

ARTYKUŁY

Artur Nowak-Far

kpe@sgh.waw.pl
Szkoła Główna Handlowa w Warszawie
Kolegium Ekonomiczno-Społeczne
ul. Wiśniowa 41
02-520 Warszawa

Funkcje międzynarodowych regulacji dotyczących nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury. Przykład Konwencji UNIDROIT z 1995 roku

Functions of international regulations on irregularly dislocated cultural objects: An example of the 1995 UNIDROIT Convention

Summary: The 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects makes a significant contribution to the international system for the protection of movable cultural heritage against the threat of illegal exportation and theft. It also constitutes part of an evolving network of world-wide regulations designed to preserve and protect the cultural heritage of individual countries and societies vis-à-vis the challenges of globalisation. This paper explains that the Convention aims at reducing the illegal traffic of cultural property by obligating buyers to check the legitimacy of their purchase. In fact, the Convention enshrines the fundamental principle, according to which the possessor of a cultural object that has been irregularly displaced must return it whatever the circumstances. In this context, the paper explores key procedural aspects of the Convention: the principal elements of proceedings in restitution cases, the main evidential issues, the status and legal standing of the good faith purchaser and the competence and jurisdiction of state bodies. Finally, it argues that the harmonization of national legislation by individual states with the provisions of the Convention would serve to improve transparency of national regulations and to increase the efficacy of the international system for the protection of cultural heritage against the threats of the globalized art market.

Keywords: protection of cultural property, the 1995 UNIDROIT Convention, restitution of cultural objects, cultural property/objects

Streszczenie: Rzymska Konwencja Restytucyjna (RKR) wzmacnia międzynarodowy system ochrony dóbr kultury przed ich nieregularnym (w tym nielegalnym) przemieszczeniem. Jest elementem rozbudowywanej siatki uniwersalnych regulacji służących ochronie dorobku kulturowego poszczególnych krajów i społeczności – jeszcze niepełnej, ale stale uzupełnianej.

Zasadniczą formułą RKR jest zasada bezwarunkowego zwrotu skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dóbr kultury, nawet jeśli aktualny ich posiadacz pozyskał je zgodnie z prawem. Konwencja ta określa istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, kwestie wypłaty odszkodowania posiadaczowi w dobrej wierze, a także właściwość organów państwowych. Skutkiem dostosowania się poszczególnych państw do jej wymogów jest zwiększenie przejrzystości reguł krajowych, a przez uniwersalizację standardów – podwyższenie efektywności międzynarodowego systemu służącemu restytucji dóbr kultury na rzecz podmiotów uprawnionych.

Słowa kluczowe: ochrona dóbr kultury, Rzymska Konwencja Restytucyjna UNIDROIT, restytucja dóbr kultury, dobra kultury

Wstęp

Procesy globalizacji stwarzają nowe uwarunkowania dla funkcjonowania wszystkich rynków. Dotyczy to także rynku dóbr kultury – tych wytwarzanych obecnie i pochodzących z przeszłości. Procesy te stworzyły również zupełnie nowe uwarunkowania popytu na dobra kultury, co spowodowało zwiększenie rozmiarów szeroko rozumianego międzynarodowego obrotu dobrami kultury. Na większą niż w przeszłości skalę są one udostępniane w obrocie muzealnym – zarówno poprzez ich czasowe przemieszczenie ponad granicami państw, jak i poprzez stałą zmianę lokalizacji. Także obrót prywatny dziełami sztuki jest obecnie dużo większy niż kiedyś.

Międzynarodowy obrót dóbr kultury ma też swoje ciemne strony. Bywa kontekstem, w którym dokonuje się procederu prania brudnych pieniędzy, ma także postać różnorodnych form nieregularnego przemieszczania dóbr kultury, w szczególności stanowiących rezultat kradzieży na niekorzyść legitymowanego właściciela albo pozyskania w wyniku innych działań przestępczych. Nieregularność (a więc pojęcie szersze od nielegalności) przemieszczenia dóbr kultury może rów-

niez wynikać z zaniechania ich zwrotu do państwa pochodzenia po upływie terminu, do którego mogły one – zgodnie z właściwymi dla nich regulacjami państwa ich pochodzenia – pozostawać za granicą.

Z powodu istnienia wspomnianej ciemnej strony międzynarodowego obrotu dobrami kultury pożądana jest taka interwencja władz publicznych, która spowoduje ograniczenie wszelkich niepożądanych zjawisk. Ma to zapobiegać zjawisku kulturowego wyjąłowania lokalnych społeczności i całych państw oraz chronić te dobra kultury, które w wyniku nielegitymowanych działań mogą stracić swoją wartość definiowaną z punktu widzenia interesu ogólnego czy wręcz ogólnoludzkiego¹. Prowadzi to do oczywistej reakcji regulacyjnej w postaci objęcia odpowiednią regulacją prawną także legitymowanego obrotu dziełami sztuki – odpowiednio w państwach będących źródłem dóbr kultury w obrocie międzynarodowym (tzw. *source countries*), jak i tych, z których pochodzi na nie popyt (tzw. *market countries*), a nawet tych, które są kanałami przepływu owych dóbr z pierwszej grupy państw do drugiej (tzw. *transit countries*)².

