慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	美術品・文化財をめぐる紛争とADR
Sub Title	Art and cultural property dispute settlement and ADR
Author	島田, 真琴(Shimada, Makoto)
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2020
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.44 (2020. 3) ,p.107- 138
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	金山直樹教授退職記念号
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20200321-0107

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

美術品・文化財をめぐる紛争と ADR

島　田　真　琴

1　序
2　アート関連紛争の種類
3　アート関連紛争の特徴
4　裁判所によるアート関連紛争解決の問題点
5　アート関連紛争のための国際常設裁判所の可能性
6　仲裁・調停による解決
7　アート関連紛争のために設けられた仲裁・調停機関
8　日本が関与するアート関連紛争と ADR（結語にかえて）

1　序

近年、美術品や文化財をめぐる紛争（以下、「アート関連紛争」という。）が急増している[1)]。20 世紀後半から今世紀にかけての美術品、骨董品価格の急騰とこれに伴うアートマーケットの急拡大がその主因である。そのような中、アート業界関係者から、国家の紛争解決機関である裁判所は、アート関連紛争の解決には適していないとの声が上がっている。他方において、昨今、国際商取引、国際投資、スポーツをはじめとする様々な分野において、裁判に代わる紛争解決手段（ADR）である仲裁及び調停が注目されている。本稿は、アート関連紛争解決手段としての仲裁・調停の適否を検討するものだが、まずその前提として、アート関連紛争の種類及び特徴を分析し（2 及び 3）、その解決手段

1）我が国に係わる案件としては、2012 年に対馬市観音寺から窃盗団に盗まれ韓国政府が占有する観世音菩薩坐像の件、英国で盗まれたレイノルズ作肖像画を購入した東京富士美術館に対し、元所有者が返還を求めている件（Art Newspaper 6 September 2019）等がある。

として裁判制度にどのような不都合があるか（4）、及びアート関連紛争専門の国際裁判所を設ける必要があるか（5）を検討する。その上で、アート関連紛争における仲裁・調停のメリット（6）と、その活用（7及び8）について考察する。

2　アート関連紛争の種類

アートは様々な場面で人間の活動と密接にかかわっているので、これをめぐる紛争は多岐に亘る。以下、訴訟で争われたアート関連紛争の類型ごとに、その主要な争点を適示しつつ代表的な事案を紹介する。なお、美術品の盗難、マネーロンダリングなどを始めとするアート犯罪に関する刑事事件はここでは扱わない。

（1）美術品・文化財の取戻しに関する紛争

美術品や文化財は古くから頻繁に盗難・略奪の対象となっている。盗品・略奪品が再び市場に現れた後は、元所有者やその相続人と、これを現に占有しているコレクター、美術館、美術商、オークションハウス等との間で、所有権の帰属についての争いが生ずる[2)]。これらの事件では、現占有者は、美術品の善意取得や時効取得、返還を請求する者の出訴期間の経過などを主張して争うことが多い（下記①乃至④）。それら抗弁主張に関連し、所有権取得・喪失の判断基準としてどの国の法律が適用されるのかという、準拠法の問題もよく争われる（②乃至④）[3)]。また、国有財産である文化財や美術品が他国の裁判所で返還請求を受けた場合などには、裁判地国の主権免除特権や差押禁止法の適用も

2）美術品・文化財の返還請求事件に関し、拙稿「海外から借り入れた美術品の差押え等を禁止する法律（海外美術品公開促進法）について」（2011.8）慶應法学20号、pp. 189-191参照。

3）②事件では、スイスの善意取得制度が適用できるかどうか（米国裁判所は否定）③事件では、イタリアの善意取得制度（当時）が適用できるか（英国裁判所は肯定）、④事件では、ドイツの消滅時効制度が適用できるかどうか（肯定）がそれぞれ争われた。

争点となる（下記⑤乃至⑦）。

この類型の紛争に関し、近年、第二次大戦終結前にナチスがユダヤ人から略奪したとされている数多くの美術品の返還をめぐる事件が多発している（⑥及び⑦）。欧米のいくつかの国は、ナチス略奪美術品に関して出訴制限期間や時効の主張を制限するための特別な法制度を定めている[4)]。

同じ類型に属するその他の紛争のうち、特に今世紀増えているのは、オーストラリアのアボリジニ、中南米原住民等の遺骨や副葬品を収蔵する博物館、大学等に対する遺骨等の返還請求事件がある（⑧、⑨）。この紛争では、遺体の所有権とその帰属という特殊な問題が争点となる。

① *DeWeerth v Baldinger*[5)]：第二次大戦中にドイツで紛失したモネ作品の購入者（ニューヨーク在住）に対する返還請求訴訟において、ニューヨーク州法上の出訴期間の経過を理由に請求が棄却された事件

② *Autocephalous Greek-Orthodox Church v Goldberg*[6)]：北キプロスのギリシャ正教会から紛失し、ジュネーヴの保税地域で売却されたモザイク壁画の米国インディアナ州における返還請求訴訟において、同州の出訴期間、スイス法上の善意取得等が争われた事件（裁判所は返還請求を認容。）

③ *Winkworth v Christie Manson & Woods Ltd*[7)]：イギリスで盗まれた後イタリアで売却された美術品について、イギリスの裁判所がイタリア法上の善意取得を認めた事件

④ *City of Gotha and Federal Republic of Germany v Sotheby's and Cobert Finance S.A.*[8)]：第二次大戦直後ロシア占領下のドイツ、ゴーダ市から紛失したウテ

4）Teresa Giovannini, The Holocaust and Looted Art, (2002) Vol. 7, Issue 3, Art Antiquity and Law, pp. 263-280. この問題を含む盗難略奪品の返還のための世界的な動向について、拙稿「海外から借り入れた美術品の差押え等を禁止する法律（海外美術品公開促進法）について」p191-194 参照。

5）836 F. 2d 103 (2d Cir. 1987).

6）917 F.2d 278 (7th Cir. 1990).

7）(1980) Ch.496.

8）[1998] 1 WLR 114 (QB).

ワールの絵画のロンドン、サザビーズ等に対する返還請求訴訟において、ドイツ民法上の消滅時効制度が適用された事件（イギリスの裁判所は、時効成立要件を検討の上、時効中断と認定。）

⑤　*Malewicz v City of Amsterdam* [9]：ドイツで預託中に横領されたマレーヴィチ作品の米国における返還請求訴訟事件（裁判所は、アムステルダム市の主権免除を認めなかった。）

⑥　*United States v Portrait of Wally* [10]：ウィーンでナチスに略奪された後、レオポルト美術館に収蔵されたエゴン・シーレ作品が、ニューヨーク近代美術館の展覧会中に元所有者に差し押さえられ、同州の差押禁止法の適用などが争われた事件（和解により終結し、作品は返還された。）

⑦　*Altmann v Austria* [11]：ウィーンでナチスに押収された後、オーストリア政府に引き渡されて国立美術館（ベルベデーレ）に収蔵されたクリムト作品が、ニューヨークで返還請求を受けた訴訟において、主権免除が争われた事件（仲裁により解決し、作品は返還された。）

⑧　Abiriginal people v National History Museum [12]：タスマニアのアボリジニ団体のロンドン自然史博物館に対する遺骨返還請求事件（調停により裁判外で解決し、遺骨は返還された。）

⑨　札幌地裁（アイヌ人遺骨等返還訴訟）[13]：アイヌ民族の団体等が北大や札幌医科大学を相手に札幌地裁に提訴したアイヌ人の遺骨・副葬品の返還請求事件（和解により返還された。）

（2）美術品の売買契約をめぐる紛争

美術品の売買取引に関連する紛争の中で特に多いのは、買主が、購入美術品

9）[2005] 362 F. Supp. 2d 298 (D.D.C.).

10）663 F Supp 2d 232 (SDNY 2009).

11）541 US 677 (2004).

12）M. Bailey, 'Natural History Museum Returns Aboriginal Remains,' The Art Newspaper, London no. 181, June 1, 2007, vol. 8(1), p. 1.

