には、厳格な発見ルールを適用すべしとする提案も行われている。⁽²⁶⁾

盗難美術品の現在の占有者を確認するまで出訴期限の進行を中断するためには、原所有者には美術品窃盗にあったことの登録を行うことが求められるが、この登録は過去の盗難美術品もしくは一定の目的物に対しても等しく求められるものではない。それらの物の被害者には曖昧な相当な注意(due diligence)を怠らなかつたかというコモン・ロー

上のルールが適用されて判断がなされることになる。⁽²⁴⁾

登録要件を遡及的に過去に発生した盗難美術品に適用することの問題点としては、次のものがあるとされている。⁽²⁵⁾

- ① 一定期間内に被害者が登録しない場合に、その物に対する権利を喪失するとすることは公平ではない。
- ② 登録することは、盗難美術品の現在の占有者、もしくは将来の受贈者にとって何らの意味を持つものでもない。彼らにとって、登録をチェックする誘因にはならないから。

③ 過去の被害者は、登録を調べる機会を有せず、権利喪失に直面するか、⁽²⁶⁾ 相当な注意の面において不利になる。⁽²⁷⁾

④ 美術品窃盗の被害者が登録制度の知識があつても、写真やそれを証拠づけるものがないことがありうる。

⑤ 被害者は、一定期間内に盗難登録を行うことを要求されているが、登録がなされていないと返還請求が認められないことがあり、⁽²⁸⁾ 明確な指針を欠く相当な注意の要素が加味する提案もなされていることから、不平等になる可能性がある。

以上の点から、裁判所に対して厳格な発見ルールを適用することを要求するのは、美術品窃盗の被害者を利することになり、盗難美術品の取引量を減少させ、美術品の動産占有回復訴訟における判例の統一化に繋がることになる⁽²⁹⁾とする。

発見ルールを過去の窃盗と未登録の物に適用することの理由は、次のように説明されている。英米法における権原の相対性 (relativity of title) によれば、原所有者は、後続の購入者に優先して美術品の返還請求が認められるべきである。発見ルールは、美術品窃盗と盗難美術品の取引全体を減少するのに役立つことになるとする。美術品購入者は、それが盗難品である場合には、動産占有回復訴訟の対象となることを知っているので、有効な権原が立証されていないものを購入することに躊躇することになるし、美術品を購入しようとする者は、ギャラーもしくはオークション

ン会社に対して権原保険を要求することになる。損失が分配されるのは、美術作品の権原のつながりを調べることができる者に対してである。⁽²⁸⁾ 未登録物への厳格な発見ルールの適用は、これとは別であり、原所有者が登録可能な物でないことを立証した場合には、登録は免除されて厳格な発見ルールが適用されるとする。

(2) 美術品登録の権原調査による解決策

コモン・ロー上の法理を利用することに依るのではなく、美術品窃盗のデータベースを活用し、美術界において現在行われていることを活用することが最善の方法である。⁽²⁹⁾ Art Loss Register⁽³⁰⁾は、美術品、古美術品その他の価値ある物で盗難にあったか行方不明の物についての、コンピュータ化された国際的で私的なデータベースであり、オークション会社や保険会社が資本参加している。⁽³¹⁾

データベース活用のための立法提案には、次のようなものがある。

- ① オークション会社や美術館を対象とするもの。⁽³²⁾
- ② 一切の美術品・文化財の登録、文化財に関するすべての取引の記録を要求する国際的な権原システムの創設を提唱するもの。⁽³³⁾

③ Guggenheim 事件判決に対するリアクション。原所有者と善意の購入者との均衡を図る包括的な立法解決の提案であり、利用者が料金を負担する信頼の置けるコンピュータによる国際的な美術品紛失登録の利用が提唱されている。⁽³⁴⁾ 出訴期限の発生は、所有者もしくは善意の購入者が制定法上の手続を利用したかに掛かるとする。⁽³⁵⁾ この提案は、ニューヨーク州の法律が、Guggenheim 事件のルールを変更し、要求・拒否ルールを相当な注意を具現化する発見ルールと取り替える、とする。⁽³⁶⁾ 遡及性の問題については、法律制定前における盗難美術品の所有者には、それを登録する

のに二年間の「盗」が与えられるとして、登録により影響を受けるのは、後続の占有者のみであり、現在の占有者には及ばないとする。⁽⁸⁾

【註】

- (一) 18 U.S.C. §§ 2314-15(1994).
- (二) NSPA に関する付随文書として、盗難美術品の返還身体を促すことと懸念をなすことが指摘をなす。Kennon, 'Hans Take a Picture, It may last longer if Guggenheim becomes the Law of the Land : The Repatriation of Fine Art' 8 St. Thomas L. Rev. 373, at 392(1996).
- (三) 495 F.2d 1154(9th Cir.1974).
- (四) Id. at 1156.
- (五) Id.
- (六) John E. Bertsin, 'Comment, The Protection of Cultural Property and the Promotion of International Trade in Art', 13 N.Y.L.Sch.J.Int'l & Comp.L.125, at 142(1992).
- (七) 545 F.2d 988(5th Cir.) [McClain I], reh'g denied, 551 F.2d 52(5th Cir. 1977) (per curiam) ; United States v. McClain, 593 F.2d 658(5th Cir.) [McClain II], cert. Denied, 444 U.S.918(1979)
- (八) McClain I at 996.
- (九) McClain I at 1000.
- (十) Hans Kennon,supra note 2 at 392.
- (十一) William Pearlstein, 'Jeanneret v. Vinchey : Sales of Illegally Exported Art Under The Uniform Commercial Code',6 J.Int'l. L.Bus.275, at 277.
- (十二) Jeanneret v. Vichey,541 F.Supp.80(S.D.N.Y.), rev'd and remanded, 693 F.2d.259 (2d Cir.1982).

- (13) *Id.*
- (14) Jeanneret, 541 F. Supp. at 83.
- (15) Jeanneret, 693 F.2d. at 269. *Government of Peru v. Johnson*, 720 F.Supp.810(C.D.Cal.1989), *aff'd sub nom. Government of Peru v. Wendt*, 933 F.2d.1013(9th Cir.1991).
- (16) Bibas, Steven A. 'Note, The Case Against Statutes of Limitations for Stolen Art' 103 Yale L.J. 2437 at 2442(1994). 「当該絵画が盗まれた物である場合、盗人は何らの権原を獲得することがなく、第三者に有効な権原を移転することはできない。第三者が善意であるかどうか、窃盗の事実を知っていたかどうかは問題ではない。」O'Keefe v. Snyder, 416 A.2d 862, 867(N.J.1980)(citing Joseph v. Lesnevich, 153 A.2d349(N.J.Super Ct.App.Div.1959).
- (17) Preziosi, Tarquin 'Note, Applying a Strict Discovery Rule to Art Stolen in the Past' 49 Hastings L.J.225 at 233-4(1997). アメリカにおける敵対的占有の法理については、成田博「米国の adverse possession について」『財産法の新局面』所収(有斐閣 一九九三年)参照。
- (18) O'Keefe v. Snyder, 416A.2d at 870(citing Redmond v. New Jersey Historical Soc'y, 28A.2d 189(N.J.1942).
- (19) Gerstenblith, Patty, 'The Adverse Possession of Personal Property' 37 Buff.L.Rev.119, at 131(1988/89).
- (20) 416A.2d at 870.
- (21) David A.Thomas, 'Adverse Possession : Acquiring Title to Stolen Personal Property' 10 Pohate & Property 12, at 14. 詐欺的隠蔽の法理とエンティティ上のエストoppelの法理はともに、原所有者の相当な行為を要求することと、被告の行為はBFPの行為に焦点を当てるものである。詐欺的隠蔽の法理によると、詐欺的隠蔽が終了して原告が請求する相当な注意を払う義務があるとしても、被告が原告から請求の基礎となるものを詐欺的に隠蔽した場合に、被告は出訴期限の抗弁を提起することができなくなる。Knaysi v. A.H.Robinson Co.,679 F.2d 1366,1370(11th Cir. 1982).Richard Maruncus, 'Fraudulent Concealment in Federal Court : Towards a More Disparate Standard?',71 Geo.L.J.829,976-78(1983). エンティティ上のエストoppelの法理は、被告が何らかの方法で原告の訴え提起を遅らせる行

- 動を行ない、その遅延が被告の行為を信頼したとすることが相当である場合には、出訴期限の抗弁を妨げる。Glus v. Brooklyn E. Dist. Terminal, 359 U.S. 231, 232-33 (1959); *Bomba v. W. L. Belvedere, Inc.*, 579 F.2d 1067, 1071 (7th Cir. 1978).
- (22) 132 N.J. Eq. 464, 28 A.2d 189 (1942).
- (23) Gerstenblith, *Patty* supra note 19 参照。
- (24) Gerstenblith, *Patty* supra note 19 at 124.
- (25) 198 P.2d 215 (Okla. 1948).
- (26) *Id.* at 217.
- (27) *Id.* at 216.
- (28) *Id.* at 217. ハンケリンを巡る別の詐欺事件を扱ったのは Brian W. Harvey, "Violin Fraud; Deception, Forgery, Theft and the Law" (1992).
- (29) David A. Thomas supra note 21 at 12.
- (30) Gerstenblith, *Patty*, "Picture Imperfect: Attempted Regulation of the Art Market" 29 *Wm & Mary L. Rev.* 501, at 540 (1988).
- (31) U.C.C. § 2-403(1).
- (32) Webb, C. D. Jr., "Note, Whose Art is Anyway? Title Disputes and Resolutions in Art Theft Cases" 79 *Ky. L. J.* 883, at 885 (1991).
- (33) U.S.A. § 23.
- (34) フランツ・フォン・ストーン著（渋谷年史訳）『アメリカ統一商事法典』一七〇頁（木鐸社 一九九四年）。U.C.C. § 2-403(1).
- (35) *Desiderio v. D'Ambrosio* 190 N.J. Supp. 424 (1983).
- (36) *Cal. Civ. Code* § 338(c) (West Supp. 1996).