Przedmiotem tego opracowania, stanowiącego wstęp do serii prezentacji znaczących analiz odnoszących się do międzynarodowego systemu ochrony dóbr kultury, a w szczególności do Konwencji UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury, podpisana w Rzymie w dniu 24 czerwca 1995 r.³ (dalej: Rzymska Konwencja Restytucyjna UNIDROIT albo RKR), jest analiza zasadniczych przyczyn przyjęcia tego typu międzynarodowych instrumentów ochronnych jak ta Konwencja oraz głównych funkcji jej przypisywanych – w kontekście dokładniejszej analizy jej rozwiązań regulacyjnych.

Z uwagi na tak szczególne ujęcie przedmiotu tego opracowania przyjęto w nim pochodzącą właśnie z RKR oraz jej projektu definicję dobra kultury. Zgodnie z nią, należy za nie uważać przedmiot/obiekt (ang. *object*) mający – z powodów religijnych albo pozareligijnych – znaczenie dla archeologii, prahistorii, historii, literatury, sztuki, nauki, należący do którejkolwiek klasy przedmiotów wyszczególnionych w art. 1 paryskiej Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu oraz zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przenoszeniu własności dóbr kultury (*1970 UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export, and Transfer of Ownership of Cultural Property*⁴). Do tej kategorii

¹ P. Gerstenblith, *Public Interest in the Restitution of Cultural Objects*, „New York University Journal of International Law and Policy” 2000, Vol. 16, No. 19, s. 197-199.

² Zob. L.V. Prott, O.J. O’Keefe, *National Legal Control of Illicit Traffic in Cultural Property*, dokument CLT-83/WS/16, UNESCO 1983, s. 1-3, 137-142.

³ Tłumaczenie polskie Konwencji: W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.

⁴ Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.

można również zaliczyć te dobra kultury, które są wymienione w załączniku do samej RKR, jeżeli ich katalog nie pokrywa się z listą Konwencji UNESCO.

Aksjologia interwencji regulacyjnej

Zasadniczą funkcją regulacji prawnych dotyczących reżimu, w jakim dobra kultury mają być chronione i ewentualnie przewożone ponad granicami (w tym więc i RKR), jest zapobieganie kulturowemu wyjąławianiu tych społeczności (w innym, ale równoważnym ujęciu – terytoriów, na których owe społeczności żyją), w których dobra kultury występują, w imię solidarności w ramach międzykulturowego dialogu, w którym uznaje się wszystkie społeczności za tworzące kulturową jedność świata⁵. Ryzyko wyjąławienia jest szczególnie wysokie w odniesieniu do tych społeczności, w których występuje przynajmniej jedno bądź wiele następujących uwarunkowań:

- bogactwo kulturowe danego terytorium biorące się z jego historii, w tym uwarunkowań demograficznych, klimatycznych, technologicznych itd.
 - przykładem mogą być tu terytoria obecnej Grecji i państw z nią sąsiadujących oraz Włoch,
- trwałe bądź częściowe pogorszenie publicznoprawnego systemu ochrony dóbr kultury przez nieregularne (zazwyczaj nielegalne – w kontekście właściwego prawa krajowego) pozyskanie lub przez nielegalne zatrzymanie
 - przykładem mogą być tu państwa znajdujące się w stanie rozkładu bądź będące na wczesnym etapie odbudowy swojej państwowości,
- różnice subiektywnej wartości dóbr kultury na relevantnych dla nich rynkach państwa, w którym mogą być one pozyskane, oraz rynkach międzynarodowych – przez to, w ujęciu ekonomicznym, powstaje możliwość arbitrażu, co jest sytuacją wynikającą z niskiego poziomu dobrobytu jednych państw (*source countries*) i wysokiego innych (*market countries*),
- brak kompatybilności systemów ochrony posiadania i własności, w tym również ich dokumentacji, w systemach prawnych państw, w których dobra kultury mogą być nieregularnie pozyskane, i państw, do których mogą być one wwieziane.

Wspomniane warunki mogą być interpretowane jako czynniki ryzyka nieregularnego pozyskiwania i obrotu dobrami kultury w wymiarze ponadgranicznym, zwłaszcza wtedy, gdy problemy z zarządzaniem własnym dorobkiem kulturowym i jego ochroną mają państwa szczególnie atrakcyjne jako źródła podaży dóbr kultury na międzynarodowych rynkach takich dóbr⁶. Użyte określenie „nieregularność”

⁵ Ch. Roodt, *Restitution of Art. And Cultural Objects and Its Limits*, „Comparative and International Law Journal of Southern Africa” 2013, Vol. CLVI, s. 286-287; P. Gerstenblith, op. cit., s. 197-199.