13）日本経済新聞 2019 年 8 月 25 日。

は贋作であること等を知った際に、売主の表明保証違反などの責任を追及し、代金返還や損害賠償を求める紛争である。この種の事件では、美術品の真贋や出所来歴が争われることが多い（⑩乃至⑭）。美術商やオークションハウスが売主のために取引を仲介して贋作を販売した場合、これらの者も責任を追及される（⑮乃至⑰）。

⑩　*Harlingdon & Leinster Enterprises Ltd v Christopher Hull Fine Art Ltd* [14]：ミュンターの絵画を売却した画廊に対し、買主が贋作を理由とする契約違反の責任を追及した事件（イギリスの裁判所は贋作と認定したが、契約違反に当たらずと判示して請求棄却。）

⑪　*Drake v Thos Agnew & Sons Ltd* [15]：ヴァン・ダイクの贋作を売却したイギリスの画廊に対して、米テキサス州所在の買主が、契約違反及び不実表示を理由に代金返還請求をした事件（イギリスの裁判所は契約違反や不実表示に当たらずとして請求を棄却。）

⑫　*Leaf v International Galleries*（A Firm）[16]：コンスタブル絵画の贋作を売却した画廊に対し、買主が不実表示又は錯誤を理由に代金返還請求をしたが、イギリスの裁判所により棄却された事件

⑬　東京地判平成 14 年 3 月 8 日 [17]：画廊からモローの贋作を購入した美術商が、画廊に対し、錯誤無効による代金返還請求した事件（裁判所は請求を認容。）

⑭　福岡高判昭和 36 年 9 月 9 日 [18]：偽筆の書画を購入した買主が売主の瑕疵担保責任を追及した事件（裁判所は、瑕疵担保を否定したが、錯誤無効を認めた。）

⑮　*De Balkany v Christie Manson & Woods* [19]：エゴン・シーレの贋作の落札者が

14）[1991] 1 Q.B. 564; [1990] 3 W.L.R. 13; [1990] 1 All E.R. 737.

15）[2002] E.W.H.C. 294.

16）[1950] 2 K.B. 86.

17）判時 1800−64。

18）判時 320−16。

19）[1997] QB 16 Tr L 163.

オークションハウスの責任を追及した訴訟において、オークション規約における贋作の意味が争われた事件（イギリスの裁判所は贋作と認定し、代金返還請求を認めた。）

⑯　*Avrora Fine Arts Investment v Christies* [20]：贋作を落札した美術品投資業者がオークションハウスの責任を追及した訴訟において責任制限条項の適用が争われた事件（イギリスの裁判所は、責任制限条項を適用し、その範囲内での代金払戻請求を認めた。）

⑰　東京地判平24年7月26日[21]：正式な鑑定書がないことを告げずにレオナール・フジタ作品、ルノアール作品を売った美術商の説明義務違反責任が問われた事件（裁判所は美術商に責任ありと判示。）

(3) 美術商の顧客や委託者に対する責任をめぐる紛争

美術商やオークションハウスは、顧客から美術品の販売委託や購入委託を受けた場合、顧客に対して忠実義務及び善管注意義務を負っている。そこで、美術商らが顧客の知らないところで利益を得ていたことや顧客に損失を与えていたことが判明した場合、顧客は、美術商らの責任を追及して訴えを提起する。この種の訴訟において、美術商は、業界の慣行に従ったことを根拠に自己の責任を争うことが多い（⑱、⑲）。裁判所は取引慣行の適用を否定することもあれば、これに基づく黙示の合意を認めることもある（⑳乃至㉑）。美術商と顧客は継続的に取引しているので、複数の取引に関する紛争が複数の裁判所に同時又は順次に係属することも少なくない（㉒）。

⑱　*Accidia Foundation v Simon C. Dickinson Limited* [22]：ダ・ヴィンチのデッサンの売却について受託者から再委託を受けた美術商が、委託者に知らせずに契約外の報酬を受け取った責任を問われたイギリスの訴訟事件（美術商は業界

20）[2012] EWHC 2198 (Ch).

21）判時 2162-86。

22）[2010] EWHS 3058 (Ch); [2010] All ER (D) 290 (Nov.).

の慣行に基づく黙示の合意の存在を主張したが、裁判所は慣行の適用を否定。）

⑲　*Schulhof v Jacobs* [23]：上記⑱事件と同種のアメリカの事件（裁判所は⑱事件と同様に判断。）

⑳　東京地判平成 28 年 11 月 28 日 [24]：ビュッフェ作品を所有する画廊からその販売委託を受けた美術商に対する販売委託金取立請求事件（美術商は、本件は美術業界特有の特殊な形態の取引（消化仕入取引）であり、作品が現実に売却されるまで債権債務は発生しないと主張したが、裁判所は販売委託契約の成立を認定。）

㉑　*Lancelot Thwaytes v Sotheby's* [25]：販売委託を受けた作品がカラヴァッジョの真作かどうかについて赤外線分析検査をしなかったオークションハウスの注意義務違反の有無が争われた事件（裁判所は慣行に従った調査義務を尽くしたと認定し注意義務違反の責任を否定。）

㉒　*Dmitry E. Rybolovlev v Yves Bouvier* [26]：ロシアの大富豪（Rybolovlev）がスイスの美術商（Bouvier）に対して詐欺や横領の責任を追及し世界各国で訴訟を提起した事件（Rybolovlev は、2015 年、美術商の詐欺及び背任を理由に 10 億ドル超の損害賠償請求訴訟をシンガポール、香港、パリ及びモナコの裁判所に提起、その後、ピカソの贋作売買を理由にベルン、ジュネーヴでも提訴、さらに 2018 年には米国でサザビーズも被告に加えた別の損害賠償請求訴訟を提起している。）

（4）美術品・文化財の貸与・寄託をめぐる紛争

博物館や美術館が展覧会を開催する際は、他の美術品やコレクターからその所蔵品を借り受ける。貸与や預託を受けた美術品等が返還前に何らかの理由により紛失、滅失、損壊した場合、貸主は借主に対して損害賠償や原状復帰を要

23）(2017）N.Y. Misc. LEXIS 735.

24）LLI ／ DB 判例秘書。

25）[2015] EWHC 36 (Ch)

26）Art Newspaper 26 June 2, 2019.

求する。そのような訴訟では、美術館の行動基準や実務指針を前提に借主側の注意義務の程度・内容や損害額算定のために美術品の評価額が争われる。

㉓　名古屋高判平成 20 年 7 月 17 日[27]：美術館等が開催したフランク・ステラ作品展に出品するため画廊から借り入れていた作品が損傷した事件において、美術館の注意義務の程度、損害賠償責任の範囲、損害の程度などが争われた事件（裁判所は、損傷は経年劣化に過ぎないと判断し、美術館の責任を否定。）

㉔　*Hardy v Washington Green Fine Art Publishing*[28]：預託中に紛失した美術品に関して寄託法（bailment）や過失責任に基づく受寄者の義務の程度が争われた事件（イギリスの裁判所は寄託者の責任を否定。）

（5）保険金請求に関する紛争

展覧会のために美術品を借り受ける場合その他美術品や文化財の展示や販売のためにその所在を移動する場合には、紛失や損傷に備えて損害保険が掛けられる。保険会社は、何らかの事故が起こり、被保険者から保険金請求を受けた際に、対象美術品が贋作であることやその評価額が申告額と乖離していることなどを主張して争うことがある。

㉕　東京地判平成 14 年 2 月 26 日[29]：モネ保険金請求事件：ロンドンへの搬送中に紛失したモネ作品に関する保険金請求訴訟において、申告価格が過大評価だったことなどを根拠に被保険者の告知義務違反等が争われた事件（裁判所は告知義務違反なしと判示。）

27）判時 2025-37。

28）[2010] EWCA Civ 198.