- (37) 本誌三三〇参照。
- (38) Preziosi, Targuin *supra* note 17, at 232.
- (39) O'Keefe v. Snyder, 416A.2d 862,872 (N.J.1980).
- (40) DeWeerth v. Baldinger, F.2d 103, at 109(2d Cir.1987), cert.denied, 486 U.S.1056(1988).
- (41) Guggenheim case 569 N.E.2d 426,431 (N.Y.1991).
- (42) Menzel v. List, 49Misc.2d 300,304-5, 267 N.Y.S.2d 804,809.
- (43) Menzel v. List, 49Misc.2d 300, 267 N.Y.S.2d 804.
- (44) Kunststammlungen zu Weimar v. Elicofon 536 F.Supp.829(1981), aff'd, 678F.2d 1150(2d cir.1982).
- (45) 836 F.2d 103(2d Cir.1987), cert.denied, 108 S.Ct.2823(1988).
- (46) 550 N.Y.S.2d 618 (N.Y.App.Div.190), aff'd 569 N.E.2d 426 (N.Y.1991).
- (47) 267 N.Y.S.2d 804(1966), 279 N.Y.S.2d 608(1967), 298 N.Y.S.2d 979(1969).
- (48) Menzel v. List, 267 N.Y.S.2d 804 at 809(1966).
- (49) *Id.*
- (50) *Id.* at 808.
- (51) 279 N.Y.S.2d 608(1967).
- (52) 298 N.Y.S.2d 979(1969).
- (53) 24 N.Y.2d at 98-99, 246 N.E.2d at 743.
- (54) *Id.* at 98, 246 N.E.2d at 743.
- (55) 一九八六年 Menzel 事件における要求・拒否ルールによる出訴期限に対して、ニューヨーク州議会 (Assembly/Senate) は、一定の政府機関・非営利組織に対する美術品の返還請求を認めるルールを除外し、善意の購入者に限定するニューヨーク州美術品回復法案を提出した。

- (56) 536 F.Supp.829(1981), *aff'd*, 678 F.2d 1150(2dCir.1982).
- (57) 536 F.Supp. 829, at 833.
- (58) Garro at 506.
- (59) 536 F.Supp. 829, at 833.
- (60) Restatement(Second)of Conflict of Laws § 222(1971).
- (61) 536 F.Supp. 829, at 846.
- (62) *Id.*
- (63) 267 N.Y.S.2d 804(1966),279 N.Y.S.2d 608(1967), 298 N.Y.S.2d 979 (1969).
- (64) 536 F.Supp. 829, at 848-49.
- (65) *Id.*
- (66) 678 F.2d(2dCir.1982)1150, at 1163.
- (67) *Id.*
- (68) 219 N.E.2d 169(N.Y.1966).
- (69) Chippa 事件判決において、悪意の購入者はエクイティ上のエストップルにより出訴期限に隠れてしまうことを禁じられるのであり、「自分の過去の陰に避難する」ことはできないとされている(219 N.E.2d 169, at 170-71)°。Elicofon 事件においては、幾つかの不平等を癒す方法は、要求・拒否がなされるまで盗人と善意の購入者に対する出訴期限を中断させることである(678 F.2d 1150, at 1164)°。
- (70) 678 F.2d 1150, at 1163 n.24 Gillet v. Roberts, 57 N.Y.28(1874) と 57 N.Y.28(1874) 参考 Hovey v. Bromley, 33 N.Y.S. 400(5th Dept.1895) を参照せよ°。
- (71) 678 F.2d(2dCir.1982)1150, at 1161.
- (72) *Id.* at 1165.

- (73) Id. at 1161.
- (74) Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon 536 F.Supp.829(1981), *aff'd*, 678F.2d1150,1160-64 & nn.20-25(2dCir. 1982).
- (75) Id. at 1164 n.25.
- (76) Id. at 1161.
- (77) Id. at 1163.
- (82) 836 F.2d 103(2d Cir.1987),*cert.denied*, 486U.S.1056(1988), *on remand*, 804 F.Supp 539(S.D.N.Y.1992), *re'd*, 38 F.3d1266(2d Cir.1994).
- (82) DeWeerth I, 836 F.2d 103, 108-10(2d Cir.1987),*cert.denied*,108 S.Ct.2823(1988).
- (83) Menzel v. List, 49Misc.2d 300,304-5, 267 N.Y.S.2d 804,809.
- (85) 536 F.Supp.829(1981), *aff'd*, 678F.2d1150(2d Cir.1982).
- (82) DeWeerth I, 836 F.2d 103, at 104-105.
- (83) Id. at 105.
- (84) Id.
- (85) Id.
- (86) Id.
- (87) Id.
- (88) Id.
- (88) Id. at 106
- (90) Id.
- (91) 658F.Supp 688, at 696.

- (62) *Id.* at 684-95.
- (63) *Id.* at 696.
- (64) *Id.* at 697.
- (65) *DeWeerth I*, 836 F.2d 103, at 106.
- (66) *Id.* at 106.
- (67) *Id.* at 106.
- (68) *Id.* at 106-07 & n.3.
- (69) *Id.* at 107.
- (70) *Id.* at 107.
- (71) 658 F.Supp.688, at 694 (S.D.N.Y.1987).
- (72) *Id.* at 694.
- (73) 267 N.Y.S.2d 804(1966), 279 N.Y.S.2d 608(1967), 298 N.Y.S.2d 979(1969).
- (74) 536 F.Supp.829(1981), *aff'd*, 678F.2d1150(2dCir.1982).
- (75) *DeWeerth I*, 836 F.2d 103, at 107-108.
- (76) *Id.* at 108.
- (77) *Id.*
- (78) *Id.*
- (79) *Id.* at 109.
- (80) *Id.*
- (81) *Id.*
- (82) *DeWeerth I*, 836F.2d at 112.

- (13) *Id.*
- (14) DeWeerth I, 836 F.2d 103, at 109.
- (15) *Id.* at 111.
- (16) *Id.* at 112.
- (17) *Id.* at 112.
- (18) 550 N.Y.S.2d618(N.Y.App.Div.1990), *aff'd* 569 N.E.2d 426(N.Y.1991).
- (19) DeWeerth I, 836 F.2d 103, 108-10(2d Cir.1987), *cert.denied*,108 S.Ct.2823(1988)
- (20) Thomas W.Pecoraro, 'Choice of Law in Litigation to Recover National Cultural Property : Efforts at Harmonization in Private International Law', 31 *Va.J.int'l L.*,at 14(1990).
- (21) 569 N.E.2d 426, at 428.
- (22) *Id.*
- (23) *Id.*
- (24) *Id.*
- (25) 836 F.2d 103(2d Cir.1987),*cert.denied*, 486 U.S.1056(1988), on remand, 804 F.Supp 539(S.D.N.Y.1992), *re'd*, 38 F.3d 1266(2d Cir.1994).
- (26) 569 N.E.2d 426, at 428-29.
- (27) 550 N.Y.S.2d618, at 621-22(N.Y.App.Div.1990), *aff'd* 569 N.E.2d 426(N.Y.1991).
- (28) *Id.* at 622.
- (29) 836 F.2d 103(2d Cir.1987),*cert.denied*, 486U.S.1056(1988), on remand, 804 F.Supp 539(S.D.N.Y.1992), *re'd*, 38 F.3d1266(2d Cir.1994).
- (30) 550 N.Y.S.2d618, at 621(N.Y.App.Div.1990).

- (131) *Id.* at 623-624.
- (132) *Id.* at 620.
- (133) *Id.* at 619.
- (134) *Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell* (569 N.E.2d 426 (N.Y.1991)).
- (135) *Id.* at 429.
- (136) 836 F.2d 103 (2d Cir.1987), cert.denied, 486U.S.1056 (1988), on remand, 804 F.Supp 539 (S.D.N.Y.1992), re'd, 38 F.3d1266 (2d Cir.1994).
- (137) *Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell* 569 N.E.2d 426, at 429-30 (N.Y.1991).
- (138) *Id.* at 430.
- (139) *Id.* at 429.
- (140) *Id.*
- (141) *Id.*
- (142) 550N.Y.S.2d618 (N.Y.App.Div.1990), aff'd 569 N.E.2d 426 (N.Y.1991).
- (143) *DeWeerth I*, 836 F.2d 103 (2d Cir.1987), cert.denied, 108 S.Ct.2823 (1988).
- (144) 762 F.Supp.44, at 46-47 (S.D.N.Y.1990).
- (145) *Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell* 569 N.E.2d426, at 429-30 (N.Y.1991).
- (146) 762 F.Supp.44, at 46.
- (147) 931 F.2 d. 196 (2d Cir. 1991).
- (148) *Id.* at 201.
- (149) *Id.*
- (150) 933 F.2d 1131 (2d Cir.1991)

- (151) *Id.* at 1134-35.
- (152) *Id.*
- (153) *DeWeerth v. Baldinger*, 804 F.Supp.539, 38 F.3d 1266(2d Cir.), cert.denied, 115 S.Ct.512(1994).
- (154) 836 F.2d 103(2d Cir.1987), cert.denied, 486U.S.1056(1988), on remand, 804 F.Supp 539(S.D.N.Y.1992), re'd, 38 F.3d1266(2d Cir.1994)
- (155) 569 N.E.2d 426,431(N.Y.1991).
- (156) *DeWeerth II*, 38 F.3d 1266, at 1274.
- (157) *DeWeerth II*, 804 F.Supp. 539, at 541(S.D.N.Y.1992). 連邦民事訴訟規則第六〇条b項の規定によれば、連邦裁判所は一定の事由のある場合に当事者の一方、その法定代理人に対し、終局判決、命令及び訴訟手続きから解放することができるとする。この事由として五つの状況を列挙するとともに、六番目に「判決の効力に対する救済を正当化するその他の理由」を規定している。Fed. Rules Civ. Proc. 60. 同規則六〇条b項五号は「(終局) 判決につき判決内容の履行、放棄、破棄がなされたか、基礎とする前の判決が変更されるか、その他取り消されるか、または同判決が将来的に適用されること」が公平でなくなった場合」としている。 *Id.*
- (158) *Id.*
- (159) *Id.* at 554-55 & n.13.
- (160) *DeWeerth II*, 38 F.3d at 1276.
- (161) *DeWeerth II*, 804 F.Supp. 539, at 541.
- (162) *DeWeerth II*, 38 F.3d 1266, at 1271.
- (163) *Id.*
- (164) *Id.* at 1272.
- (165) 569 N.E.2d 426.