⁶ J.H. Merryman, *Thinking About Elgin Marbles*, „Michigan Law Review” 1985, Vol. 83, No. 1880, s. 1903-1905.

jest w kontekście międzynarodowej regulacji prawnej uzasadnione, dotyczy ona bowiem rozmaitych konfiguracji działań, wiodących do społecznie nieakceptowanego (właśnie z powodu wyjąławiania kulturowego oraz powstawania ryzyka utraty bądź uszkodzenia dóbr kultury – co już jest aspektem ochrony nie lokalnego dorobku kulturowego, ale wręcz dorobku w rozumieniu ogólnoludzkim⁷) przemieszczenia dóbr kultury z jednych państw do innych. W ujęciu *stricte* ekonomicznym wyjąławianie jest niepożądane z tego powodu, że ogranicza możliwości rozwoju gospodarczego terytoriów będących źródłem pozyskiwania dóbr kultury, upośledza potencjał poznania i oceny wartości dorobku kulturowego społeczności, które to terytorium zamieszkiwały lub zamieszkują, przez co także ogranicza podstawy tworzenia i kultuwowania ich własnej tożsamości, stanowiącej przecież jedno ze źródeł dobrobytu społecznego. Bogactwo kulturowe jest bowiem jedną z determinant atrakcyjności gospodarczej terytoriów – sprzyja procesom urbanizacji, rozwijaniu niektórych gałęzi gospodarki (przede wszystkim turystyki); jest także pewną determinantą bezpośrednich inwestycji gospodarczych oraz innych istotnych procesów alokacji zasobów, których zakres wykracza poza branżę turystyczną.

Skuteczna regulacja ochronna wymaga stworzenia mechanizmów prawnych oraz wynikających z nich mechanizmów faktycznych (w tym natury instytucjonalnej i organizacyjnej), które zwiększyłyby koszty transakcyjne działań stanowiących pragmatyczne ogniwa nieregularnego, transgranicznego pozyskania dóbr kultury. Takiemu efektowi służy wszystko to, co reglamentuje proces pozyskiwania dóbr kultury z ich pierwotnego kontekstu oraz prowadzenia w ich przedmiocie wymiany handlowej (w każdej postaci – także handlu wymiennego, a nawet transakcji pod tytułem darmym czy takich przeniesień własności, które wynikają z reguł sukcesji). Oczywistym skutkiem (nawet niezamierzonym) tego typu interwencji publicznej, wynikającym wprost z tzw. teorematu Coase, jest ograniczenie skłonności do zawierania transakcji w przedmiocie dóbr kultury⁸. Zasadniczym celem reglamentacji wszakże nie jest eliminacja obrotu, ale raczej kontrola przejścia dóbr kultury z domeny publicznej do domeny prywatnej – w kontekście regulacji międzynarodowej w szczególnej konfiguracji: przejścia danego dobra z domeny publicznej państwa jego pochodzenia (*source country*) do domeny prywatnej w państwie, do którego obiekt się pozyskuje (*market country*). Istotną funkcją reglamentacji w tym kontekście jest również zwiększanie kosztów transakcyjnych wszelkich transakcji dobrami kultury pochodzącymi z kradzieży bądź innych nielegitymowanych źródeł, bez względu na domeny, między którymi następuje transfer dóbr.

⁷ Zob. J.H. Merryman, *Two Ways of Thinking About Cultural Property*, „American Journal of International Law”, 1986, Vol. 80, No. 4, s. 831-851.

⁸ Zgodnie z koncepcją Ronalda H. Coase'a, w miarę wzrostu kosztów transakcyjnych skłonność potencjalnych stron do zawarcia danej umowy maleje. Zob. R.H. Coase, *The Problem of Social Cost*, „Journal of Law and Economics” 1960, Vol. 3, s. 1-44.