29）TKC 法律情報 DB。

(6) 名誉棄損をめぐる紛争

美術品の真贋や評価額は、取引をめぐる紛争以外でも争われる。美術評論家や鑑定人などの専門家が美術品を贋作であると公表した場合、所有者はそれによって名誉を棄損されたと主張し、損害賠償を求めることがある（㉖、㉗）。美術品の価値を貶されたとして、アーティストが評論家を訴えた事件もある（㉘）。

㉖ *Hahn v Duveen* [30]：ダ・ヴィンチ作とされる絵画の所有者が作品は贋作と公言した著名美術商に対して名誉棄損の責任を追及し、ニューヨークの陪審裁判において、作品の真贋が主要な争点となった事件（陪審員は真贋を判定できず、再審理が決定した時点で和解により解決。）

㉗ 東京地判平成 14 年 7 月 30 日 [31]：著名な古美術商がその著書に佐伯祐三の贋作について記述したところ、当該作品の所有者が名誉棄損に当たるとして損害賠償を求めた事件（作品の真贋が争点となったが、裁判所は贋作と認定して請求棄却。）

㉘ *Whistler v Ruskin*（1878）[32]：ホイッスラーが、その作品「ノクターン」には 200 ギニーの価値なしと評した美術評論家ラスキンを名誉棄損で訴えた事件（英国裁判所は名誉棄損を認めた。ただし、賠償額は大幅に減額。）

(7) 美術の著作権・著作者人格権に関する紛争

美術品の無断コピーやその使用があったとき、著作権侵害に関する争いが生ずる。たとえば、美術館が所有者から貸与を受けた美術品のコピーを展覧会のカタログ、ポスター、絵葉書その他に使用する際に著作権者の同意をとることを怠ると、著作権者から著作権侵害による差止めや損害賠償を求められる。この紛争に関する訴訟では、(i) 特定の作品が著作権法における美術の著作物に

30）234 N.Y.S. 185 (N.Y. Sup. Ct. 1929).

31）判タ 1160-173。

32）Erin Landry, Whistler v Ruskin: Morality in Art Versus Aesthetic Theory〈http://people.loyno.edu/~history/journal/Landry.htm〉.

当たるか否か（㉙乃至㉜）や（ii）著作権が誰に帰属しているか（㉝）、著作権の無断利用が許容される場合に当たるかどうか（㉞、㉟）などが争点となる。他人の芸術作品のパロディが著作権や著作者人格権を侵害するかどうかもよく争われる（㊱乃至㊳）。

著作者人格権はアーティストに帰属しているので、所有者が無断で作品を改変したり、その展示の際にアーティストの表示を怠ったりすると、アーティストから責任追及を受ける。この種の事件では、ある行為が著作者人格権侵害に当たるのか、それとも許される場合なのかという問題（㊴乃至㊷）に加え、そもそも著作者人格権が存在するのか（㊶）、誰に帰属しているか（㊷）なども争われる。

㉙　*Creation Records* v *News Group Newspapers* [33]：OASIS によるアルバムジャケット写真のためのポーズやシーンの選定はイギリス法上の美術の著作物（コラージュ）ではないとされた事件

㉚　*Lucasfilm Limited v Andrew Ainsworth* [34]：スターウォーズに登場する兵士のヘルメットがイギリス法上の美術の著作物（彫刻）ではないとされた事件

㉛　*Star Athletic v Varsity Brands SCOTUS* [35]：チアリーダーのユニフォームのデザインは米国法上の美術の著作物に当たるとされた事件

㉜　知財高判平成 27 年 4 月 14 日 [36]：伸縮可能な幼児用椅子は日本の著作権法上の美術の著作物に当たるとされた事件

㉝　東京高判平成 15 年 5 月 28 日 [37]：、シュルリアリズムの巨匠展の図録に掲載されたダリ作品の著作権を主張するスペイン法人が、図録の販売禁止等を請求した訴訟において、当該法人に著作権が帰属するかどうか、及び著作権を被告に対抗できるかが争われた事件（裁判所は原告の著作権の帰属及びそ

33）[*1997*] EMLR 444.

34）[2008] EWHC 118.

35）(2017) 137 S Ct 1002.

36）判時 2267-91。

37）判時 1831-135。

の対抗力を否定。）

㉞　東京地判平成元年 10 月 6 日[38]：レオナール・フジタ展の図録の作成販売が著作権を侵害するとして訴えられた事件（裁判所は侵害ありと判示。）

㉟　東京地判平成 10 年 2 月 20 日[39]：バーンズ・コレクション展の図録、新聞記事、チケットにおけるピカソ作品のコピーの利用がピカソの遺族の著作権を侵害するとされた事件（侵害ありと認定。）

㊱　*Rogers v Koons*[40]：絵葉書に使われた子犬を抱いた夫婦の写真をもとに美術家ジェフ・クーンが作成した立体フィギュアは、写真家の著作権を侵害するとされた事件

㊲　*Prince v Cariou*[41]：現代アーティスト、リチャード・プリンスが、ジャマイカ原住民を扱った写真集の人物写真に改変を加えて発表した作品は、写真家の著作権侵害に当たるかどうかが争われた事件（裁判所は一部の作品について請求を認容。）

㊳　東高昭和 51 年 5 月 19 日[42]：アルプスの雪山写真に車両用タイヤを張り付けたマッド・アマノのモンタージュ写真が、写真家の著作権を侵害するとされた事件

㊴　*Tidy v Natural History Museum*[43]：ロンドン自然史博物館に展示された恐竜のイラストの縮小コピーを図録に掲載する行為は著作者人格権を侵害しないとされた事件

㊵　*Snow v The Eaton Centre Ltd.*[44]：カナダの裁判所が、ショッピングモール内に展示された作品にクリスマスの飾付けをする行為がアーティストの著作者人格権を侵害すると判示した事件

㊶　*Cohen v G&M Realty LP*[45]：建物の壁に描いたストリートアートを建物と共

38）判タ 10-234。

39）判タ 974-204。

40）960 F.2d 301 (2d Cir.) 506 US 934 (1992).

41）714 F.3d 694 (2d Cir. 2013).

42）判時 815-20。

43）(1996) 3 EIPR D-81.

44）(*1982*), *70* C.P.R. (2d) 105 (Ont. H.C.).

に破壊する行為は米国法上の著作者人格権を侵害するとされた事件

㊷　東京地判平成 15 年 6 月 11 日[46]：慶應義塾大学によるイサム・ノグチ作の内装を含む建物と庭園の移設は、著作者人格権を侵害すると主張する米国のノグチ財団に、建物と庭園の著作者人格権は帰属せず、またその移設は著作者人格権を侵害しないとされた事件

（8）美術に関する商品化ライセンスに関する紛争

絵画、彫刻や絵本に登場するキャラクターを商品やサービスに利用してビジネスを行おうとする場合、アーティストや著作権者から商品化権のライセンスを受ける必要がある。そのようなライセンス契約の終了やその後におけるライセンシーの類似事業をめぐる紛争も最近は増えている。

㊸　大阪高判平成 19 年 10 月 2 日[47]：ピーターラビットのキャラクター商品化権契約終了後における元ライセンシーによる類似商品の販売は、不正競争防止法に違反すると判示された事件

（9）美術品・文化財の輸出入をめぐる紛争

美術品を輸入する際の通関手続をめぐる紛争も少なくない。たとえば、税関が、わいせつ罪等の刑法違反や著作権法違反を理由に美術品の通関を認めない場合は、輸入しようとする者は、その適法性を争わなければならない（㊹）。税関が作品を美術品と認めずに高額の関税を課そうとするときに、当該作品が免税対象の美術品に該当するかどうかが争われることもある（㊺、㊻）。

㊹　最判平成 20 年 2 月 19 日[48]：メープルソープの写真集が関税定率法上の輸入禁制品にあたるわいせつ図画かどうかが争われた事件（裁判所は写真集の

45）Case No. 13-CV-5612 (FB)(RLM)(EDNY 2018).