- (99) DeWeerth II, 38 F.3d 1266 at 1272.
- (167) Id.
- (168) Id.
- (99) 304 U.S.64,82 L. Ed. 1188, 58 S.Ct. 817(1938).
- (170) DeWeerth II, 804 F.Supp. at 550.
- (171) 304 U.S.64(1932)
- (172) DeWeerthII, 38 F.3d at 1272.
- (173) Id.
- (174) DeWeerthII, 38 F.3d at 1272-73.
- (175) 569 N.E.2d 426.
- (176) DeWeerthII, 38 F.3d at 1272.
- (177) Id. at 1273-74.
- (178) Id.
- (179) Id. at 1271.
- (180) Id. at 1273.
- (181) DeWeerth I, 836 F.2d 103 at 107.
- (181) DeWeerthII, 38 F. 3d 1266, at 1273-74.
- (183) Id.
- (181) Id. at 1275.
- (99) Preziosi *supra* note 17 at 236.
- (99) Gerstenblith, *Patty supra* note 30 501, at 541.

- (187) Gerstenblith, *supra* note 19 at 141-145.
- (188) 一九八二年に盗難美術品請求に関するこの発見ルールが制定され、一九八九年に「歴史的、解釈的、科学的もしくは芸術的意義を有する物」に拡大された。 Cal.Civ.Proc.Code 338(c) (West Supp.1994).
- (189) *Erisoy v. Rizik*, No.93-6215, 1995 U.S.Dist.LEXIS 2096, at 28 & n.5 (E.D.Pa.Feb.23,1995); *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts, Inc.*, 717 F.Supp.1374,1388-91 (S.D.Ind. 1989), aff'd, 917 F.2d278 (7th Cir.1990) O'Keefe v. Snyder, 416 A.2d 862,869-70 (N.J.1980).
- (190) Ohio Rev.Code Ann.2305.09 (Page 1991) (amended 1994); *Firsdon v. Mid-American Nat'l Bank & Trust Co.*, 90-WD083,1991 Ohio App.LEXIS 4808, at 1 (Ct.App.Oct.11,1991); In re 1973 John Deere 4030Tractor, 816 P.2d 1126,1132-33 (Okla.1991).
- (191) 405A.2d840 (N.J.Supper.Ct.App.Div.1979), rev'd, 416 A.2d 862 (N.J.1980)
- (192) Thomas *supra*. note 120 at 14.
- (193) *Id.*
- (194) この表現は、「歴史的、解釈的、科学的もしくは芸術的意義を有する物品」として変更された Cal.Civ.Proc. Code § 338(c) (West Supp 1996).
- (195) *Id.*
- (196) *Id.*
- (197) *Natzfger v. The American Numismatic Society* 49 Cal.Rptr.2d 784 (Cal.Ct.App.1996).
- (198) Cal.Civ.Proc.Code § 338(c) (West Supp 1996).
- (199) 49 Cal.Rptr.2d at 786.
- (200) *Preziosi, Targuin supra* note 17 at 229.
- (201) Cal.Civ.Proc.Code § 338(c) (West 1982).

- (202) 49 Cal.Rptr.2d 784, Id. at 786.
- (203) Id.
- (204) Preziosi supra note 17 at 248.
- (205) Id. at 237.
- (206) 405 A.2d 840 (N.J. Supper Ct. App. Div. 1979), rev'd, 416 A.2d 862 (N.J. 1980).
- (207) O'Keeffe v. Snyder 416 A.2d 862 (N.J. 1980) at 870.
- (208) 405 A.2d 840, at 842.
- (209) 416 A.2d 862 at 866.
- (210) Id. at 865.
- (211) Id. at 867.
- (212) Id.
- (213) Id.
- (214) Id. at 862.
- (215) Id. at 868.
- (216) Id.
- (217) Id. at 867.
- (218) Id. at 870.
- (219) Id. at 869.
- (220) Id. at 870.
- (221) Id.
- (222) Id. at 872.

- (223) Id.
- (224) Id.
- (225) Id. at 873.
- (226) Id.
- (227) Id.
- (228) Id. at 879-890. Gerstenblith, *Patty supra* note 30 501, at 544.
- (229) 717 F.Supp.1374 (S.D.Ind.1989), *aff'd*, 917 F.2d 278 (7th Cir.1990). 文化財の返還請求が認められることは極めて希なことにあつても、本件判決がそれを認めたとすることを評価し、文化財保護に繋がることをその旨で Bersin, "The Protection of Cultural Property and the Protection of International Trade in Art" 13 N.Y.L. Sch. J. Int'l & Comp. L 125 (1992).
- (230) 717 F.Supp. 1374, at 1383.
- (231) Black's Law Dictionary at 662 (6th ed.1990).
- (232) 717 F.Supp. 1374, at 1391-92.
- (233) Id. at 1387-88.
- (234) Id. at 1400.
- (235) Id. at 1393-94.
- (236) 717 F.Supp. at 1374.
- (237) Id. at 1400.
- (238) Id.
- (239) Id.
- (240) 405A.2d840 (N.J. Supper Ct.App.Div.1979), *rev'd*, 416 A.2d 862 (N.J.1980).

- (241) 717 F.Supp. 1374 at 1389.
- (242) 917 F.2d 278 at 279.
- (243) *Id.* at 290.
- (244) 717F.Supp.1374(S.D.Ind.1989), *aff'd*, 917 F.2d 278(7th Cir.1990).
- (245) 405A.2d840(N.J.Supper.Ct.App.Div.1979), *rev'd*, 416 A.2d 862(N.J.1980)
- (246) McFarland-Taylor, 'Tracking Stolen Artworks on the Internet : A New Standard for Due Diligence' 16 J. Marshall J. Computer & Info.L. 937 at 963-964(1998).
- (247) 405A.2d 840(N.J.Supper.Ct.App.Div.1979), *rev'd*, 416 A.2d 862(N.J.1980).
- (248) 836 F.2d 103.
- (249) 569 N.E.2d 426, at 431.
- (250) 49 Cal.Rptr.2d 784(Cal.Ct.App.1996).
- (251) 50 Cal.Rptr.2d 865(Cal.Ct.App.1996).
- (252) 49 Cal.Rptr.2d 784(Cal.Ct.App.1996).
- (253) *Id.*
- (254) *Id.* at 787.
- (255) *Id.* at 792.
- (256) 50 Cal.Rptr.2d 865(Cal.Ct.App.1996).
- (257) 550 N.Y.S.2d618(N.Y.App.Div.1990), *aff'd* 569 N.E.2d 426(N.Y.1991).
- (258) 50 Cal.Rptr.2d 865, at 870 n.10.
- (259) Preziosi *supra* note 17 at 240.
- (260) Hawkins/Rothman/Goldsien, 'A Tale of two Innocents : Creating an Equitable Balance between the

Rights of Former Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art' 64 *Fordham L. Rev.* 49 , at 81-83 (1995).

(198) *Goldberg* 717F.Supp.1374, at 1389.

(29) *Preziosi* supra note 17 at 241-2.

(30) *Fouty, Stephen L.* 'SYMPOSIUM : Law, Literature, and Social Change : RECENT DEVELOPMENT : Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus v. *Goldberg & Feldman Fine Arts, Inc.*: Entrenchment of the Due Diligence Requirement in Replevin Actions for Stolen Art' 43 *Vand.L.Rev.* 1839, at 1860-61 (1990) ; *Gerstenblith* supra note 19 at 160-63 ; *Montagu*, at 100 ; *Hayworth, Andrea E.* 'Note, Stolen Artwork : Deciding Ownership is No Petty Picture' 43 *Duke L.J.* 337, at 383 (1993) ; *Webb, C. D. Jr.* 'Note, Whose Art is Anyway? Title Disputes and Resolutions in Art Theft Cases' 79 *Ky.L.J.* 883, at 896-99 (1991).

(31) *Hawkins et al.* supra note 260 at 50 ; *Bibas* supra note 16 at 2439 ; *Margules* at 646 ; *McCord McCord, Julia A.* 'Note, The Strategic Targeting of Dilligence : A New Perspective on Stemming the Illicit Trade in Art' 70 *Ind. L. J.* 985, at 1008 (1995).

(32) *Gerstenblith* supra note 19 at 160-63.

(33) 550 N.Y.S.2d 618 (N.Y.App.Div.1990), *aff'd* 569 N.E.2d 426 (N.Y.1991).

(34) *Hayworth* supra note 263 at 383.

(35) *Alexander A. Montague*, 'Recent Cases on the Recovery of Stolen Art-The Tug of War Between the Rights of Former Owners and Good Faith Purchasers Continues', 18 *Column-VLA J.L.& Arts* 75 at 100 (1993-94).

(36) *Id.* at 101.

(37) 717F.Supp.1374 (S.D.Ind.1989), *aff'd*, 917 F.2d 278 (7th Cir.1990).

- (271) Foutty *supra* note 263 at 1860-61.
- (272) Webb Webb, C. D. Jr. 'Note, Whose Art is Anyway? Title Disputes and Resolutions in Art Theft Cases' 79Ky.L.J.883, at 896-99(1991).
- (273) Preziosi *supra* note 17 at 245-251.
- (274) *Id.* at 228.
- (275) 題及的適用のありの問題点を指摘するの旨、Hawkins et al. *supra* note 260 at 94.
- (276) Bibas *supra* note 16 at 2467.
- (277) Hawkins et al. *supra* note 260 at 94.
- (278) Bibas *supra* note 16 at 2467.
- (279) Preziosi *supra* note 17 at 228.
- (280) *Id.* at 248.
- (281) インターネットの活用を提唱するの旨、Laura McFarland-Taylor, 'Comment : Tracking Stolen Artworks on the Internet : A New Standard for Due Diligence' 16 J.Marshall J.Computer & Info.L.937,963-969.
- (282) Art Loss Register のホームページは、<http://www.artloss.com/> である。
- (283) Art Loss Register は、イギリスの会社である International Art and Antiquities Loss Register の子会社であり、ロンドン、ニューヨーク、デュッセルドルフに事務所を構えており、タフリンに代表者事務所がある。一九九一年から操業を開始しており、十万件を超える作品の返還に関与している。情報提供者は、窃盗の被害者、保険会社、警察である。Art Loss Register の目的の一つは、盗難美術品の確認・返還手続における警察を援助することにある。私的な機関による文化財保護を目的とする組織にはこれ以外に、International Foundation for Art Research (IFAR) 'Trace' International Yearbook of Stolen Art などがある。
- (284) McCord, Julia A. 'Note, The Strategic Targeting of Diligence : A New Perspective on Stemming the Il-

licit Trade in Art' 70 Ind. L. J. 985, at 1008(1995).