Zasadnicza trudność osiągnięcia skuteczności regulacji prawnej w tym zakresie bierze się ze szczególnych cech społeczno-ekonomicznego modelu transakcji, których przedmiotem są dobra kultury, zwłaszcza transakcji dokonywanych ponadgranicznie. Pomijając bliższą analizę złożoności naukowej dyskusji dotyczącej tego modelu, trzeba podkreślić, że działania regulacyjne muszą tu równoważyć korzyści stron wynikające z transakcji zawieranych nieregularnie i w warunkach możliwych tu znacznych premii cenowych. Wymiar owych korzyści mieści się jednak – nietypowo – w bardzo szerokim zakresie subiektywnej oceny użyteczności zbywanego/nabywanego dobra kultury przez strony transakcji (szerszym niż w transakcjach towarami, których użyteczność jest funkcją typowych preferencji konsumpcji/potrzeb). Problem ten jest przy tym silnie uwydatniony wtedy, gdy dana transakcja jest prowadzona w warunkach istnienia po stronie sprzedawcy – ze względu na unikatowość przedmiotu transakcji – monopolu albo z powodu szczególności tego przedmiotu lub szczególnego sposobu jego pozyskania – monopsonu, występującego wtedy, gdy (np. w przypadku nielegalnego pozyskania „na zamówienie”) tylko jeden nabywca może zgłosić efektywny popyt na dobro kultury będące przedmiotem transakcji⁹. Istnieją ponadto teorie wskazujące, że w transakcjach dziełami sztuki nie ma w ogóle relacji ekwiwalencji wynagrodzenia za przeniesienie ich własności i przedmiotu transakcji¹⁰. Stąd np. w ewidentnie inspirowanym teorią Thorsteina Veblena¹¹ ujęciu Jeana Baudrillarda zamiast wynagrodzenia w tego rodzaju umowach mamy do czynienia raczej z rodzajem wypłaty „nagrody z zakładu” (ang. *wager*, fr. *enjeu*), a zamiast ekwiwalencji użyteczności (pieniędzy i tego, co się za nie otrzymało) – z „parytetem arystokratycznym” (ang. *aristocratic parity*) świadczeń, z których przynajmniej jedno ma postać symboliczną¹².

Struktura międzynarodowego rynku obiektów skradzionych, jak również innych nieregularnie pozyskanych, jest zróżnicowana zarówno co do natury rynku, jak i charakterystyki kontrahentów. Grupa nabywców dóbr najwyższej klasy, skłonnych przy tym płacić wysokie premie cenowe (można ich nazwać *high-enders*), jest obsługiwana w ramach wyspecjalizowanego rynku, na którym stroną podażową tworzą uczestnicy potrafiący sami zrealizować proces pozyskania dobra (co prowadzi do swoistej integracji rynku), jak i dysponujący efektywnym instrumentarium selekcji nabywców i ich dyskryminacji cenowej. Na takim ekskluzywnym rynku o wysokości cen (a zatem i strukturze zysków, a ostatecznie i redystrybucji korzyści) decyduje szczególna charakterystyka popytu (ten jest tu jakościowo wysoki) i po-

⁹ O innych przypadkach monopsonu na rynku dóbr kultury zob. w: R.D. Blair, J.L. Harrison, *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, Cambridge 2010, s. 2-5, 78-92.

¹⁰ J. Baudrillard, *For a Critique of the Political Economy of the Sign*, Telos Press, New York 1981, s. 117.

¹¹ Zob. T. Veblen, *The Theory of Leisure Class: An Economic Study of Institutions*, B.W. Huebsch, New York 1899.

¹² *Ibidem*, s. 117-118.

daży (ograniczonej z uwagi na małą liczbę i ograniczony dostęp do dóbr najwyższej klasy); znikoma jest natomiast ewentualna możliwość uzyskania premii z tytułu asymetrii informacyjnej – ta bowiem występuje tu w bardzo ograniczonym wymiarze.

Przeciwległą strukturą nielegalnego międzynarodowego rynku dóbr kultury jest ta, na której działają liczni rozproszeni *low-enders*. Ci pozyskują dobra kultury w sposób niewyspecjalizowany, często w ramach działań poszukiwawczych podejmowanych chaotycznie. Mogą on nawet przez dłuższy okres zachowywać pozyskane dobra kultury dla siebie, ale częściej oferują je na niewyspecjalizowanych segmentach rynku, na którym po obu stronach transakcji mogą występować znaczne asymetrie informacyjne (np. na internetowych serwisach aukcyjnych); popyt jest tu mniejszy jakościowo, przedmiotem transakcji są zaś najczęściej obiekty niskiej klasy, nieunikatowe – o innej niż unikatowy funkcji użytkowej i innym cyklu życia produktowego.

Obie formuły działania wspomnianych uczestników międzynarodowego nielegalnego rynku dóbr kultury są szkodliwe – powodują efekt deplecji źródeł dóbr kultury, ograniczenia dostępności i utraty ich wartości informacyjnej dla nauki, efekt rozproszenia lub dezintegracji, tj. zmniejszenia społecznej wartości użytkowej kompleksów o istotnej wartości społecznej na rzecz zwiększenia prywatnej wartości użytkowej ich części. Obie wartości są bowiem skorelowane negatywnie: sprawcy kradzieży jest łatwiej uzyskać gratyfikację pieniężną, np. poprzez rozproszenie skarbu lub oddzielenie małych części od całości, których są częścią; z kolei wartość społeczna (artystyczna i naukowa) przedmiotów niezdezintegrowanych jest większa.

