

報告番号	※	第	号
------	---	---	---

主論文の要旨

論文題目

国境を越えた文化財の不正取引に対する抵触法的対応
ーグローバル・ガバナンスのための抵触法を目指してー

氏名

加藤 紫帆

論文内容の要旨

本論文は、国境を越えて不正に取引された動産文化財に関する国際民事紛争において、抵触法上採られるべき処理方法について検討することを通じ、グローバル・ガバナンスのために抵触法が果たすべき役割を明確にすることを目的とするものである。

一般に、「考古学上、先史学上、史上、文学上、美術上又は科学上、国家又は人類全体にとって重要な意義を有する有体物」としての「文化財 (cultural property)」は、文化の継承・伝播にとってかけがえのない存在であることや財産として重要な経済的価値を有すること等の理由から、歴史的にも世界的にも、その他の財とは区別して論じられてきたと同時に、様々な争いの種になってきた。とりわけ第二次世界大戦後の第三世界の独立やグローバルなアート市場の広がりにより、近年、国境を越えた文化財の盗難・盗掘・破壊・略奪・不法流出が加速・深刻化していることが、国際社会における大きな問題となっている。国際レベルでは、盗取や不法な輸出入により不正に取得された各国文化財を、それが由来する国（以下、「由来国」とする）への返還を促すための法的枠組み作りが行われてきた（「文化財の不法な輸出、輸入及び所有権移転譲渡を禁止し及び防止する手段に関する UNESCO 条約」〔1970年〕等）。これに対して、国内レベルにおいて従来用いられてきた方法は、問題となる文化財の本来の所有者が、不正に流出した文化財が所在する国を法廷地国として、当該文化財の現在の占有者に対し、国際民事訴訟を通じた返還請求を行うという途である。我が国では、これまで外国の文化財不正流通規制の効力が抵触法上問題となった裁判例は存在せず、学説上も、現在に至るまで議論が十分に尽くされたとは言い難い状況にある。だが、文化財の不正取引市場のグローバルな広がりにより、今後、我が国国際民事訴訟において、海外から不正に流出し不正に取引された文化財の本来の所有者により、その返還請求等が求められる可能性は十分に考えられる。この点、世界的には、英米法系・大陸法系いずれの国々においても、国内裁判所における

外国の文化財不正流通規制の効力の問題について、裁判例及び学説上活発な議論が行われてきたが、近時は、一部の国の裁判例及び抵触法立法上、外国の文化財不正流通規制上の利益実現に対して好意的な態度を示す動きがあり、注目される。

そこで本論文では、国境を越えた文化財の不正取引に対する抵触法的対応について検討することにした。だが、本論文は、以下述べるように、この作業を通じてグローバル・ガバナンスのために抵触法が果たすべき役割についても考察する。

本論文で扱う問題は、現代における抵触法の機能・目的という根本的問題に深く関わる。というのも、法適用の実質法的結果を考慮しない伝統的な抵触法理論・方法上、「文化財保護」といった実質法的価値・政策が考慮される余地はないと解されるため、この問題を正面から検討するに当たっては、従来の抵触法的前提を見直し、その新たな機能・目的を考察することが不可欠となるからである。この点につき、近時、環境汚染等のグローバルな広がりを見せる諸課題に関して、抵触法をグローバル・ガバナンス（＝共通目標に従い、集団的行動を通じて行われるグローバルな経済・社会に対する統御）に利用すべきことを提唱する見解が主張されており、注目される。この議論は、国際的な私的利益の保護を目標としてきた伝統的な抵触法理論・方法を再考し、グローバル規模での経済・社会の適切な規整へと向けた抵触法の新たな役割について検討するものであり、有益な示唆を与えてくれるように思われる。そこで、本論文では、グローバル・ガバナンスへと向けた抵触法の新たな役割に関するこれらの見解を手掛かりとして、その理論的示唆を検討しつつ、グローバル化した現代社会において抵触法が果たすべき役割について考察することとした。その上で、国際的な文化財の不正取引というここでの問題について、上述の新たな観点から具体的処理方法を提言する。

本論文では、由来国から流出した文化財につき、当該文化財の所在地国裁判所において、本来の所有者（①私人、又は、②国家）により、その返還が求められる場合を主たる事例として念頭に置く。このような返還請求以外の場面でも、③〇国の文化財不正流通規制上の保護を受ける文化財に関わる私人間の契約が同規制上の取引譲渡等の制限規定に反するとして、私人間において当該契約の無効が争われることが考えられる。そこで本論文では、これら3つの場合を念頭に検討を行うこととした。

第Ⅰ部（文化財の不正流通規制）では、第Ⅱ部（抵触法）における検討の出発点を明確にするため、文化財不正流通規制に関する各国法の現状を把握・分析した上で（第1章）、国際レベルでの対応の実態を確認しつつその実効性について分析した（第2章）。その結果、まず、文化財の発掘・譲渡・輸出に関する各国法規制を整理・概観した第1章では、文化財に関する私法上の所有権に対する関する厳格な公法的規制を行う国々と、反対に、取引に関わる利益の尊重という観点から緩やかな規制しか行わない国々があることが明らかになった。次に、文化財の不正取引の抑止を目指す国際的及び地域的（EU）枠組みについて整理・分析した第2章では、国際的な枠組みの形成に当たり、第1章で明確となった対立構造が、文化財の「産出国・輸出国」（保護主義）と「市場国・輸入国」（自由市場主義）との間の政治的ない

シイデオロギー的な対立として顕在化していることを確認した。ただし、このような政治的ないしイデオロギー的な対立構造に対して、近時は、文化財の不正取引に関する犯罪社会学研究等を通じてその市場の不透性や特殊性が明らかになるにつれ、経済学的な観点から、市場における需要減少を重視することが鍵であると考えられる新たな立場が提唱されていることを指摘した。