(282) Page L.Margles, 'Note, International Art Theft and the Illegal Import and Export of Cultural Property : A Study of Relevant Values, Legislation, and Solutions', 15 Suffolk Transnat'l Rev. 609, at 646(1992).

(286) Hawkins et al. Supra note 260 at 53,90-93.

(287) Id. at 90-93.

(288) Id. at 96.

(289) Id. at 94.

四、国際的な文化財保護の動き

美術品を含めて文化財保護の観点から、近年国際的な協調行動を推進する動きが見られるが、これらのものには国際公法の領域におけるものと、国際私法的な領域におけるものとに分けることができる。

I 一九七〇年ユネスコ条約¹⁾

国際公法の下での文化財保護を目的として締結された一九七〇年ユネスコ条約は、違法に獲得された文化財取引を抑制するために、文化財の輸出、輸入および所有権の移転を禁止・防止するための手段について世界的規模で批准された最初の条約であり、同協定第一〇条によれば、「この協定の国家当事者は、(a) 教育、情報および警戒により、この協定のいかなる国家当事者から違法に除去された文化財の移動を制限すること」としている。一九七〇年ユネスコ条約加盟国は、美術館もしくは類似の機関から盗まれ、現在なお明細目録に記載されている文化財を、他の加盟国

に返還すること、違法に輸出された文化財を国内の人もしくは機関が獲得することを防止する手段を講じること、他の加盟国の輸出規制に基礎を置く輸入規制を行うことにより文化遺産の保存につき困難な問題に直面している他の国々と協同すること、大衆の教育手段を講じること、などを行うことが必要であり、違法な文化財の移転阻止、可能な限り速やかに原所有者への返還の保障、正当な所有者による返還訴訟の承認が求められる。

一九七〇年までは、美術作品に関する国際法は戦時の文化財保護に限定されていた。この種の主要な条約は、武力紛争時における文化財保護を目的とする一九五四年のヘーグ条約であり、一九九二年までに七五カ国がこの条約を締結している。同条約前文は、「すべての人に帰属する文化財に対する損害は、人類の文化遺産に対する損害を意味する。なぜならば、それぞれの人は世界の文化に寄与しているからである。」としていっている。しかし、同条約は、美術品を元の国に返還することを要求する直接的な救済策は規定しておらず、美術窃盗の被害者は回復を請求するためには他の方法を模索する必要があった。一九七〇年以降、文化的ナショナリズムと美術品に対する需要の増加に伴い、平時の条約や国際法が出現するに至っている。しかし、これらのものは、必ずしも成果を得ているとはいえないのが現実である。

平時における文化財保護を目的とする最も重要な多国間条約は一九七〇年ユネスコ条約であるが、同条約は実効性を伴うものではないとされている。その原因は、現在までに五十を越える国が同条約を締結しているが、大多数は文化財輸出国であり、文化財輸入国ではアメリカ、カナダ、イタリアが含まれるのみであることに基因している。アメリカは、一九八三年によく批准し、同年一九七〇年ユネスコ条約を実施するための法律を制定しているが、この法律は同条約の適用範囲を厳格に制限しており、こうした制限はユネスコ条約を骨抜きにすることになるとされている。EU加盟国で同協定を批准しているのは、スペイン、イタリア、ギリシャ、ポルトガルであり、イギリスとフラ

ンスは批准していない。イギリスが、同条約を批准していないのは、文化財の定義が広すぎることに、美術商に課せられる要件が必要以上に官僚的になるということが理由である。

一九七〇年ユネスコ条約自体において欠陥を抱えている。この原因としては、三つのものがあるとされる。(1)曖昧で、修辭的な言葉の使用、(2)実体的規定の欠如、(3)文化財の移動と返還を支配する統一的基準を發展させなかったこと、であるとされている。¹⁵⁾

一九七〇年ユネスコ条約の各条項は修辭的であり、問題解決に対する拘束力ある規定がないため、それに基づき紛争を解決することは困難であるとされている。また、条文の表現においても裁量的であり、曖昧な条項も見られる。「実現可能な限り」¹⁷⁾、「法律と一致している」¹⁸⁾、「個々の国に適切な」¹⁹⁾という表現は最も問題が多いとされている。²⁰⁾

第二条一項は、「本条約加盟国は、次のことを認識している。すなわち、文化財の輸出、輸入、およびその所有権の移転は、そのような文化財の原産国の文化遺産を枯渇させる主要な原因であること、および国際的な協調がそれから生じるすべての危険に対して個々の国の文化財を保護する最も有効な手段の一つである。」と規定し、二項では、加盟国は違法な輸出入、その他の取引に「(加盟国の)自由になる手段により」²¹⁾対処するとしており、文化財輸入国の多くが加盟していない現状からすると、皮肉な表現となっている。²²⁾

一九七〇年ユネスコ条約の第七条と第九条は同条約における最も重要な条項であり、盗難文化財に関する同条約第七条(b)については、評価する者がいる一方、同条項の有効性について実際的な見地から疑問を投げかける者もいる。²³⁾

同条約第七条(b)(i)は、文化財のカテゴリーを狭い範囲に限定しており、包括的な保護に欠けるとされている。同条項は、輸入規制を行うためには、当該文化財が、「美術館、宗教的もしくは世俗的な公的記念物、または類似の施設から」盗まれた物であり、「その施設の目録に属することの文書による証拠がある」ことが必要とされており、

これらの要件を欠く場合には、同条約による保護の対象にはならないことになる。⁽²⁶⁾

同条約第七条（b）（ii）の問題点としては、美術品輸出国からの盗難美術品回復請求が認められた場合には、「回復請求する国は、…善意の購入者もしくは当該文化財に対して有効な権原を有する者に正当な賠償を行う」と規定していることである。⁽²⁷⁾ 同条約第七条（b）（ii）は、条約締結国の法律と一致する限りにおいて適用されるの⁽²⁸⁾、BFPに有利な法律が制定されていない場合には、賠償をする必要はないことになる。

ハーグ条約と同様に、一九七〇年ユネスコ条約は前文において、文化財が人類の物であることを宣言しているが、美術品輸入国はほとんどがユネスコ条約をそのまま受け入れ、国際的なレベルにおいて文化財の返還についての共同行動をとることに消極的である点が最大の問題点である。日本、大多数の西ヨーロッパの国は同条約の未締結国であるが、その理由は同条約はBFPの適切な保護に欠けると考えているからである。

一九七〇年ユネスコ条約は第一条において文化財の定義につき、「宗教的もしくは世俗的根拠に基づき、考古学、先史学、歴史学、文学、芸術学もしくは科学にとり、重要な…財産」⁽²⁹⁾と規定している。⁽³⁰⁾ ことでの財産“property”は、絵画、彫刻、デッサン、古美術品、考古学上の発掘物、古い家具等であるが、それらに限定されない。⁽³¹⁾

一九七〇年ユネスコ条約の適用範囲については、「本条約の下において採用している規定とは逆の効果をもつ、文化財の輸出、輸入、もしくは所有権の移転を加盟国が行うことは違法とする。」⁽³²⁾と規定する第三条が、一切の盗難文化財と違法輸出文化財の回復を意味すると解釈されたため、適用範囲が広すぎるとして締結するのを躊躇する原因となつている。⁽³³⁾ アメリカは、盗難品に焦点を当てた第七条と違法輸出文化財に関する緊急事態に対処する手続に関する第九条により、第三条の規定を無意味なものとして⁽³⁴⁾とされる。⁽³⁵⁾

同条約は、違法に除去された文化財を制限する手段として輸出許可制度、および行政的コントロールの制度を確立

している。第六条は輸出許可制度についての規定をおいている。

「本条約の国家当事者は、以下のことを行うものとする。

- (a) 輸出国が当該文化財の輸出を承認することを明記する適切な輸出許可証を導入すること、
- (b) 上記の輸出許可証を伴わない場合には、自国の領土から文化財の輸出を行うことを禁止すること、
- (c) この禁止につきしかるべき手段で公にすること、とりわけ文化財の輸出入を行うおそれがある者に対して行うこと」⁸⁶⁾

第六条は、輸出しようとする文化財に輸出許可証が添付されていることを要求するが、加盟国が輸入制限を行うことまで求めるものではない。むしろ、当事者が相互の協力により文化財の保護を計るための合意を締結することを示唆しているといえる。

この点について第九条は、一九七〇年ユネスコ条約の加盟国は、自国の文化財が脅威にさらされている場合に相互に協力要請を行うことができるとしている。第九条は次のように規定している。「考古学的、人種学的な物の略奪により文化的遺産が危機に瀕している本条約のすべての加盟国は、影響を受ける他の加盟国に要請することができる。本条約の加盟国は、これらの場合、特定物品の輸出入および国際取引の規制を含む、必要な具体的手段の決定と実行を行う国際的な努力に参加する。合意に達しない場合には、要求する国の文化遺産に回復しがたい損害が生じることを防止する範囲で、加盟国は暫定的な手段を講じるものとする。」⁸⁷⁾

一方、行政的コントロールについては一九七〇年ユネスコ条約第一〇条(a)が規定している。「同条約の国家当事者は、…古物商は、個々の文化財の出处、供給者の名前と住所、売買された個々のものの詳細と価格を記録すること、および購入者に対してそのようなものの輸出禁止を通知することが義務づけられ、記録を怠った場合には刑罰もしく