W warunkach pełnej albo względnej otwartości granic (stanowiącej zaprzeczenie modelu autarkii, w którym dane państwo nie ma żadnej wymiany handlowej ze światem zewnętrznym¹³), skuteczność regulacji prawnej mającej na celu ochronę dóbr kultury przed nieregularnym wywozem podlega zjawisku korzyści uniwersalizmu regulacyjnego. Jeżeli bowiem jedno państwo uniemożliwia legalne (a więc i skuteczne prawnie) nabycie własności dobra kultury pochodzącego z nielegalnych wykopalisk, rozwiązanie to będzie na tyle skuteczne, na ile również inne państwa wprowadzą podobne rozwiązanie regulacyjne¹⁴. Podobnie będzie się miała rzecz w odniesieniu do prawa własności tzw. skarbów (w klasycznym rozumieniu *thesauri* – a więc znalezionej zespołu przedmiotów wartościowych, których właściciela nie sposób znaleźć¹⁵). W obu przypadkach pragmatyczne podobieństwo regula-

¹³ W odniesieniu do rynku dóbr kultury częstym postulatem państw stanowiących źródło ich międzynarodowej podaży jest ustanowienie autarkii sektorowej, opartej na całkowitym zakazie wywozu takich dóbr. Zob. np. G.H. Merryman, *Two Ways...*, s. 831-851.

¹⁴ Zob. np. argumentację w: J.A.R. Nafziger, *The New International Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property*, „New York University Journal of International Law and Policy” 1982, Vol. 15, No. 813, s. 795-799, 812-813.

¹⁵ W większości prawodawstw krajowych tego rodzaju klasyczna konstrukcja została odrzucona co do określenia właściciela rzeczy, np. w Polsce właścicielem skarbów musi się stać zawsze Skarb Państwa. Zob.

cji (a więc podobieństwo ich skutków) musi dotyczyć również reguł alokacji praw własności do przedmiotów pozyskanych w warunkach wspomnianych wykopalisk bądź w przypadku znalezienia skarbu.

Inicjatywa Konwencji UNIDROIT

Inicjatywa stworzenia narzędzia prawa międzynarodowego dotyczącego ochrony dóbr nieregularnie przemieszczonych powstała w ramach UNESCO. Intencją jej pomysłodawców było zwiększenie intensywności tej ochrony w porównaniu do stanu przez nich zastanego, w szczególności w porównaniu do regulacji Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przeniesienia własności w przedmiocie dóbr kultury. W porównaniu właśnie do Konwencji UNESCO zamiarem inicjatorów RKR było zapewnienie szerszego zakresu zobowiązań Państw Stron proponowanego aktu w odniesieniu do zagadnienia przemieszczania dóbr kultury w taki sposób, który z punktu widzenia interesu ogólnego mógł być uznany za niewłaściwy (w tym opracowaniu określony jako „nieregularny”). W porównaniu do Konwencji UNESCO, RKR miała wprowadzić zasadniczą regułę zwrotu nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, przez co objęte byłyby nią nie tylko dobra skradzione, ale i takie, które nie były przedmiotem kradzieży, jednak – niezgodnie z właściwym dla swojej pierwotnej lokalizacji prawem – po wywiezieniu nie zostały zwrócone. Rzymska Konwencja Restytucyjna miała także objąć zakresem swojej regulacji dobra kultury pozyskane z wykopalisk; miała również określić istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, a także właściwość organów państwowych. Istotnym rozwiązaniem wprowadzonym przez RKR miało być przyjęcie definicji dobra kultury, określanej zasadniczo poprzez odniesienie do państwa pochodzenia dobra kultury podlegającego zwrotowi. Dla Włochów istotne było też wprowadzenie do mechanizmów konwencyjnych zagadnienia dobrej wiary przy nabywaniu dóbr kultury o nieznanym pochodzeniu – kwestia ta była bardzo wyraźnie zaznaczona już w programowym dla konferencji przemówieniu prezydenta Włoch, Oscara L. Scalfaro z 9 czerwca 1995 r.¹⁶

art. 189 Kodeksu cywilnego: „Jeżeli rzecz mająca znaczną wartość materialną albo wartość naukową lub artystyczną została znaleziona w takich okolicznościach, że poszukiwanie właściciela byłoby oczywiście bezcelowe, znalazca obowiązany jest oddać rzecz właściwemu organowi państwowemu. Rzecz znaleziona staje się własnością Skarbu Państwa, a znalazcy należy się odpowiednie wynagrodzenie” (Dz.U z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.).

¹⁶ Zob. *Audience given by His Excellency Mr. Oscar Luigi Scalfaro, President of the Italian Republic*, w: *Diplomatic Conference for the Adoption of the Draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Act and Proceedings*, Rzym 1996, www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1995culturalproperty-acts-e.pdf [dostęp: 29.03.2015].

Rzymska Konwencja Restytucyjna miała więc dwa zasadnicze nowe aspekty regulacyjne. Po pierwsze, miała przyczynić się do ujednoczenia zasadniczych elementów regulacji materialnej jej Państw Stron w zakresie, w jakim dotyczyła ona przesłanek restytucji nieregularnie pozyskanych – w kontekście transgranicznym – dóbr kultury. Po drugie, RKR miała stworzyć nowe mechanizmy proceduralne ich zwrotu do terytorium, z którego zostały wywiezione, oraz restytucji prawa własności do nich się odnoszącego.