46）判タ 1160-238。

47）判タ 1258-310。

48）民集 62-2-455。

わいせつ性を否定。）

㊺　*Brancusi v United States*（1928）[49]：米国に輸入したブランクーシ作品「Bird in Space」が関税免除品である彫刻に当たるかどうかが争われた事件（米国裁判所は彫刻と認めた。）

㊻　*Haunch of Venison Partners Ltd. v. Revenue & Customs Comm'rs* [50]：美術商がイギリスに輸入しようとした現代芸術家ダン・フラバン及びビル・ビオラのインスタレーション作品を税関が電気機器と判断したのに対し、美術商が非関税の彫刻に該当すると主張して争った事件（イギリスの裁判所は彫刻と認めた。）

（10）表現の自由をめぐる紛争

美術品の展覧会への出展や展覧会の開催が国家権力の介入、主催者側の事情等により取り止められた際に、芸術家は表現の自由の侵害を主張して争うことがある。この類型の紛争は、日本においても稀ではない（㊼、㊽）。

㊼　名古屋高裁金沢支部平成 12 年 2 月 16 日判決 [51]：富山県立現代美術館が昭和天皇の肖像写真を利用したコラージュ作品の展示を、県議会議員や右翼団体の抗議を理由に取り止め、展覧会カタログを廃棄した行為が鑑賞権の侵害として争われた事件（高裁は、美術館の施設管理上の必要性を理由に正当性を認めた。）

㊽　東京地裁平成 27 年 12 月 25 日判決 [52]：ニコンサロンが慰安婦をモチーフにした写真展の開催をキャンセルした行為について、写真家が表現の自由の侵害として損害賠償を求めた事件（裁判所は、ニコンサロンの行為に正当な理由なしとして請求を一部認容。）

49）The Case of Constantin Brancusi vs. the United States of America: an extract , Art Newspaper #63, October 1996.

50）[2008] UKVAT (Customs) C-00266.

51）判タ 1056-188。

3　アート関連紛争の特徴

上記に挙げた事件及びそれらの争点から、アート関連紛争には、いくつかの際立った特徴があることがわかる。これには以下のものが含まれる。

(1) 国際性

美術品は国籍に関わらず収集、愛好され、また芸術家は国境を超えて活動するので、これに関する紛争も多国間に跨ることが多い[53]。その結果、アート関連紛争は、国際裁判管轄権の有無や準拠法の確定という国際私法上の法律問題を頻繁に伴う。また、裁判所が外国法を解釈適用する事案も少なくない[54]。

(2) 専門家鑑定の重要性

アート関連紛争には、美術品・文化財の真贋、出所来歴、その評価額などが争点となる事件がきわめて多い[55]。これらの問題は専門家にしか判断することができないので、裁判においては、鑑定人の意見が重要な判断材料となる。美術鑑定人の専門分野は、美術品の種類、分野、年代、さらには作者によって細分化されているので、適切な鑑定人の選択及びその鑑定意見の適切な評価が

52）TKC 法律情報データベース。また、2019 年 8 月、あいちトリエンナーレにおいて開催されていた、㊼及び㊽事件の対象となった作品や平和の少女像を含む「表現の不自由展・その後」が、電話やインターネットによる市民のクレーム、テロ予告等により開始後 3 日で取り止めになったため、同展覧会の実行委員会がトリエンナーレ実行委員会を相手方とし、名古屋地裁に再開を求めて仮処分を申請した事件（和解により解決し、展覧会は再開）もある（朝日新聞 2019 年 9 月 30 日、10 月 7 日）。

53）上記 2 に紹介した 48 事件中の 27 事件（①乃至⑧、⑪、⑬、⑯、⑱、⑲、㉑、㉒、㉓、㉕、㉖、㉚、㉝、㉞、㉟、㊷、㊸、㊹、㊺及び㊻）は、国際性を有している。

54）たとえば、上記②、③及び④事件は、外国法の善意取得制度や時効制度を適用している。我が国の裁判所も、㉕事件ではイギリス法上の不実表示、損害軽減義務、出訴期間、遅延損害金などの制度を適用し、また、㉝事件ではスペイン法上の著作権の帰属主体を、㊷事件ではアメリカ法上の著作者人格権の存否及びその帰属主体を判断した。

55）美術品や文化財の売買（⑩乃至⑱）、保険（㉕）に伴う紛争、美術商の責任に関する紛争（㉑、㉒）や名誉棄損に関する紛争（㉖、㉗）では、美術品の真贋が争われている。

必要とされる。

アート関連紛争の裁判において鑑定意見を要する分野は、美術品の真贋や評価だけにとどまらない。国際性のある紛争において、紛争解決のための実体法として外国法を適用すべき際に当該外国法の解釈適用が争われた場合には外国法専門家の鑑定意見が提出されることになる[56]。作品の芸術的価値やそもそも美術品に当たるかなど、法的評価が困難な問題が争われた場合も芸術家や評論家の意見が重要な証拠となる[57]。

(3) 特殊な取引慣行

美術品の取扱いや取引は、他の取引業界ではもはや用いられなくなった不可解な取引慣行がいまだに用いられている。たとえば、美術品の販売委託を受けた美術商の委託販売手数料は、売却代金に一定の料率を掛けた金額とはせず、顧客が要求する正味手取額（上代）と実際の売却代金との差額とする、いわゆるネットリターン価格取引と呼ばれる方式によることが、通常の取引慣行とされている[58]。

(4) 非書面性、閉鎖性、秘密性

美術品、骨董品の取引は、伝統的にあまり書面を用いない。高額取引の場合でも、作品と価格を記載した程度の簡単な書面を交付するだけで、他の商取引のような長文の契約書を作成することはほとんどない。このため、訴訟におい

56）たとえば、機能性を重視した作品が美術の著作物に当たるか否かという著作権法上の問題も、英国（㉙、㉚）、米国（㉛）、日本（㉜）の各著作権法の間で基準が異なる。パロディ作品が著作権侵害に当たるか（㊱、㊲、㊳）、作品の改編や破壊が著作者人格権を侵害するかどうか（㊴乃至㊷）の基準も国によって異なるので、裁判官が自国の知財法を熟知していたとしても外国法専門家の鑑定意見が必要となる。

57）㉘事件や㊺事件及び㊻事件では、様々な芸術家が証人として出頭し意見を述べた。

58）⑱、⑲事件、拙稿「美術品の委託売買における美術商の顧客に対する責任 : Accidia Foundation 対 Simon C. Dickinson Limited 判決の美術品取引実務への影響」（2012.5）慶應法学 23（pp. 165-208）、pp. 166-167 参照。

ては、関係者の証言に頼らなければ立証できない問題が少なくない[59]。

また、アートマーケットで活躍する美術商、オークションハウス、美術館、画廊、美術評論家や鑑定人はその数が限られているので、多くの取引に同じ人物、企業、団体が関与することが多い。しかも、特に美術商、画廊は、その取扱商品、取引及び顧客に関する情報の共有を極度に嫌う傾向があるうえ、美術商間の取引に関する情報も公開されない。美術商、画商を通じて取引した顧客たちも、個人情報の秘匿を要求する[60]。したがって、裁判手続を通じても、真相の解明は困難な事件が多い。

（5）倫理的解決の必要性

アート関連紛争の中には、人権、平和、文化財の普遍的な価値の保護などに関する国際機関や国際的な団体間の協議に基づく倫理上の取決め、すなわち、いわゆるソフトローに基づいて解決すべきものが少なくない。たとえば、ナチス略奪品に関し、1998 年のワシントン宣言は、各国に対し、自国内にある略奪品を被害者に返却すべき旨を訴え、2003 年には国連安全保障理事会が第二次湾岸戦争中にイラクから流出した文化財の取引を禁止している。これらの国際宣言や決議の精神に賛同する国々は、自国の国内法上の出訴期間や取得時効によってもはや法律上の返還請求権が消滅している美術品等であっても、被害者や被害地国に返還すべきであろう[61]。

59）⑳事件において、東京地裁は、委託契約書や手数料に関する合意書が存在しない状態で、委託手数料支払請求権の成立を認定し、その取立権を認めた。

60）⑱事件や⑲事件において、被告である美術商は、美術品の委託売買取引では取引内容や相手方に関する情報を顧客に開示しない方が一般的であると主張したが、裁判所は、忠実義務違反に当たると判示した。

61）Giovannini（注 4）. 盗品、略奪美術品の返還のためのイギリスの取組みに関し、拙稿「イギリスにおける盗失・略奪美術品の被害者への返還に関する法制度」慶應法学 21 号（2011.12）pp. 79−115 参照。