は行政罰を受けるものとする。」⁽³⁸⁾。サンクションを課すかどうかは、当事者の裁量に委ねられている。⁽³⁹⁾

II 一九九五年ユニドロア条約

ユネスコは、一九九〇年ユネスコ条約第七条（b）が効力を有さないという現実に直面し、同条約の目的をさらに進めるために、UNIDORIT⁽⁴⁰⁾ (International Institute for the Unification of Private Law) に対して、最低限の統一法を実現することにより一九九〇年ユネスコ条約を実施する新たな条約の締結を要請した。これが結実したのが、一九九五年盗難もしくは違法輸出文化財に関するユニドロア条約⁽⁴¹⁾であり、ユネスコは、一九九五年ユニドロア条約は一九七〇年ユネスコ条約を補うものと考えている。⁽⁴²⁾一九七〇年ユネスコ条約とは異なり、一九九五年ユニドロア条約は、国際私法の領域における成果である。⁽⁴³⁾

一九九五年ユニドロア条約は、より多くの加盟国を得るために、盗難もしくは違法輸出文化財に関するコモン・ロー圏と大陸法系の国における法制度の相違点を調和させることを目指すものであり、⁽⁴⁴⁾以下のように従来の条約に比べて適用範囲が広く、原所有者と BPP の権利のバランスを計っているなどの特徴がある。

一九九五年ユニドロア条約は、違法輸出品ではなく、盗難品についての問題を中心に取り組むものである。一九七〇年ユネスコ条約とは異なり、「違法に盗掘もしくは合法的に掘り出しかつ違法に保持している」ものは盗難品とみなすと規定しているので、⁽⁴⁵⁾「盗難品」の定義が広く、一九七〇年ユネスコ条約の「違法に」の定義を包含する。違法輸出品については、第五条二項が規定している。⁽⁴⁶⁾これらの二つの定義を比較すると、一九七〇年ユネスコ条約が公法・行政法的なアプローチを採用しているのに比べて、一九七〇年ユニドロア条約は、盗難品に関して既存の国内法に基礎をおき、文化財の原所有者およびそれを違法に輸出された国が訴えを提起するとしており、⁽⁴⁷⁾基本的な定義レベルにおい

でも私法的アプローチを採用していることは明らかである。⁽⁸⁾

また、一九九五年ユニドロア条約はすべての盗難文化財に適用されるが、一九七〇年ユネスコ条約第七条は、返還義務の生じるのは所蔵機関の目録に登録された物に限られると解釈されていること、および一九九五年ユニドロア条約は、BEP の保護に関する法制度間の相違を取り扱う方法を発展させている点で相違している。⁽⁹⁾

一九九五年ユニドロア条約は、二つの領域における法的機構を提供するものである。第一のものは、第三条、第四条において規定する、「盗難文化財の返還」⁽¹⁰⁾であり、第二のものは、第五条ないし第七条に規定する「文化財の輸出規制に関する法律に違反して加盟国の領土から持ち出された文化財の返還」⁽¹¹⁾である。

一九九五年ユニドロア条約の中で最も重要な条項は第三条である。⁽¹²⁾

第三条一項は、「盗難にあつた文化財の占有者は、それを返還するものとする。」⁽¹³⁾と規定する。この規定により、盗難文化財の BEP の権原保護を優先する大陸法系の国およびイギリスの法制度に重大な変更を生じることになる。⁽¹⁴⁾

第三条二項は、「本条約の目的において、盗掘されたかもしくは合法的に発掘されたが違法に保有している文化財は、発掘が行われた国の法律と整合する場合には、盗難品と見なすものとする。」⁽¹⁵⁾と規定しており、返還対象となるとしている。

一九九五年ユニドロア条約は第三条三項において、出訴期限につき二段階の制限を設けている。最初に設定されている制限は、原所有者は文化財の所在と占有者が誰かを知ってから三年、窃盗時点から五〇年の絶対的時間制限である。⁽¹⁶⁾

盗難美術品の返還に関して、一九九五年ユニドロア条約とアメリカ法とを比較すると、その最も重要な違いは立証責任に見られる。ほとんどの州において、当該文化財の原所有者は、その物が現実に盗難にあつたこと、その物が自

分の手元から盗まれた物であることの二点についての立証責任を負う。これに対して一九九五年ユニドロア条約は、逆に現在の占有者に立証責任を転換している。^{⑧7}一方、一九九五年ユニドロア条約は、アメリカ法に見られない重要な概念として「公正かつ相当な賠償」条項を導入している。^{⑧8}第四条一項は、BEP が当該文化財に対する有効な権原があるかを確認する適切な手段を講じた時には、「公正かつ相当な賠償」が認められる、と規定している。^{⑧9}第四条一項は「盗難文化財の返還が必要とされる占有者は、その返還時に、公平かつ相当な賠償支払いを受ける権原を有する。ただし、当該目的物が盗難品であったことを占有者が知らずもしくは知っているのが相当であるとされないか、または当該目的物を獲得した時に相当な注意を払ったことを立証できる場合に限る。」と規定する。^{⑧9}第四条は、発見ルールと相当な注意の原理を導入しており、第三条は原所有者に課せられる相当な注意は、当該文化財を発見してから三年ないし四年内に返還請求を行うこととしているし、最大の期間を六年、一〇年、三〇年もしくは五〇年としている。このように、第三条と第四条は、BEP と原所有者の権原のバランスを計っており、コモン・ロー上の原理と一致しているといえる。^{⑧9}

一九九五年ユニドロア条約第四条における相当な注意とコモン・ロー上の動産占有回復訴訟において原所有者に課せられる相当な注意とは対照的である。発見ルール、詐欺的隠蔽法理の下において、原所有者は、盗難品の搜索における相当な注意を立証しなければならず、それを怠ると主張が認められないことになる。一九九五年ユニドロア条約においては、現在の占有者は目的物に対する公的な権利を有してないと推定するので、占有者が善意にてその物を獲得し、相当な注意を立証したとしても、目的物を保持することはできない。相当な注意を払ったことを立証したとしても、占有者は「公正かつ相当な賠償」に対する権利を獲得するに過ぎないとされる。^{⑧9}したがって、一九九五年ユニドロア条約は原所有者が盗難品の搜索につき相当な注意を払うことを必要としているが、アメリカにおける「発見ル

ル」はそれを必要としていない、ということが出来る。

「相当な注意」の要件については、一九九五年ユニドロア条約は詳細な規定をおいていないが、盗難美術品市場を阻止する働きが期待される。十分な情報を得ている個人や機関は、権原に関する争いが将来生じると責任を問われる可能性があるため、美術作品を秘密裏に急いで購入することは無くなるからである。第四条四項は、「占有者が相当な注意を払ったかどうかの決定を行う際には、両当事者の特性、支払った代金を含めて、獲得状況を考慮しなければならぬ」と規定しており、美術館やそれに類似した機関は、資力に乏しい個人に比べてより高度の注意義務が課せられることになる。

一九九五年ユニドロア条約の美術館に対する影響としては、第四条第五項は、当該文化財の占有者はその物を受け取った者よりも優れた法的立場に立つものではないと規定しており、この規定により、贈与を受けると訴訟も一緒に付いてくることになるので、美術館側は受贈前に調査する必要性がでてくる。これは、アメリカの BEPP のルールと一致している。

裁判管轄権の問題について、一九九五年ユニドロア条約は第八条が規定している。第八条第一項は、当該文化財占有者の居住する国、もしくは訴え提起時当該文化財があつた国のいずれかの、「裁判所もしくは他の裁判管轄権を有する機関」に訴えを提起することができるとしている。同条二項は、紛争を他の機関もしくは仲裁に付すことができるとする。

【注】

(一) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Trans-

- fer of Ownership of Cultural Property (1970).
- (2) *Id.* § 10.
- (3) ユネスコは、盗難文化財についての警告を発することにより、また加盟国が動産の文化財保護を目的とする法案作成につき加盟国を援助することを通じて違法な文化財取引を根絶することに寄与している。また、国際博物館協会(ICOM)や国際警察組織(INTERPOL)と協同して、地域別の訓練コースを設けている。ユネスコの役割については、<http://www.unesco.org/culture/legalprotection/theft/html eng/theft3.htm>
- (4) Karan Theresa Burke 'International Transfer of Stolen Property: Should Thieves continue to Benefit from Domestic Laws Favouring Bona Fide Purchasers?' 13 *Loy.L.A.int'l & Comp.L.J.*427, at 443(1990)at 432-434.
- (5) Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, May 14,1954,249 U.N. T.S.215.
- (6) 1954 Hague Cultural Property Convention and its Emergence into Customary International Law',11 *Boston U.Int'l L.J.*349(1993).
- (7) Convention for the Protection of cultural Property in the Event of Armed Conflict, May 14, 1954, 249 U.N. T.S.215 at pmb1.
- (8) Burke *supra* note 4 at 432.
- (9) Ralph E.Lerner & Judith Bresler, "Art Law : The Guide for Collectors, Investors, Dealers, and Artists"158 (1992 Update))
- (10) フランス、イギリス、日本といった主要な美術品輸入国は同条約の加盟国ではない。加盟国は一九九七年一月八日現在八八カ国を数える。
- (11) Convention on Cultural Property Implementation Act("CPIA")19 U.S.C.2601-2613(1983).