Konferencja w sprawie RKR odbyła się w Rzymie w dniach 7-24 czerwca 1995 r. Wzięło w niej udział 70 przedstawicieli państw. Jako obserwatorzy uczestniczyli w niej przedstawiciele jeszcze 8 państw, Suwerennego Wojskowego Zakonu Maltańskiego oraz wielu organizacji międzyrządowych zajmujących się problematyką międzynarodowej ochrony dóbr kultury. Projekt stosownych postanowień planowanego aktu przedstawiony do akceptacji uczestników konferencji został sformułowany przez komitet ekspertów rządowych działający pod auspicjami Międzynarodowego Instytutu Unifikacji Prawa Prywatnego (UNIDROIT). Konferencja zakończyła się przyjęciem 23 czerwca 1995 r. tekstu Konwencji UNIDROIT w sprawie skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dóbr kultury. Została ona otwarta do podpisu w Rzymie na okres od 24 czerwca tegoż roku do 30 czerwca 1996 r. Przystąpienie do Konwencji stało się możliwe w każdym czasie, od 24 czerwca 1995 r.

Projekt Konwencji UNIDROIT

Zgodnie z projektem przedstawionym na otwarcie negocjacji, Konwencja miała być stosowana do roszczeń o charakterze międzynarodowym (rozumianym jako roszczenia transgraniczne) o powrotne przekazanie skradzionych dóbr kultury do terytorium, w którym ich kradzieży dokonano, lub o zwrot takich dóbr w przypadku, gdy zostały one usunięte z terytorium Państwa Strony Konwencji w warunkach naruszenia jego regulacji prawnych odnoszących się do wywozu tego typu dóbr, przyjętych ze względu na ich znaczenie kulturowe. Projekt Konwencji przewidywał wprowadzenie ogólnej zasady, zgodnie z którą posiadacz (ang. *possessor*) dobra kultury objętego przesłankami zwrotu regulowanymi jej postanowieniami jest zobowiązany do ich zwrotu, a w wymiarze prawnym ma to prowadzić do restytucji danego dobra na rzecz jej legitymowanego właściciela. Przewidziano trzy alternatywne przesłanki zwrotu:

- dobro kultury miało być po prostu skradzione,
- dobro kultury miało być nielegalnie pozyskane w drodze wykopalisk,
- dobro kultury miałyby być legalnie pozyskane w drodze wykopalisk, ale nielegalnie zatrzymane po ich legalnym pozyskaniu w wyniku wykopalisk.

Dodatkowo dwa ostatnie warunki pozyskania dobra kultury do obrotu projekt ujmował jako przesłanki (obalalnego) domniemania, że owo dobro zostało skradzione.

Projektowane postanowienia Konwencji przewidywały, że w przypadku skradzionych dóbr kultury (przy wspomnianej szerokiej definicji kradzieży) roszczenie restytucyjne będzie mogło być skutecznie przedstawione sądowi (bądź innemu uprawnionemu organowi) w terminie zawitym – co do którego projekt nie zdecydował jednoznacznie, proponując alternatywnie rok albo trzy lata od momentu, w którym zgłaszający roszczenie posiadał wiedzę o miejscu przechowania skradzionego dobra kultury oraz o tożsamości jego posiadacza albo taką wiedzę mógł być rozsądnie posiadać. W każdym razie uprawnienie do wytoczenia powództwa o zwrot (i restytucyjnego) miało ostatecznie wygasnąć po upływie 30/50 lat (tu znowu projekt nie formułował jednoznacznej propozycji) od daty kradzieży (w szerokim rozumieniu tego pojęcia przyjętym w Konwencji). W przypadku kradzieży z kolekcji publicznej termin ten miał być przedłużony do 75 lat. Kolekcję publiczną projekt definiował jako taką:

- której zbiory są zinwentaryzowane (ang. *inventoried*) oraz udostępniane publiczności (co do formuły tego udostępniania w projekcie formułowano już alternatywne propozycje, określające ten wymóg jako „udostępnianie na poważną skalę” lub „udostępniane regularnie”),
- która stanowiłaby własność Państwa Strony Konwencji (przy czym rozważano także wskazanie, że w tym zakresie chodzi także o jego władze lokalne lub regionalne),
- która jest albo instytucją (*an institution*) religijną, albo instytucją finansowaną w znaczącym stopniu przez Państwo Stronę Konwencji (albo jego władze lokalne lub regionalne), albo instytucją typu *non-profit* uznaną za mającą „istotne znaczenie” (czego wyrazem miało być np. udzielenie z tego tytułu zwolnień podatkowych).

Zasadniczą postacią restytucji przewidzianą w projekcie Konwencji była restytucja bez wynagrodzenia dla posiadacza skradzionego dobra kultury. Jednak w przypadku, gdyby taki posiadacz udowodnił dobrą wiarę, tj. że dołożył właściwej staranności, nabywając dane dobro kultury, oraz że co do faktu, że dobro zostało skradzione:

- nie miał wiedzy,
- w rozsądnych warunkach nie mógł być takiej mieć,
- takie wynagrodzenie (w projekcie użyto określenia *a payment*) od strony mającej roszczenie restytucyjne by mu przysługiwało.