4　裁判所によるアート関連紛争解決の問題点

上記の特徴に照らせば、国家が設けた裁判所が、アート関連紛争の解決に適していないことは明らかであろう。裁判制度の問題点を大別すれば以下のとおりである。

(1) 国家間の法制度の不統一

上記 3（1）のとおり、アート関連紛争は多国間に跨ることが多いので、どの国の裁判所を選択すべきかの問題が生ずるし、同じ紛争が複数の裁判所で争われることもある。各国の裁判所は、自国の国内法に基づいて準拠法を決定しこれを自国の解釈に従って適用するので、同じ紛争に適用される法律及びその解釈が国によって異なる可能性がある[62]。とりわけ、美術品や文化財の普遍的価値に関する理解・認識や盗失・略奪美術品の被害者保護を重視するかどうかなどの基本的な政策は国によって異なるため、裁判地国の選択によって解決内容が大きく左右され、普遍的で妥当な解決が得られない[63]。

(2) 裁判所における専門知識の欠如

裁判官は法律に従った紛争解決のプロではあるが、美術品やアート業界に関する知識をほとんど有していない。上記 3（3）のとおり、アート業界には、一般の取引業界では通用しない特殊な取引慣行が存在するが、裁判所はこれらを知らないし、説明しても理解されず、慣行に合理性なしと判断してその適用を

62）たとえば、美術商が贋作を売却した場合、日本の裁判所は、売買契約の錯誤無効による買主の返還請求を認める（⑬事件、⑭事件）が、イギリス法の裁判所は錯誤、不実表示、契約違反のいずれの主張も容易には認めない（⑩、⑪、⑫事件）。

63）L. V. Prott, ‘Principles for the Resolution of Disputes Concerning Cultural Heritage Displaced During the Second World War’ in E. Simpson, *The Spoils of War* (1997, H.N. Abrams) 225−230, p 230、L. M. Kaye, ‘Dispute Relating to the Ownership and Status of Cultural Property’, in Q. Byrne-Sutton & Geisinger-Mariethoz, *Resolution Methods for Art-Related Disputes* (1999, Schulthess) 35−53, p. 46.

否定する傾向がある[64]。取引慣行に従わない解決は、当該取引に関与した者たちの通常の感覚から乖離し、紛争当事者にとって望ましい解決とはいえない場合もある。

また、上記3（2）のとおり、アート関連紛争の解決上は鑑定人の意見が決め手となることが多いが、裁判所に鑑定人やその鑑定意見の適否を判断する能力があるかも疑問である。

（3）費用及び期間

裁判費用及び解決までの期間の長期化は、裁判制度にとって普遍的な問題であるが、特にアート関連紛争の場合、準拠法、裁判管轄、外国法の適用（上記3（1））、専門家鑑定（上記3（2））、専門的で特殊な取引慣行の裁判所に対する説明（上記3（3））などのために、裁判は通常事件よりも長期化し、多額の費用を要する[65]。とりわけ、専門家鑑定は、大きな負担となる[66]。

（4）アート業者間の関係維持の要請

上記3（4）のとおり、アート業界は閉鎖社会なので、取引相手との間の信頼関係が重視される。美術商と顧客であるコレクターとの取引は、信頼関係を前提に長期的に継続しているので、一度この信頼関係が崩れると取り返しがつかない事態となる[67]。したがって、多くのアート関係者は、トラブルが生じた場合も、裁判によらずに円満に解決し、関係性を維持した方が望ましいと考

64）⑱事件や⑲事件の裁判所は、ネットリターン価格取引に関する慣行の適用を排除している。拙稿（注58）、pp. 183-184参照。

65）⑥事件は12年間に及ぶ訴訟を経た後に和解で解決、⑦事件は、米国裁判所において主権免除の問題だけで4年間争われた後、仲裁合意が成立した。

66）通常の裁判手続上、当事者双方がそれぞれの鑑定意見書を提出して鑑定質問をする。双方の鑑定意見に対立がある場合に裁判所がさらに第三の鑑定人を指名することが多い。

67）この悲劇を示す典型例は、上記㉒事件である。同事件の原被告は20年以上の間、世界各地で多数の美術品取引を継続していたが、信頼関係が崩れた後、これらの多くが紛争対象になっている。

えている。

(5) 公開裁判の萎縮効果

上記 3（4）のとおり、アート業界関係者は、自己が関与した取引や関係者に関する情報の公開を嫌う傾向が強い。美術館や博物館も、その関与した事件に関する情報が公開された場合は評価に傷がつくことを恐れ、裁判による解決を避ける傾向がある。仮に裁判による解決が選択された場合も、裁判所にすべての情報が提示されることはないので、裁判所は、限られた情報のみに基づいて立証責任の分配に従って判断せざるを得ないことが多く、当事者が納得できる解決が得られない。

(6) 国内法の限界

裁判所は、自国の法律又はその抵触法に従って適用される準拠法に基づいて紛争を解決する。しかし、上記 3（5）のとおり、アート関連紛争には、国内法の適用による解決になじまない事件がある。たとえば、上記のナチス略奪品、湾岸戦争やシリア内戦中に戦地で紛失した美術品に関する返還請求事件について、裁判地国における時効や出訴期間を機械的に適用して請求を棄却するのは正しい紛争解決とはいえないであろう[68]。

5　アート関連紛争のための国際常設裁判所の可能性

5.1　国際常設裁判所構想とその問題点

文化財や美術品に関する紛争は世界共通の問題を内包することから、たとえば、国際司法裁判所（ICJ）に新たな支部を設けるか、あるいは世界貿易機関（WTO）の紛争解決機関（WTO-DSB）に類似する新たな機関を設置する方法に

68）Giovannini（注 4）。⑨事件（アイヌ人遺骨等返還訴訟）でも、遺体の所有権は祭祀継承者にしか帰属させない民法の定めは、アイヌ社会の慣行に適合せず、少数民族の文化尊重の立場からは法の適用を離れた解決が必要となる。

より、文化財や美術品に関する法律問題の解決を専門とする常設の国際紛争解決機関を設けてはどうかとの議論がある[69]。この構想の推進者たちは、(1) 常設裁判所は、常任の専門裁判官が統一的な判断をするので、紛争の不確実性を解消し、アートマーケットの安定に資すること、(2) 国際機関の決定、宣言などに基づく国際的な合意に従った解決ができること、(3) 国家に対して、国際的な約束の履行を勧奨して、紛争解決基準の統一化を推進できること、(4) コモンロー諸国の法制度と大陸法諸国の法制度の調和が図れること、(5) 国家の利益と超国家的な利益とを調整できることなどをそのメリットとして挙げている[70]。

他方で、既存の他の国際紛争解決機関の機能と効用を分析した結果に基づき、アート関連紛争に関してそのような国際常設裁判所を設けることについて、懐疑的な意見もある[71]。懐疑派は、この構想の問題点として、以下の事項を挙げている。

(1) 国家間の合意形成の困難さ

新たに設ける国際裁判所が紛争解決機関として機能するためには、各国が、国及びその国民が当該裁判所の裁判管轄権に服することに合意する必要がある。しかし、多くの国家は自国の裁判権を国際裁判所に委ねることには消極的であ

69）A. P. Prunty, 'Toward Establishing an International Tribunal for the Settlement of Cultural Property Disputes: How to Keep Greece from Losing its Marbles' (1983–1984) 72(3) Georgetown Law Journal 1155, pp. 1155–1558, K. Parkhomenko, 'Taking Transnational Cultural Heritage Seriously: Towards a Global System for Resolving Disputes over Stolen and Illegally-Exported Art' (2011) 16(2) Art Antiquity and Law 145, p. 159.

70）J. I. Charmey, 'The Impact on the International Legal System of the Growth of International Courts and Tribunals' (1998) Fall (1) New York University International Journal of Law and Politics 697, p. 700, J. Anglim Kreder, 'Reconciling Individual and Group Justice with the Need for Repose in Nazi-Looted Art Disputes: Creation of an International Tribunal' (2008) 13(3) Art Antiquity and Law 243, p. 245.

71）A. Chechi, 'Evaluating the Establishment of an International Cultural Heritage Court' (2013) 18(1) Art Antiquity and Law 31, pp. 34–35.