- (12) CPIA による制限は次のようになっている。(1)適用される品目の種類と状況に制限が加えられている。遺跡で発掘された、少なくとも二五〇年以上前の文化的意義を有する物、もしくは、部族社会もしくは未開社会の製品でない定義上の文化財とは見なされなく(19 U.S.C.2601(1983))。(2)これらの物は、公の機関の目録に記載されている必要がある(19 U.S.C.2607,2601(2)A(1983))。(3)CPIA は、ドネモノ条約の緊急適用を制限しつつも(19 U.S.C.2602(1983))。
- (21) Claudia Fox, 'The Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects : An Answer to the World Problem of Illicit Trade in Cultural Property', 9 Am.U.J.Int'l L. & Pol'y 225, at 250.
- (14) 同条約の文化財の定義は、第一条の規定を参照せよ。Vitranò, Victoria J. 'Comment, Protecting Cultural Objects in an Internal Border-Free EC : The EC Directive and Regulation for the Protection and Return of Cultural Objects' 17 Fordham Int'l L. J. 1164 at 1179(1994).
- (15) Spencer A.Kinderman, 'The Unidroit Draft Convention on Cultural Objects : An Examination of the need for a Uniform Legal Framework for Controlling the Illicit Movement of Cultural Property' 7 Emory Int'l L. Rev. 457, at 471.
- (16) 藤川泰、藤田泰之、* Paul M. Barton, "The International Trade in Art" 101(1981).
- (17) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property(1970)art. 9.
- (18) Id. art. 7.
- (19) Id. art. 5.
- (20) Burke, supra note 4 at 436.
- (21) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property(1970)art. 2(1).
- (22) Id. art. 2(2).

- (23) Nina R.Lenzner, 'Comment, The Illicit International Trade in Cultural Property : Does the Unidroit Convention Prove an Effective Remedy for the Shortcomings of the Unesco Convention?' 15 U.Pa.Int'l Bus.L469, at 480.
- (24) Burke, *supra* note 4 at 80.
- (25) Prott, 'International Control of Illicit Movement of the Cultural Heritage : The 1970 UNESCO Convention and Some Possible Alternatives', 10 Syracuse J.Int'l L.& Com.333, at 341-42.
- (26) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970) art. 7(b) (ii).
- (27) *Id.* art. 7(b) (A).
- (28) *Id.*
- (29) *Id.* art. 1.
- (30) 文化財には客観的側面と主観的側面があり、この二つの定義のような客観的側面のみでは不十分であるとする点につき Spenser A. Kinderman, *supra* note 15 at 465-467.
- (31) Burke *supra* note 4 at 431-2.
- (32) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970) art.3.
- (33) Lyndel V. Prott, 'Unesco and Unidroit : a Partnership against Trafficking an Cultural Objects' 1996 U.L.R.59, at 62-63.
- (34) *Id.* ヲネスコ条約アメリカ代表の Barton 教授は、唯一実効性のある規定は第七条と第九条であるとする。Paul M. Barton, *supra* note 16 at 101-02.
- (35) Burke *supra* note 4 at 435. 七条 (a) は、加盟国に対して、各国の国内法とともに、領土内の美術館及びそれに類

似した機関が「他国から違法に持ち出された」文化財を獲得することを禁止しており、七条(b)は、加盟国が、美術館、宗教的もしくは公の記念碑、またはそれに類似した機関から盗まれた文化財を獲得することを禁止している (UNESCO Convention art. 7.)。

- (36) The UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970) art.6.
- (37) Id. art.9
- (38) Id. art.10.
- (39) Paul M. Bator, *supra* note 16 参照。
- (40) Unidroit は、ローマを本拠地とする政府間の機関であり、五六の国が参加している。
- (41) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects (1995).
- (42) http://www.unesco.org/culture/legalprotection/theft/html_eng/theft2.htm
- (43) 一九七〇年ユネスコ条約第三条の下での違法輸出文化財の返還に関し、イギリスその他の国は、ユニドロアを通じて文化財保護に関する国際法の調和を計らうとしている。
- (44) Claudia Fox, 'The Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects : An Answer to the World Problem of illicit Trade in Cultural Property', 9Am.U.J.Int'l. & Pol'y 225, at 231.
- (45) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects (1995), art.3(2).
- (46) Id. art.5(2).
- (47) Id. arts.8-9.
- (48) Bengs, 'Dead on Arrival? A Comparison of the Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects and U.S. Property Law' 6 Transnt'l L & Contp Pubs 503, at 526 (1996).
- (49) Lyndel V. Protz, "Commentary on The Unidroit Convention" at 15 (1997).

- (50) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects(1995),art.1(a).
- (51) Id. art. 1(b).
- (52) Lyndel V. Prott, "Commentary on The Unidroit Convention" at 28.
- (53) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects(1995) art.3(1).
- (54) イギリスにおいては、一九八〇年出訴期限法の規定により、六年間の出訴期限の経過後は、BFPの権原が保護されると規定しており、原所有者は常に回復請求を求めようとするロサン・ロー上のルールを変更してはならないとLyndel V. Prott, "Commentary on The Unidroit Convention" at 28.
- (55) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects(1995), art.3(2).
- (56) Id. art. 3(3).
- (57) Bengs, supra note 48 at 528.
- (58) 第四条の背後にある考え方は、アメリカにおける最近の判例と共通するものがある。Guggenheim v. Lubell 事件 569N.E.2d 426(N.Y.1991) と Autocephalous Greek Orthodox Church of Cyprus v. Goldman & Feldman Fine Arts 事件 717 F.Supp.1374(S.D.Ind.1989) など。裁判所は調査義務を購入者が転嫁したと認め、
- (59) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects(1995), art.4(1).
- (60) Id. art. 4(1).
- (61) Claudia Fox, "The Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects : An Answer to the World Problem of Illicit Trade in Cultural Property",9Am.U.Int'l.&Pol'y225, at 261.
- (62) Bengs supra note 48 at 529.
- (63) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects(1995), art.4(2)).
- (64) Id. art. 4(4).
- (65) Id. art. 4(5).

(69) Bengts supra note 48 at 532.

(70) UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects (1995) art. 8(1).

(68) Id. 8(2).

五、盗難美術品回復に関する EU 指令

ヨーロッパにおける単一市場の幕開けに伴い EC の域内における関税障壁が撤廃されて、物の移動に対して従来加えられていた広範囲の制限が除去され、物の自由移動が認められた結果として、文化面における国家的財産の違法な移動が促進され、国境を越えて密輸出をすることは極めて容易になった。¹⁾ 一九九二年のマーストリヒト条約により修正された、EC 条約第九条は、ヨーロッパ共同体は「物に関するすべての取引を包括し、加盟国間における輸出入に加えられる関税、およびそれと等しい効果を有する一切の課税を禁止することを含む、関税同盟に基礎をおくものとする」と規定している。物、人、サービス、及び資本の移動に関する垣根のないヨーロッパの形成を目標とする EC 条約は一九五七年に署名されたが、一九八七年には、単一ヨーロッパ法 (SEA) 域内の障壁除去を加速化する条項を同条約に盛り込むことになり、同法八 A 条は、一九九三年一月一日までに、域内市場の確立を確保する手段の立法化を要求している。²⁾

加盟国の法律の下での文化財の保護を行うため、EC 条約第三六条は、芸術的、歴史的または考古学的価値を有する国民的財産、すなわち基本的にはすべての文化財を保護するために、加盟国が物の移動に制限を課すことを認めている。同条は、「芸術的、歴史的または考古学的な価値を有する国民的財産の保護……を根拠に正当化される、輸出、輸

入もしくは移動中の物に課せられる禁止もしくは制限を排除しないものとする^①と規定している。

さらに、欧州連合条約（T E U）は第一二八条において、E Cの行動範囲を文化財までに拡大する規定をはじめて導入することになった^②。T E Uは同条二項において、加盟国間における文化財保護の協同を要求しており、次のように規定している。

「共同体による行為は、以下の領域において、加盟国間の協同を促進すること、および必要な場合には、それらの行為を支持するか補完することを目的とするものとする。

— ヨーロッパ国民の文化と歴史に関する知識の向上ならびに普及、
— ヨーロッパ的意義を有する文化遺産の維持と保護…」^③

世界的に美術品の盗難事件の多発化傾向が見られるが、ヨーロッパ全体でも年間約六万件発生しているとされている^④。盗難美術品は国際的なネットワークであるブラック・マーケットに潜り込む可能性が高いことから、盗品が再度姿を現せるまでいくつかの国を渡り歩くことも珍しいことではないとされている。盗難品の善意の購入者がそれに対する権原を持つことになるかという問題につき、大陸法系の国とコモン・ロー圏の国^⑤においては答えが異なり、E U加盟国にそれぞれの伝統に従う国があるため、美術品窃盗犯が盗品を「洗浄する」ためには、コモン・ロー圏の国から大陸法の国に持ち込むだけで済むことになる^⑥。

E U加盟国間においても、歴史的経緯から文化財を豊富に貯えており、その供給源となっている国と、逆に今日でも文化財を獲得している国とがある。前者はイタリア、ギリシャ、フランスおよびスペインであり、許可制度の下で輸出規制を行っており、後者に属するのは、ドイツ、ベルギー、およびオランダであり、美術市場に積極的に参加しており、比較的緩やかなコントロールの制度を希望している^⑦。

こうした事情から、自国の文化的な同一性と深く結びついた文化財を保護するために、EU加盟国は文化財保護を積極的に行うことに関心を持たざるを得ないことになる。¹¹⁾ EC条約第三六条は、加盟国が自国の法律により文化財を保護するため、輸出入の制限を通じて文化財保護を認めているが、一方においてEC条約第三四条は、「輸出に関する量的な禁止、およびこれと等しい効果を有する一切の手段は、加盟国間において禁止されるものとする。」¹²⁾と規定しており、この領域において法の調和を欠いていた。

EU加盟国内の文化財保護の問題につき、EUは、加盟国領土からの違法に移動された文化財の返還に関する理事会指令¹³⁾と、文化財の輸出に関する理事会規則により対応することになった。

(1) 立法の経緯

EC条約百a条により、コミッションは一九九二年二月に、文化財の輸出に関する理事会規則(EEC)の提案と、加盟国の領土から不法に持ち出された文化財の返還に関する理事会指令からなるコミッション提案(“Commission Proposal”)を行った。¹⁴⁾ コミッション提案においては、加盟国間における国境と関税障壁を除去されることにより、国民的財産の保護を確保する手段を緊急に採用する必要性が生じた、と述べている。¹⁵⁾ EC条約百a条(1)により、コミッションは理事会に提案を行った。¹⁶⁾ 最終的に、理事会は、規則(Regulation, O.J.L395/1(1992))と指令(Directive O.J.L74/74(1993))を確立したものであるが、理事会は、指令を採択する際にいくつかの問題に直面し、特に議論のなされた争点について合意に達した。