これを受けた第II部（抵触法）では、諸外国における抵触法上の裁判例・抵触法立法・学説上の議論を整理した上で（第3章）、グローバル・ガバナンスのために抵触法を活用すべきであるという主張の適否について考察しつつ、国際民事紛争における外国の文化財不正流通規制の具体的処理方法について検討した（第4章）。

第3章では、諸外国における裁判例等の分析から、次の3つの問題が伝統的な抵触法理論・方法に対して提起されていることを確認した。すなわち、第1に、盗取又は不法に輸出された外国文化財の返還請求における物権準拠法の選択・適用に関しても、取引の安全を重んじる所在地法主義に基づく準拠法選択規則に従うことが妥当か否か、それとも、所在地法主義に代わる規則として提唱されてきた由来国法主義を採用し、文化財の由来国（輸出国・原産国）の法を選択すべきか、という点である。第2に、外国国家等自身による外国公法の執行であることを理由に、法廷地国裁判所が外国国家等による文化財不正流通規制に基づく返還請求を拒絶することが妥当か否か、妥当でないとするならば、どのような場合に当該請求を許容すべきであるか、という点である。第3に、外国文化財不正流通規制に反して締結された私人間契約につき、外国公法である文化財不正流通規制の影響を認めるべきか否か、という点である。なお、第1点目は、上記①②の場合に共通して問題となるものであり、第2点目は、上記②の場合にのみ問題となる。また、第3点目は、上記③の問題状況において問題となる。

第4章では、これら3つの点について具体的に検討する前提として、グローバル化の下で抵触法が目指すべき基本的な方向性について考察した（第1節）。次に、その考察を踏まえつつ、国境を越えた文化財の不正取引という具体的事例における抵触法的対応のあり方について検討した（第2節）。

第1節では、抵触法をグローバル社会における規範抵触の調整に関するシステムとして捉える（＝「グローバル・ガバナンスのための抵触法」）代表的な見解（R. Wai、A. Mills、H. Muir Watt、及び、R. Michaelsの見解）を分析した上で、これらの見解が、普遍主義的観点の位置付け、及び、抵触法における実質法的価値・政策の位置付けを巡って対立していることを指摘し、これらの点について検討を行った。

まず、本稿は、グローバル・ガバナンスのための抵触法という主張の適否に関して、この主張を支持すべきであると主張した。すなわち、現代国際社会の構造変化に従い、従来抵触上重要視されてきた私的利益の地位を問い直す必要が生じていることや、国家法秩序以外についても異なる法秩序に属する規範の抵触を調整する必要性が存在することから、抵触法は、グローバル規模での経済・社会の統御機能を果たしていくべきなのである。次に、普遍主義的観点の位置付けに関しては、確かに抵触法が目指すべき方向性を普遍主義的観点から定めることは重要であるものの、具体的な抵触法規則のあり

方を巡っては、法秩序の多元性に鑑み、各法秩序固有の観点が介入する余地が認められるべきであると主張した。最後に、抵触法における実質法的価値・政策の位置付けに関しては、抵触法の目指すべき方向性として特定の実質法的価値・政策を掲げることは、政治的抵触を法的に解決可能なものとする法の技術性という利点を奪うものであることから採用できないとした上で、抵触法が目指すべき目標として規整的権威の適切な調整といった、実質法的価値・政策から距離を置いた目標を掲げるべきであるとした。だが、この「適切」性の内容を定める際には、問題領域毎に規整的権威の間で共有される共通価値ないし一定の普遍性を有する実質法的価値を探求する必要があると主張した。

第2節では、以上の考察を踏まえ、国境を越えた文化財の不正取引に関する抵触法的対応について検討した。最初に、抵触法上、文化財取引という問題領域において共有される共通価値として、「クリーンな古美術品・美術品市場の形成」が挙げられると述べ、この観点から文化財取引を巡る規整的権威の調整がなされるべきであると主張した。その上で、第3章において明確にした3つの問題それぞれにつき、具体的な法秩序の一つとしての我が国の抵触法上の解釈論として、以下のような具体的処理方法を提唱した。

第1に、文化財の返還請求が問題となる場合には、外国公法等の適用一般と同様、一定の手続的な要件が充足されれば、由来国の文化財不正流通規制の効力が承認されるとした上で、現在の占有者である被告が古美術品・美術品市場の主要な市場参加者（古美術商・美術品商や、個人又は組織的な収集家、オークション・ハウス、博物館・美術館）である場合には、クリーンな古美術品・美術品市場の形成という観点から、彼らによる不正取引文化財の善意取得を容易に認めないために、当該規制の物権的効力を彼らの物権関係についてまで例外的に及ぼすべきであるとした。

第2に、由来国自身による文化財不正流通規制に基づく返還請求に関しては、以下の通り主張した。すなわち、外国国家等による外国公法に基づく請求は、我が国抵触法上、一般に、規整的権威の適切な調整という観点から「私法的法律関係に関する請求」として性質決定される限りで許容されるべきであるとした上で、由来国による文化財不正流通規制に基づく返還請求に関しては、クリーンな古美術品・美術品市場という観点からすれば、新たな発掘物について国家所有権を付与する立法を根拠とする返還請求のみを私法的法律関係に関する請求として許容することが適切であると主張した。

第3に、私人間での契約紛争等において外国の文化財不正流通規制の効力が問題となる場合に関しては、由来国の文化財の返還請求が問題となる第1の場合と同様に考えるべきであり、従って、一定の手続的な要件の下で、由来国の文化財不正流通規制の効力を承認すべきであると主張した。