る。たとえば、国家間の紛争解決機関である ICJ に関しても、その強制裁判権に服することを宣言しているのは 193 の加盟国のうちの三分の一程度に過ぎず、それ以外の国の場合は紛争当事国間の合意がない限り裁判を開始できない[72]。他方、WTO-DSB には強制管轄権が認められているが、その判断は、関係国に対する報告及び勧告に過ぎず、本来の意味での紛争解決機能を持っていない。

特に、アート関連紛争に関しては、前述のとおり、文化財や美術品の保護に対する考え方は国によって異なるし、文化財等を略奪されている国々とそれらが輸入された国々との間の対立もあり、常任国際裁判所を設けたとしても、この制度に参加する国やその強制管轄権に同意する国はあまり多くないと思われる[73]。さらに、判決の執行力の確保は困難であろうから、十分な機能を発揮できない[74]。

(2) アート関連紛争の多様性

アート関連紛争には様々な種類があり、国際法や各国の国内法における複数の分野の問題が競合している場合が少なくない。たとえば、上記 2 に掲げた⑥及び⑦事件（ナチスの略奪品に関する紛争）は世界平和・人権問題と財産権・取引保護、⑧及び⑨事件（アボリジニ、アイヌ人遺骨等返還）は人種・民族問題と財産権や研究者の権利、㊹事件（メイプルソープ写真集）や㊼、㊽事件は表現の自由と性道徳維持、施設の安全管理権等の問題をどのように調整するかが紛争解決上の重要なポイントであろう。他方、美術の著作権に関する紛争は、知

72）日本はこの宣言をしているが、国連安保常任理事国の中では英国だけである。

73）略奪文化財等の返還に関して国家が手段を講ずべき義務を定める 1970 年「文化財の不法な輸入、輸出及び所有権移転を禁止し及び防止する手段に関するユネスコ条約」（ユネスコ条約）には、我が国を含む 97 か国が加盟しているが、英米を始めとする多くの加盟国は、加盟時以前に取得した文化財の返還には応じていない。また、1995 年に略奪品等を占有している国家や個人に対する直接の返還義務を定める「盗取され又は不法に輸出された文化財に関するユニドロワ条約」（ユニドロワ条約）が採択されたが、これに加盟しているのは、イタリア、ギリシャ、エジプトその他被害地国 29 か国に過ぎない。

74）既存の国際裁判所に関しても、ICJ による決定の執行は当事国の政治的な判断に委ねられているし、WTO-DSB の勧告は元々執行を予定していない。Chechi（注 71）, pp. 47–50.

財に関する国際条約や表現の自由と密接に関連するし、美術品取引をめぐる紛争は、一般の国際商取引と共通する問題を多々含んでいる。これらの多様な紛争のすべてを一つの紛争解決機関の管轄下に置くのは不適切なので、アート専門国際裁判所を設けるとしても、どの範囲までの紛争を取り扱うべきかについて議論が生ずることが予想される。現に、同様の問題が、環境問題に関連する紛争に関して生じている。すなわち、ICJ は、1993 年に環境問題に関する紛争を扱う支部を設けたが、環境紛争は常に他の分野の法律問題（国際漁業法、人権法、武力行使及び威嚇に関する法、国際投資法等）との抵触関係の紛争のため、結局、同支部の管轄に属するとされた事件は一件も生じていない[75)]。

5.2　常設国際裁判所は必要か？

上記 5.1（1）及び（2）は、常設の国際裁判所の設置が実現可能かという観点からの問題点の指摘だが、そのような裁判所をこれから設置することにメリットがあるのかという点からの問題もある。すなわち、常設の国際裁判所は、上記 4 において指摘した、アート関連紛争の国家の裁判所による解決に内在、敷衍する問題を解決できるのかどうかという問題である。筆者の結論として、常設国際裁判所を設けたとしても、ほとんどの問題は中途半端にしか解消できないと思われる。

まず、上記 4（1）（国家間の法制度の不統一）の問題は全く解消されない。紛争解決機関を新たに設けたとしても、紛争解決に適用すべき実体法が統一化されるわけではないからである。上記 4（2）（裁判所における専門知識の欠如）の問題は、専門知識・経験を有する常任裁判官を揃えることができれば、ある程度は解消できるであろう。しかし、上記 2 のとおり、アート関連紛争は多岐に亘っている。全ての国の取引慣行や全ての国の全てのアート関連分野の法制度に精通した裁判官は存在しないので、多くの事件では専門家鑑定が必要になると思われる。上記 4（3）（費用及び期間）の問題のうち、裁判費用の問題は、こ

75）Chechi（注 71）, p. 46.

れを紛争当事者の負担とするか、加盟国やアート関連者全体の負担とするかの問題であり、解消されるわけではない[76]。紛争解決までの期間についても、4（1）や（2）の問題点が解消されない以上、それほど変わらないと思われる。上記 4（4）及び 4（5）の問題は全く解消されない。上記 4（6）（国内法の限界）の問題も、紛争当事者が準拠法の適用以外の解決方法に同意するかどうかの問題なので、裁判制度とは関係がない。

常設の国際機関を設置し、アート関連問題専門の裁判官を常任で配備にするには相応の費用を要する。そのメリットが上記の程度であるとすれば、国家の裁判所に代わる新たな紛争解決制度としてこれを設けても利用されない可能性が高く、あまり意味があるとは思えない。

6　仲裁・調停による解決

6.1　アート関連紛争と仲裁・調停のメリット

アート関連紛争の解決のために ADR を活用すべしとの声は、この数年の間に飛躍的に高まっている[77]。近年におけるあらゆる分野の紛争に関する ADR の隆盛とアート関連紛争の増大との相乗効果の賜物であろう。

裁判との比較による仲裁、調停のメリットについては語り尽された感もあるが、アート関連紛争に関してこれを検討した場合、以下の点を挙げることができる。

（1）プライバシー保護及び秘密情報の保持

公開法廷での審理を原則とする裁判と異なり、仲裁、調停は非公開で行われ

76）Parkhomenko（注 69）, p. 159 は、各国が美術品の輸出入関税を課すことにより裁判費用を預託すべき旨を提案している。

77）M. Shehade, K. Fouseki & K. Walker Tubb, ‘Editorial: Alternative Dispute Resolution in Cultural Property Disputes: Merging Theory and Practice’, (2016) 23 International Journal of Cultural Property, pp. 343–355.

る。また、ほとんどの仲裁機関は、その規則上、仲裁人、調停人その他手続に関与した者に対し、手続中に開示された情報について秘密保持義務を課している[78]。これは、信用と評判を重視するアート業界関係者にとって、不可欠のポイントといえる。

（2）専門知識・能力のある審判者（仲裁人・調停人）の確保

職業裁判官が無作為に選定される国家の裁判所とは異なり、ADR における審判官は、紛争当事者が自ら選択することができる。よって、紛争に関連する分野の法知識やアート市場での活動経験のある者などを仲裁人、調停人に選任することにより、適正な判断が効率よく下されることを期待できる。また、多くの仲裁機関の規則は、仲裁人、調停人を 3 名以上とすることを認め、かつ両当事者に少なくとも 1 名ずつの選定権を与えている[79]。この点は、紛争当事者の双方の文化的背景が異なる場合において特に重要なメリットである。

（3）柔軟かつ建設的な解決の可能性

アート関連紛争には判決により白黒を明確に定める方法の法的解決が不適切な、紛争当事者間の感情、倫理、業界内の慣行、政治的要因などを内在する事案が少なくない。仲裁、調停の場合は、紛争当事者は、その合意により、法律ではなく、国際的な約束事、業界が定めた行動規範あるいは条理に従った判断をすることを仲裁人や調停人に求めることができる。また、特に調停の場合、調停人は、紛争の対象事項だけにとらわれずに双方の利益となるような第三の解決策を提案して和解を勧めることもできる[80]。その一例として、上記 2（1）

78）たとえば、日本商事仲裁協会の仲裁規則は、仲裁手続及びその記録は、非公開とし、かつ仲裁人、同協会役職員、当事者、その代理人及び補佐人その他の仲裁手続に関係する者は、仲裁事件に関する事実又は仲裁手続を通じて知り得た事実を他に漏らしてはならず、これらに関する見解を述べてはならない旨を定めている（同規則 42 条）。

79）たとえば、UNCITRAL Arbitration Rules では、仲裁人の人数は両当事者が単独仲裁人とする旨を合意しない限り 3 名とし、（同規則 7 条 1 項）、その選任は、各当事者が 1 名ずつを選任し、2 名の仲裁人が第三仲裁人を選定する（同 9 条 1 項）。