(1) 公的なコレクションの保護に、教会に関する物の保護が含まれるか。スペインはそれらの物が含まれることを主張したが、その他の加盟国は反対の立場であった。¹⁷⁾ このスペインの要求は認められることになった。

(2) ベルギーは、公の機関による公的資金が提供されている文化財の保護を要求したが、認められなかった。¹⁸⁾

(3) 出訴期限の問題⁽²²⁾。

(4) 違法に除去された文化財の返還を命じる場合の加盟国裁判所の役割。

理事会指令の下においては、違法に除去された文化財が再浮上した加盟国裁判所は、所有権を主張する加盟国において、①当該文化財が指令に規定する共通の核となるカテゴリーの一つに属するか、美術館、記録保管所(archives)、もしくは補修・修理ライブラリーの一部か、あるいは宗教的な物であること、②一九九三年一月一日以降に違法に領土を離れた物であることを証明した場合には、当該文化財の回復を主張している加盟国への返還命令を下さなければならぬ⁽²³⁾。

(5) 原状回復について⁽²⁴⁾。

(2) 理事会規則の内容

理事会規則は、輸出証明書(export certificate)制度を確立するものであり、すべての文化財はECから輸出する場合には輸出証明書が必要とする⁽²⁵⁾。理事会規則第六条一項は、すべての加盟国は、一九九三年一月一日以降に不法にその領域から移動された一定の文化財につき、その移動が、訴訟開始時における加盟国家の領域から合法的にならなかつた場合にはその返還を請求する権利を有するものとする⁽²⁶⁾。

返還請求する相手は、当該文化財の占有者もしくは保有者である。同規則は、文化、メディア・スポーツ担当国務大臣に援助義務を課している⁽²⁷⁾。

(3) 理事会指令の内容

理事会指令は、ある加盟国の領土から不法に移動させられ別の加盟国において再浮上した文化財の法的な返還手続きを確立するものである⁽²⁸⁾。加盟国の領土から不法に移動させられるにつき、理事会規則は次のように規定している。

「国家的財宝保護に関する規則に違反して、もしくは規則 (EEC) No. 3911/92 に違反して加盟国の領土から移動させられるか、または合法的に一時的移動される期間の終了時もしくは一時的移動を支配するその他の条件に違反して返還がなされないこと」⁽²⁹⁾

理事会指令の対象となる物は、ローマ条約三六条との関係における各国法の下で、芸術的、歴史的もしくは考古学的価値を有する国家的宝、および、同指令の一覽表に明記されたカテゴリーに入る文化財である。⁽³⁰⁾

理事会指令は、加盟国が EU 内において文化財の返還を目的とする現状回復手続きを開始する方法を説明するとともに、法的手続きの中断後における出訴期限の規定、返還を命じられた購入者に対する賠償規定が置かれている。⁽³¹⁾

イギリスにおいて、違法に持ち出された文化財の返還に関する理事会指令を実施する法律が施行されたのは、一九九四年三月二日である。⁽³²⁾ この指令が適用されるのは EU 加盟国のみであり、従って非加盟国による返還請求に関する規定は置かれていない。

(4) 理事会指令の下での手続

理事会指令第四条は、EU 内における文化財の回復手続を定めるものである。⁽³³⁾

第一に、他の加盟国の要求に基づき、回復請求を受けた加盟国政府は、盗難文化財の所在を突き止めるものとする。⁽³⁴⁾

回復請求を行う加盟国が手続開始する際には、裁判手続を開始する書類に当該物件の詳細を記した書類を添付すること、および当該目的物が違法に持ち去られたことの宣言を行うことが必要である。⁽³⁵⁾

回復請求を行う加盟国が、当該文化財の持ち去りが違法であることを立証した場合には、第七条の出訴期限が徒過しておらず、当該文化財が一九九三年一月一日以降に持ち去られたものである場合は、裁判所はその返還を命じるものとする。⁽³⁶⁾

第二に、回復請求を受けた政府が、自国の領土内で文化財を発見した場合、および他の加盟国の領土から違法に除去された物であることを信じるにつき相当な理由がある場合には、関係加盟国に通知しなければならない。⁽⁴³⁾

第三に、回復請求を行う加盟国が、当該目的物が文化財であるにつき、要求を受けた加盟国への通知がなされて二ヶ月以内に調査を行おうとするときには、要求を受けた加盟国の政府は要求している加盟国が調査を行うことができるようにしなければならない。⁽⁴⁴⁾ 要求している加盟国が、通知の二ヶ月以内に調査を行おうとする場合には、要求を受けた加盟国政府は、回復要求がなされている文化財を物理的に維持するために必要なあらゆる手段を講じなければならない。⁽⁴⁵⁾ また、占有者が回復手続を回避しようとすることを阻止しなければならない。⁽⁴⁶⁾

理事会指令第五条により、回復請求を行う加盟国は文化財の占有者に対して回復請求を開始する。⁽⁴⁷⁾ このことから、個人の所有者は訴訟を提起することはできない。「回復請求を行う加盟国は、回復請求を受けている加盟国の所轄裁判所において、自国の領土から違法に持ち出された文化財の回復を確保するために、占有者に対して、もしくは所持者に対して訴訟手続を開始することができる」⁽⁴⁸⁾ 保有者もしくは占有者が文化財の回復を拒んだ場合には、回復請求を受けた加盟国の裁判所が回復命令を下すことができる。⁽⁴⁹⁾ 理事会指令第六条では、回復を請求する加盟国の中央政府は、裁判手続を開始する場合に、回復請求を受ける加盟国の中央政府に通知しなければならず、また、回復請求を受けている加盟国の政府は他の加盟国の中央政府に通知する必要がある。⁽⁵⁰⁾

回復請求を行っている加盟国と保有者もしくは占有者が同意した場合には、回復請求を受けている加盟国の中央政府は、要求を受けている国の法律により調停手続を促進することができる。⁽⁵¹⁾

(5) 理事会指令の下における出訴期限

理事会指令第七条によると、加盟国は、回復要求を行っている加盟国が当該文化財の所在と所有者もしくは保有者

が誰かを知ったときから一年以内に回復手続を開始することができ、目的物の所在が不明の場合には、加盟国は回復要求を行っている加盟国の領土から当該文化財が違法に持ち去られた時から三〇年を経過するまでに訴訟手続を開始することができる、とされている。⁽⁴⁾ 理事会指令第一条で規定する公的なコレクション、および加盟国において特別法により保護されている宗教的な物については、出訴期限は七五年である。⁽⁵⁾ ただし、訴訟手続が時間制限を受けることがないか、加盟国間において七五年を越える期間を定める合意がある場合には、この規定は適用されない。⁽⁶⁾

理事会指令第七条二項によれば、「訴訟開始時において返還請求を行う加盟国の領土から当該文化財を持ち去ることが違法ではなくなった場合には、回復訴訟を提起することはできない」⁽⁷⁾

(6) 原状回復の規定

裁判所が目的物の回復を命じた場合には、回復請求を受けた国の所轄裁判所は、占有者が相当な注意を払っていれば、裁量により賠償するものとする。⁽⁸⁾ 占有者の相当な注意に関する立証責任については、返還請求を受けた加盟国の法律が適用される。⁽⁹⁾ 回復請求を行う加盟国は目的物の回復に伴う賠償を行わなければならないが、⁽¹⁰⁾ の中には、目的物の回復を命じる判決の執行にかかるコスト、文化財の物理的保存に掛かったコストが含まれる。⁽¹¹⁾ 回復請求を行う加盟国は、これらの金額につき当該文化財を違法に持ち出した責任者に対して請求することができる。⁽¹²⁾

(7) 理事会指令と規則の分析と美術品窃盗に対する効果⁽¹³⁾

理事会指令は、コモン・ローのアプローチを採用せず、代わりにより厳格な BEP の要件を課すことになったので、購入者に著しく高度な責任を課すことにはならなかった。そのため、個人もしくは諸機関が、出処の疑わしい文化財を購入し続ける危険を生み出すことになった。

賠償規定があることから、加盟国が賠償支払いを行うことができない場合には、原状回復手続を開始することに躊躇

踏することになる。

①輸出許可制度の実際効果

理事会規則の効果は、当該文化財がEUの外に出た場合には、購入者が善意にて購入したかどうかについて問題とすることは無意味とすることである。当該文化財が、EU以外の場所で輸出証明書がなく、一九九三年一月一日以降に元の国から違法に持ち出されたことが判明した場合には、購入者は善意にて購入したこととの主張をすることができなかつた。目的物に輸出証明書が添付されている場合には、購入者の善意は争うことができない。

規則制定以降にEUを出る文化財のみが輸出証明書を添付されるので、輸出証明書が添付されていない文化財を所持している購入者がBPPであるかを問題とすることは意味がないことである。

理事会規則制定前に持ち出されたすべての文化財は輸出許可証が添付されていないので、加盟国は輸出許可証が添付されていないからといって、直ちに購入者が善意ではないことを証明することはできない。

②理事会指令がコモン・ローのアプローチを採用しなかつたこと、そのことによる盗難文化財取引の抑止

理事会規則は輸出許可制度を採用しているが、購入者が善意であることは、原状回復手続における一つの要因であることには変わりないのであり、理事会指令はBPPに対するコモン・ローと大陸法との調和を計ろうとしている。

大陸法の国においては、訴訟原因は原告が盗難美術品の所在を発見したか、もしくは発見すべきであったときまで発生しないとす、発見ルールに従うことになるが、理事会指令は、最初の所有者が盗難美術品の所在を知ったかもしくは知るべきであった時から一年の出訴期限を規定している⁸³。一年の期間が徒過すると、BPPは、裁判所の手続が開始されない限り、当該文化財に対する絶対的な権原を獲得することになる。かくして、理事会指令は、出訴期間中のコモン・ローのアプローチを採用しているが、BPPは盗難美術品に対する権原を獲得することを認められている