Ocena staranności w procesie nabycia dobra kultury miała opierać się w szczególności na uwzględnieniu okoliczności nabycia, takich jak: charakterystyka stron umowy mającej na celu przeniesienie własności danego dobra, wysokość zapłaconej ceny, sprawdzenie przez nabywającego dostępnych mu rejestrów dóbr utraczonych w wyniku kradzieży, jak również wszelkich innych istotnych informacji.

W kontekście restytucji projekt wymagał równego traktowania posiadacza wtórnego i pierwotnego dobra kultury, w odniesieniu do którego powstało domniemanie jego pochodzenia z kradzieży. Proponowane rozwiązanie wymagało,

by posiadacz wtórny nie był traktowany w tym zakresie lepiej od podmiotu, który wszedł pierwotnie w posiadanie nieregularnie pozyskanego dobra kultury.

W myśl rozwiązania proponowanego w Konwencji, roszczenie o zwrot dobra kultury odnosiliby się do następujących form jego nieregularnego pozyskania:

- wywozu danego dobra kultury z naruszeniem krajowych przepisów ochronnych, mających zastosowanie ze względu na jego szczególną wartość kulturową,
- niezgodnego z prawem krajowym zaniechania zwrotu dobra kultury czasowo wywiezionego w celach zgodnych z tym prawem,
- wywozu poprzedzonego pozyskaniem w wyniku wykopalisk – z naruszeniem przez pierwsze z tych działań lub oba z nich właściwego dla miejsca pozyskania prawa krajowego,

z zastrzeżeniem jednak, że projekt traktował trzecią z wymienionych form jako formę do pogłębionej dyskusji.

Zgodnie z projektem, zwrot skradzionego dobra kultury następowałby na wniosek skierowany do właściwego organu państwa (także organu sądowego), w którym to dobro w danym momencie się znajduje. Strona składająca taki wniosek musiałaby dodatkowo wykazać (poprzez przekazanie odpowiednich informacji co do stanu faktycznego lub prawnego), że pozyskanie go z jego terytorium:

- istotnie naruszyło stan zachowania dobra kultury lub jego kontekstu,
- istotnie naruszyło integralność obiektu złożonego,
- istotnie naruszyło zachowanie naukowej wartości informacyjnej, wynikającej z pozostawiania obiektu na jego pierwotnym miejscu,
- uniemożliwia wykorzystanie tego dobra kultury w ramach istniejącej, żyjącej tradycji kulturowej (ang. *living culture*).

W przypadku przedstawienia wymaganej dokumentacji regułą przyjętą w projekcie było wydanie nakazu zwrotu dobra kultury. Wyjątkiem od tej zasady miała być odmowa zwrotu, która mogła być oparta na jednej z następujących przesłanek:

- bliższego związku (ang. *closer connection*) obiektu z państwem, do którego kierowany byłby wniosek (której to przesłanki nie wolno byłoby stosować do dóbr kultury czasowo wywiezionych za zgodą państwa wywozu, ale które nie zostały po upływie dozwolonego terminu przywiezione z powrotem do państwa wywozu),
- szczególnego przypadku wtórności nieregularnego pozyskania obiektu – występującego wtedy, gdy co prawda obiekt został nieregularnie pozyskany z danego państwa, ale wcześniej był również nieregularnie pozyskany z państwa, do którego jest kierowany wniosek restytucyjny.

Zwrot nie przysługiwałby w przypadku, gdyby dane dobro kultury było wywiezione w okresie życia jego twórcy, a także przed upływem pewnego okresu od jego śmierci (orientacyjne w projekcie zaproponowano 5 lat). W przypadku, gdyby twórca nie był znany, taka sama zasada byłaby stosowana do dóbr kul-

tury nie starszych niż 5-letnie w momencie wywozu. Obie zasady nie miałyby jednak zastosowania do dóbr kultury wytworzonych przez członków wspólnot tubylczych (ang. *indigenous communities*) z przeznaczeniem do użytku przez ich wspólnotę.

Zgodnie z projektem, zwrot dóbr kultury następowałby zasadniczo bez wynagrodzenia dla jego nielegitymowanego posiadacza. Wynagrodzenie takie przysługiwałoby jednak wtedy, gdyby ten wykazał dobrą wiarę. Tę projekt definiował jako okoliczność niewiedzy o nieregularności pozyskania dobra kultury z danego państwa w momencie wzięcia tego dobra w posiadanie albo nieistnienia uzasadnionego oczekiwania, że taką wiedzę ów posiadacz powinien był wtedy mieć. W przypadku wykazania dobrej wiary nieregularnemu posiadaczowi przysługiwałoby wynagrodzenie w kwocie równej „uczciwej i rozsądnej” wartości (ang. *fair and reasonable*) danego dobra kultury.