の⑧事件（アボリジニ遺骨返還請求）では、20 年に亘る紛争の末、2007 年、博物館が協会に遺体を返還する条件として、協会は、博物館が採取した DNA の一部を埋葬せずに研究対象として保管することを約束し、調停が成立した[81]。文化財を略奪された被害者の博物館に対する返還請求権を認める代わりに、被害者が博物館に当該文化財を長期貸与するという方法で調停が成立した事件も多数ある[82]。

（4）継続的関係維持の可能性

アートマーケットでは、当事者間の信頼関係を前提に、長期に亘り取引関係が継続する。よって、裁判のような対立構造の手続で争うことは、この関係を崩す恐れがあるので好まれない。調停による解決の場合は、上記（3）の柔軟かつ建設的な解決方法を含む円満な和解をして、信頼関係を維持することが可能となる。

（5）単一の紛争解決機関（仲裁廷）による早期かつ経済的な解決の可能性

上記 3（1）のとおり、アート関連紛争は、紛争当事者が複数の国に所在することが多い。しかも、紛争に関与する当事者は、たとえば、（i）略奪美術品の被害者、博物館及び国、（ii）美術品売買の売主、オークションハウス及び購入者、（iii）委託販売の委託者、受託者、再委託者など、三者以上の間の紛争という様相を呈している場合が少なくない。そのような紛争は、複数の国において同時に、又は異時的に係属する可能性があるし、裁判管轄や準拠法の問題は常に考慮する必要がある[83]。仲裁の場合は、仲裁地や準拠法を事前に合意することにより、これらの問題を回避でき、また、三者以上の仲裁事件を併合

80）A. Mason, ‘Mediation and Art Disputes’ (1998) 3(1) Art Antiquity and Law 31, p. 32.

81）M. Bailey（注 12）.

82）M. Cornu & MA Renold, ‘New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution’ International Journal of Cultural Property (2010) 17(1) 31, p. 20、同論文は他にも柔軟な非法的解決をした事案を数多く紹介する（pp. 19–23）。

する合意をすれば、複数の紛争を一挙に解決できる。審理の進行、証拠その他手続や仲裁判断の方式に関して当事者間で合意することにより、審理期間を短縮することもできる。また、上訴で争われることもないし、ニューヨーク仲裁条約の加盟国間であれば、仲裁判断の執行も比較的簡単にできるので、裁判よりも費用と時間を節約できる可能性が高い[84)]。

6.2　国家が関与するアート関連紛争と仲裁

従来、文化財等の返還に関連する国家間の紛争の解決手段として、仲裁はあまり利用されていなかった。その理由としては、(1) 文化財をめぐる紛争は金銭的解決に馴染まないこと、(2) 国家の関与する紛争は、外交的手法による解決が好まれたこと、(3) 紛争当事者は、文化財の問題に法律用語を用いて解決するのは不適当と感じていたこと、(4) 文化財を守るために仲裁費用を負担することへの抵抗、及び (5) 文化財に関する紛争は国家自体のイニシアチブによる解決を望む場合があることが挙げられる[85)]。しかし、(1) に関し、今日では、文化財の問題であっても金銭を伴う解決方法が可能であることは広く認められ、実施されている。また、(2) 乃至 (5) は、国家が民間機関である仲裁廷の判断に服することへの抵抗感に基づく意見であろう。しかし、今日の国際社会において、国家が仲裁判断を受け入れるべき場面は、WTO-DSB における貿易問題の仲裁、ICSID 条約における投資仲裁など他にも多々ある。これらを受け入れている国々が、文化財の返還をめぐる問題についてのみを例外を主

83）たとえば、⑱事件では、委託者が再受託者に対して、忠実義務違反により受け取った報酬の返還を求めたが、この訴訟で敗訴した再受託者は、その後に委託者に対し、その責任を追及する訴訟を提起している。㉒事件も、世界各国における美術商、顧客間の裁判事件にオークションハウスも巻き込まれている。

84）⑦事件は、2000 年から 2004 年まで米国裁判所で争われたが、2005 年に仲裁合意が成立。その翌年、ウィーンで返還を認める旨の仲裁裁定が下された。

85）Guido Carducci's report in 'International Arbitration and Alternative Dispute Resolution in Art and Cultural Heritage Disputes: Report from the Joint Session convened at the International Bar Association Annual Conference, Auckland New Zealand, on October 27, 2004' (2004.12) 9(4) Art Antiquity and Law 418, pp. 419–420.

張すべき理由はないと思われる[86)]。

略奪・紛失文化財や美術品の返還に関する 1970 年ユネスコ条約や 1995 年ユニドロワ条約には、国際投資条約の ISDS 条項（投資仲裁合意条項）のような仲裁合意条項が設けられていない[87)]。文化財の返還をめぐる被害者や被害地国と文化財所在地国や現占有者との間の紛争について、個別的な合意なしに仲裁による解決ができるようにするためには、加盟国による包括的な仲裁合意を定める条項をこれらの条約に追加するか、あるいは仲裁合意に関する新たな条約を締結することが必要となる[88)]。

86）二国間及び多国間の国際投資協定や条約において、投資企業と投資受入国との間の紛争は、ICSID 条約その他による国際投資仲裁を用いて解決すべき旨の条項（ISDS 条項）を定めること（投資条約仲裁）が多いが、最近、投資仲裁には様々な問題があることから、投資条約仲裁に批判的な見解が増えている。特に、EU は、投資条約仲裁に代わる紛争解決手段として、常設の国際投資裁判所制度を設けるべきことを提案している。しかし、投資条約仲裁反対派が指摘する、投資仲裁に伴う問題点の多くは常設国際裁判所を設けたとしても解消されない（Natacha Cingotti et al., *Investment Court System put to the test, Canadian Centre for Policy Alternatives* (Corporate Europe Observatory, Friends of the Earth Europe, Forum Umwelt und Entwicklung and the Transnational Institute, 2016), Krystle Lewis, 'The TTIP Investment Court: more problems than solutions' (2018) 29(6) International Company and Commercial Law Review 391）。結局、反対派の主張の根源は、民間機関による仲裁廷の判断に国家や EU が拘束されることに対する不満ではないかと推察される。しかし、ICJ や WTO-DSB による紛争解決を受け入れている国において、ICSID の仲裁をこれと区別する理由があるとは思えない（濱本正太郎「国会審議に見る投資条約仲裁の巨像と実像」法律時報 87 巻 4 号 43 頁以下、Yoshimi Ohara, 'Japan' (2015) Global Arbitration Review 2015, 10(2) Supp (The Asia-Pacific Arbitration Review 2016), 55−59）。

87）ハーグ条約（1954 Hague Convention）やユネスコ条約は仲裁に関して一切言及していない。ユニドロワ条約は、紛争当事者に仲裁の機会を与えるべき旨を定めているが（第 8 条 2 項）、手続の詳細は何ら規定していない。

88）I. Barker, 'Thoughts of an Alternative Dispute Resolution Practitioner on an International ADR Regime for Reparation of Cultural Property and Works of Art' in B.T. Hoffman, *Art and Cultural Heritage, Law, Policy and Practice* (CUP 2006) 483, E. Sidorsky, 'The 1995 UNIDORIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: The Role of International Arbitration' (1996) 5(1) International Journal of Cultural Property 19.