点において、大陸法のアプローチに依っているといえることができる。

しかし、理事会指令においては、盗難美術品の購入者は、美術品を持ち出された加盟国が三〇年以内に占有者の所在を突き止めることができない場合には、当該美術品を保持することができるとされている。制定法上の期間の徒過により BEP が有効な権原を獲得することになると、美術品窃盗は根絶されなくなることならざるを得ない。文化財保護の観点からすると、コモン・ロー上のアプローチを採用することが有効であろう。

③ 購入前の特別な BEP の要件の必要性

理事会指令第九条の規定する「相当な注意 (due care and attention)」の要件は極めて曖昧であり、事件の状況に左右されやすい⁸⁰⁾。最低限度の相当な注意を立証できる購入者は、違法に占有していた文化財につき賠償を請求することができるので、購入者は相当であると考えられるだけの調査を行うことになる。実際には、理事会指令は、「相当性の」基準を確立しているものであり、美術品を購入しようとしている者がその出処を十分に調査する負担を負わせることにはなっていない。文化財の保護を實行あらしめるためには、Art Loss Register のようなデータベースの活用が要求されることになる。

④ 賠償条項の阻止的效果

賠償条項があることは、加盟国が訴えを提起することを思いとどまらせる効果が生じることになるとともに、賠償金を用意できない国にとって回復手続き自体が無意味な物となることとなる⁸⁰⁾。

【注】

(一) Norman Palmer, 'Statutory, Forensic and Ethical Initiatives in the Recovery of stolen Art and Antiquities'

- in "The Recovery of Stolen Art a collection of essays ed. Palmer, Norman ed.(1998)." at 13-15(1998).
- (2) Treaty Establishing the European Community as Amended by Subsequent Treaties Rome, 25 March, 1957 [hereinafter EC Treaty] Article 9.
- (3) Single European Act section 8A ; Short, Kimberly A. 'Note, Preventing the Theft and Illegal Export of Art in a Europe Without Borders' Vand. J. of Transnat'l.L.633, at 640(1993).
- (4) EC Treaty supra note 2 art. 36.
- (5) Treaty on European Union, Feb.7, 1992, O.J.C224/01(1992), [1992] 1 C.M.L.R. 719, 31 ILM247 [hereinafter TEU].
- (6) Id. art. 128(2).
- (7) Andrzej Koziara, 'Art Robbery and Resale : Easy One, Two, Steal', Warsaw Voice, Feb. 14, 1993.
- (8) EU加盟国においては、UKとアイルランドがされである。ロビン・ローにおおては、Nemo Dat の原理が行われており、何人も自ら所有する権原以上のものを与えることはできないとされていることについて、本稿一一参照。
- (9) Palmer, supra note 1 13-15.
- (10) イタリアは、芸術的価値を有する物を国外に移動させるためには輸出許可書が必要としている。芸術的、もしくは歴史的価値のある芸術作品で、五十年以上の物は、輸出する前に文化大臣の承認を必要とする。スペイン法においても、古い文化財を輸出するには許可を必要としている。フランスは、"classified" とされる一定の美術作品の輸出を禁止しており、それ以外の物は文化大臣の承認があれば輸出することが認められている。ECの美術品取引の50%から75%は、UKで行われている。Short, supra note 3 at 661. 一九九〇年には、英国政府は、個人または公的機関が購入を希望しない場合にのみ輸出許可が認められる、とされている。
- (11) Palmer, supra note 1 13-15.
- (12) EC Treaty supra note 2 Art. 36.
- (13) Id.art. 34.

- (17) Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the Return of Cultural Objects unlawfully Removed from the Territory of a Member State, Directive 96/100/EC of the European Parliament and of the Council of 17 February 1997 amending the Annex to 93/7/EEC on the Return of Cultural Objects unlawfully Removed from the Territory of a Member State.
- (18) Council Regulation(EEC)3911/92 of 9 December 1992 on the Export of Cultural Goods. Palmer, *supra* note 1 at 13-15.
- (19) Proposal form Council Regulation(EEC)on the Export of Cultural Good and Proposal for a Council Directive on the Return of Cultural Objects unlawfully Removed from the Territory of a Member State. COM(91)447 FINAL-SYN 382, Fed.10.1992,O.J.C 53/11(1992) ; Culture : Internal Market Council Approves Protection for Cultural Treasures, Eur. Rep, Nov.14.1992, IV Internal relations : No 1812 (hereinafter Eur.Rep.)
- (20) Steven F. Grover, 'The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions : A Comparative Study' 70 *Tex.L.Rev.* 1431, at 1444 n. 83.
- (21) EC Treaty, *supra* note 2, art.100a(1).
- (22) Council Council Directive *supra* note 14, art.1(1),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (23) Eur.Rep,*supra* note 16.
- (24) Council Directive *supra* note 14 art.1(1),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (25) Eur.Rep,*supra* note 16.
- (26) Directive, *supra* note 14, O.J.L74/74(1993).
- (27) *Id.*
- (28) Council Regulation, *supra* note 15, O.J.L 395/1(1992), Palmer *supra* note 1 13-15.
- (29) Council Regulation, *supra* note 15, art 6.

- (27) Palmer *supra* note 1 at 13-15.
- (28) Council Directive, *supra* note 14, art.1(2).
- (29) Id.art.1(2), O.J.L74/74, at 75(1993) ; Palmer *supra* note 1 13-15.
- (30) Council Regulation, *supra* note 15, art. 2(3), Palmer *supra* note 1 13-15.
- (31) Council Directive *supra* note 14, arts.2,4,5 O.J.L 74/74, at 75-76(1993).
- (32) Id.arts.7-8, O.J.L 74/74, at 76(1993).
- (33) Id.arts.9-11, O.J.L 74/74, at 76(1993), Palmer *supra* note 13-15.
- (34) Palmer *supra* note 13-15, The Return of Cultural Objects Regulations 1994, S.I.no.501 of 1994. Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the Return of Cultural Objects unlawfully Removed from the Territory of a Member State, 1993 O.J.(L 74)annex at 78-79.
- (35) Council Directive *supra* note 14, art.4,O.J.L74/74, at 75-76(1993).
- (36) Id.art.4(1),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (37) Id.art.5,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (38) Id.art.8,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (39) Id.art.4(2),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (40) Id.art.4(3),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (41) Id.art.4(4),O.J.L74/74, at 75(1993).
- (42) Id.art.4(5),O.J.L74/74, at 75-76(1993).
- (43) Id.art.5,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (44) Id.
- (45) Id.art.8,O.J.L74/74, at 76(1993)

- (46) Id.art.6,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (47) Id.art.4(6),O.J.L74/74, at 76(1993)
- (48) Id.art.7(1),O.J.L74/74, at 76(1993).
- (49) Id.art.7(1),O.J.L74/74, at 76(1993)
- (50) Id.art.7(1),O.J.L74/74, at 76(1993).
- (51) Id.art.7(2),O.J.L74/74, at 76(1993).
- (52) Id.art.9,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (53) Id.art.9,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (54) Id.art.9,O.J.L74/74, at 76(1993)
- (55) Id.art.10,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (56) Id.art.10,O.J.L74/74, at 76(1993)
- (57) Victoria J.Vitranò, 'Comment, Protecting Cultural Objects in an International Border-Free EC : The EC Directive and Regulation for the Protection and Return of Cultural Objects', 17 Fordham Int'l L.J.1164, at 1195-1200.
- (58) Council Directive supra note 14, art.7,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (59) Id.art.9,O.J.L74/74, at 76(1993).
- (60) Palmer, supra note 1 at 21.

六、まとめに代えて

盗難美術品の権原問題については、コモン・ローと大陸法との間に基本的な違いが存在し、このことがアート・ロ

ンダリングの引き金となっており、原所有者と BEP との間でどちらの権利保護を優先するかがまず問題とされる。この問題に対処するためには、国際的なレベルでの統一法の制定が望まれることであり、一九七〇年ユネスコ条約、一九九五年コンドロア条約、EU 指令はそうした役割を果たすものであるが、各国間の国内法レベルでの統一化の徹底を計ることが必要とされるであろう。^① 国際的な協力体制が確立されたとしても、国際的な規模での違法な美術品取引はこれからも続いていくことは確実であるとされている。「美しい考古学的価値のある物についての世界市場が存在する限り、いかに規制制度が確立されたとしても、かなりの額の不正取得は残るであろう。なぜならば、完全に抑止することは受け入れがたいコストを生み出すことになるからである。」^② 美術品窃盗を抑止する方法としては、経済的效果を期待できない状況を創り出すことが必要になるであろう。捜査態勢の強化という直接的方法是、美術品の特性から必ずしも有効な手段であるとは限らない。むしろ、間接的ながら盗難美術品を受け入れない仕組みを有効に機能させることの方が効果的である。

盗難品に限らず美術品は、個人の手を放れて最終的に収集される場所は美術館・博物館であるので、そこにおいて盗難品の購入を行わないことが必要とされる。そのためには、十分な情報収集能力を備えることが前提となり、美術館・博物館相互の協力体制の確立が不可欠である。また、美術品を取り扱う業者が自主的に倫理綱領を作成し、それを遵守することも必要とされる。

さらに、インターネットによる情報交換が極めて容易になってきているので、これを利用していくことをもつと積極的に計るべきであろう。

盗難美術品を巡る紛争解決手段としては、他の法的事件の解決と同じレベルでの解決だけではなく、私的な紛争解決を優先させる必要がある場合は珍しくなく、^③ また、盗難美術品の返還のみを目的とする裁判外の解決策もあり得る

し、それを活用することが望ましい場合もある。

いずれにせよ、盗難美術品の返還は美術品の特性からくる様々な問題と文化財保護の観点が複雑に絡み合う問題であるので、様々な仕組みを有機的に機能させながら試行錯誤して取り組まなければ解決に至らないことは明らかである。

【注】

- (一) この問題についての最近の論考は、Adina Kuriatko, 'Are Finders Keepers? The Need for a Uniform Law Governing the Rights of Original Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art', 5 U.C.Davis J.of Inter.L.& P.59(1999) がある。
- (二) Paul M.Baton, "The International Trade in Art" 49(1983).
- (三) Emily C. Ehl, "The Settlement of Greece v. Ward : Who loses?", 78 Boston U.L.Rev.661(1998).

(やまぐち やすひろ・本学法学部教授)