7　アート関連紛争のために設けられた仲裁・調停機関

現在、世界には、ICC 仲裁裁判所（ICC）、ロンドン国際仲裁裁判所（LCIA）、アメリカ仲裁協会（AAA）、シンガポール国際仲裁センター（SIAC）、日本商事仲裁協会（JCAA）など非営利の民間仲裁機関があり、それぞれ仲裁規則を定め、紛争当事者間における仲裁の実施及びその進行の補佐を行っている。それらの多くは国際商事紛争全般を取り扱っているが、中には、たとえば海事事件に関するロンドン海事仲裁協会（LMAA）、スポーツ関連紛争に関するスポーツ仲裁裁判所（CAS）のような専門仲裁機関もある。近年、アート関連紛争の増加に伴い、これを解決するための専門仲裁・調停機関が散見されるようになったので、そのうちの代表的な仲裁・調停機関を紹介する。

（1）WIPO 仲裁調停センター（WIPO Arbitration and Mediation Center）

WIPO 仲裁調停センターは、ジュネーヴ所在の国際知財機構（WIPO）の一組織として 1994 年に設けられた、民間の個人・法人の間における民商事の紛争を裁判外で解決することを目的とする中立的な非営利機関である。仲裁と調停以外に、迅速仲裁（expedited arbitration）及び専門家による決定（expert determination）の方法による紛争解決メニューも提供している。

この仲裁調停センターは知財及び技術に関する紛争及びドメイン名をめぐる紛争解決機関としてとくに有名で、これらの分野を専門とする仲裁人、調停人の候補者リストを備えている[89]。それ以外の分野の商事紛争、特に文化財・美術品に関する紛争解決についても実績を公言しているが、仲裁調停申立事件数・終結事件数やその種類に関する情報を公表していないので、実際上、著作権紛争以外のアート関連紛争についてどの程度の対応力があるのか明らかではない[90]。

89）S. Theurich, ‘The Role of International Institutional Dispute Resolution in Art and Cultural Heritage Matters: The World Intellectual Property Organization (WIPO) and Its Arbitration and Mediation Center’ in MA Renold, *Resolving Disputes in Cultural Property* (Schulthess 2012), p 31.

（2）ICOM-WIPO 美術品文化財調停センター（ICOM-WIPO Art and Cultural Heritage Mediation）

2007 年、WIPO は ICOM と連携して、文化財・美術品をめぐる紛争の解決のための調停制度を開始した。この調停は、民間の民商事紛争だけではなく、国家間、国家と個人や法人・団体（美術館・博物館を含む。）の間の紛争等も取り扱っている[91]。ただし、仲裁は行わない。

ICOM-WIPO 調停規則には、ICOM の博物館倫理規定も取り込まれているので、博物館、美術館を当事者に含む紛争の調停による解決には適していると思われる。

（3）アートのための仲裁裁判所（Court of Arbitration for Art）

アートのための仲裁裁判所（CAfA）は、2018 年 6 月、オランダ仲裁協会（The Netherlands Arbitration Association）と美術品真贋鑑識財団（The Foundation Authentication in Art）が共同で設立した、アート関連紛争に特化した仲裁調停機関である。裁判所（Court）の名称がついているが、常設の紛争解決機関ではなく、個々の紛争ごとに仲裁手続の開始・実施をサポートする仲裁機関である。CAfA の主要な特徴は、美術品真贋鑑識財団が作成した、アート関連紛争専門の国際法律家及び美術品真贋鑑定や科学捜査を専門とする科学者、考古学者、美術史研究者、美術鑑定人らを含む仲裁人候補者リスト及び専門鑑定人リストを備えている点である。CAfA の仲裁規則上[92]、原則として、仲裁人は、仲裁人候補者リストの中から選定すべきものとされている（CAfA 仲裁規則 11 条 6 項）。　仲裁人の人数は、当事者間で別の合意がない限り、請求金額が 150 万ポンド未満の事件の場合は単独、それ以上の事件は 3 人となる（同 12 条 2 項）。

90）WIPO のウェブサイト＜ www.wipo.int/amc/en/arbitration/case-example.html ＞に仲裁事例（Arbitration Case Example）として挙げられている 15 件中、美術商とアーティストの間の契約紛争が 1 件あるが、他の 14 件は知財・技術関連の紛争事案である。

91）S. Slimani & S. Theutich, 'The New ICOM-WIPO Art and Cultural Heritage Mediation Program' in Renold (注 89), p. 51.

92）Court of Arbitration for Art (CAfA) Arbitration Rules.

仲裁において美術品の真贋や年代の鑑定が必要な場合にそれを行うことが許されているのは、仲裁廷が指名した鑑定人のみである（同 28 条 7 項）。この鑑定人は、仲裁裁判所が備えている鑑定人候補者リストの中から選ばれる（同 29 条 1 項）。

仲裁手続言語は原則として英語（同 5 条 1 項）である。仲裁地はハーグと定められているので、仲裁手続の準拠法はオランダ仲裁法となる（同 21 条 7 項）。ただし、当事者間の合意で別の仲裁地に変更することができる。また、仲裁廷は、実際の仲裁の審理やその他の手続を、世界中のどこででも行うことができる（同条 8 項、25 条 2 項）。

CAfA は調停規則も定めている[93]。調停人は、原則として、CAfA が備えている調停人候補者リストから選ばなければならない（CAfA 調停規則 4 条）。

この仲裁調停機関は、美術品や文化財の真贋や評価の問題を争点に含む、アートマーケットにおける取引にかかわる紛争の解決に強みを有していると思われる。

8　日本が関与するアート関連紛争と ADR（結語にかえて）

以上に縷々述べたとおり、アート関連紛争の解決は、国家の裁判所や国際裁判所に委ねるよりも、仲裁・調停によった方が有効・適切なので、できるだけこれを利用した方がよい。

そこで、最後に、日本の美術館、美術商、コレクター等が巻き込まれたアート関連紛争を調停や仲裁によって解決するにはどうすべきかを検討する。

仲裁及び調停は、当事者間の合意に基づく紛争解決手続なので、これを用いるためには、相手方との間で、仲裁によって紛争解決する旨の仲裁合意をしなければならない。この合意は、アート関連の取引に関する契約を締結する際に当該契約における仲裁条項として設けるか、あるいは紛争が発生した後に当該

93）CAfA Mediation Rules.

紛争の解決に関して仲裁契約を締結するかのいずれかの方法で行われるが、上記のとおり、アート関連紛争は、契約当事者以外の者が関わる事件が多いうえ、取引当事者間でも詳細な定めがある契約は締結しないので、紛争発生後に仲裁合意を求めるべき場合が少なくない。いずれにせよ、相手方の仲裁合意を得るには、上記の仲裁によって紛争を解決するメリットを十分に理解し、相手方を説得しなければならない。

仲裁条項、仲裁契約においては、当該紛争、又は将来の紛争の解決のために仲裁に服する旨の約束に加え、少なくとも、どの仲裁機関の規則に従って手続を進めるのかについて定めておくべきである。仲裁機関の合意がない場合はアドホック仲裁となり、場合によっては、手続の合意をするために裁判以上の手間と時間を要することがある。上記のとおり、知財関連事件の場合は WIPO の仲裁調停規則、それ以外のアート関連の事案であって美術品の専門家鑑定が必要となりそうな事案の場合は CAfA の規則に従うことにする方法が無難であろう。調停による解決についてだけ合意する場合は、ICOM-WIPO の調停規則でもよい。これらの機関の仲裁規則、調停規則を選択する最大のメリットは、それぞれのアート関連紛争を専門とする仲裁人、調停人や鑑定人の候補者リストを有しているので、これらを選定する際のサポートを期待できるという点である。したがって、専門知識や経験のある適切な仲裁人、調停人、鑑定人を当事者が自ら選択する能力がある場合であれば、ICC、SIAC、JCAA など、馴染みのある一般的な商事仲裁機関を利用することにしてもよい。

美術品や文化財が日本にある場合や関連する取引が日本で行われた場合などは、通常、日本側当事者は、仲裁地及び仲裁を行う場所を東京、日本とすることを提案するであろう。この提案が通った場合の仲裁規則としては、JCAA 規則が選択されることが多い。JCAA の仲裁に関して注目すべき点は、JCAA が 2019 年 1 月に、従来の商事仲裁規則に基づく一般的な仲裁とは別の新しい仲裁手続のため、インタラクティヴ仲裁規則を設けたことである。このインタラクティヴ仲裁規則に基づく仲裁手続において、仲裁廷は、証人尋問の要否を決定する前までに、当該紛争における事実上及び法律上の主要な争点及びそれに

対する暫定的な見解を、書面により両当事者に提示することが義務付けられている[94]。各当事者は、仲裁廷の暫定的な意見を参考にして今後の進め方について方針を立てることができるので、証人尋問手続開始前の段階で和解の是非や条件を検討する機会を持つことになる。

アート関連紛争の関係者は、早期の和解による円満な解決を望むことが多いので、このインタラクティヴ仲裁規則に基づく仲裁は考慮に対する選択肢ではないかと思われる。

以上

94）日本商事仲裁協会インタラクティヴ仲裁規則 56 条。