Jednym z rozwiązań przedłożonych w projekcie pod rozważę było to dotyczące państw, w których obowiązuje system formalnych zezwoleń na wywóz dóbr kultury (określanych w projekcie jako *export certificates*, a więc w formule dotyczącej dokumentu potwierdzającego takie zezwolenie). W zakresie, w jakim taka krajowa forma reglamentacji miałaby zastosowanie, w projekcie proponowano, by brak dokumentu potwierdzającego udzielenie zezwolenia łączył się z przyjęciem domniemania, że nabywca dobra kultury, w odniesieniu do którego należy go wymagać, był świadomy/automatycznie uprzedzony o tym, że było ono przedmiotem nielegalnego wywozu. Innymi słowy, domniemanie to dotyczyłoby złej wiary danego posiadacza.

Ponadto w projekcie przewidziano uprawnienie przemienne posiadacza, który mógłby – za zgodą państwa wnioskującego o restytucję – zatrzymać własność obiektu (co czyniłoby z restytucji – w rozumieniu Konwencji – instytucję warunkową). Mógłby on także – za zgodą państwa wnioskującego – przenieść własność dobra kultury, za wynagrodzeniem bądź jakimkolwiek świadczeniem wzajemnym, na wybraną przez siebie osobę mającą miejsce zamieszkania w państwie wnioskującym, która musiałaby jednak dać „konieczne gwarancje” (ang. *necessary guarantees*), przy czym w projekcie nie wskazano, czego mogłyby one dotyczyć, choć możliwe jest w tym zakresie stwierdzenie, że chodziło o gwarancje trwałego zabezpieczenia danego dobra oraz zapewnienie mu trwałego i ciągłego związku z terytorium, do którego zostało ono zwrócone.

Koszt fizycznego zwrotu musiałby zostać poniesiony przez państwo wnioskujące. Miałoby ono jednak w tym zakresie regres w stosunku do osób, które przyczyniły się do nieregularnego wywiezienia danego dobra za granicę. W tym kontekście projekt Konwencji przewidywał, że posiadacz wtórny i pierwotny nieregularnie przemieszczonego dobra kultury powinni być traktowani równo.

Zasadniczą formułą proceduralną dochodzenia roszczeń, których dotyczy Konwencja, miała być formuła postępowania przed sądem lub innym organem rozstrzygania sporów właściwym dla miejsca położenia rzeczy (a więc w formule *forum*

rei sitæ). W projekcie sformułowano także zasadę, że kwestię tę strony postępowania mogą uregulować inaczej w drodze porozumienia – mogą bowiem oddać spór sądowi/organowi rozstrzygania sporów innego państwa albo do rozstrzygnięcia arbitrażowego. Dodatkowo w projekcie proponowano, by w przypadku rozstrzygnięcia sporu przez sąd/organ rozstrzygania sporów wskazany przez strony mógł on stosować środki zabezpieczające powództwo określone w prawie państwa położenia dobra kultury w danym momencie.

Ostatnią regułą proponowaną w projekcie Konwencji była ta, zgodnie z którą Państwa Strony mogły stosować wyższe standardy ochrony dóbr kultury niż w niej przewidziane.

Negocjacje Konwencji UNIDROIT

Negocjacje RKR dotyczyły w zasadzie każdego istotnego dla tej Konwencji rozwiązania. W ich kontekście strony starały się jednak zachować te nowe formuły o zasadniczym charakterze, których celem było zwiększenie zakresu ochrony dóbr kultury w porównaniu do już zapewnianego, choćby przez Konwencję UNESCO. Stąd – choć negocjacje dotyczyły określenia zakresu przedmiotowego i podmiotowego przyjętych w projekcie RKR rozwiązań – jednak odnosiły się one raczej do nadania zapisom poszczególnych jej postanowień takiej postaci, która eliminowałaby prawdopodobne, w przypadku zaniechania zmian, problemy interpretacyjne oraz dotyczące wykonania poszczególnych jej postanowień w zróżnicowanych krajowych porządkach prawnych. W tym ostatnim zakresie negocjacje wiązały się ze szczegółowymi kwestiami proceduralnymi dotyczącymi zwrotu dóbr kultury, zwłaszcza w zakresie współdziałania w tej mierze władzy sądowniczej i wykonawczej, które w projekcie Konwencji były traktowane zasadniczo jednolicie w kontekście proponowanego mechanizmu restytucyjnego.

Istotna część dyskusji dotyczyła zatem dokładnego określenia cech chronionych dóbr kultury oraz dokładniejszego zdefiniowania znamion przemieszczenia dóbr kultury, uzasadniającego odwołanie się do konwencyjnej procedury ich zwrotu – w tym i określenia zakresu naruszenia prawa uzasadniającego kwalifikację pozyskania danego dobra kultury jako wadliwej. Związane z tą kwestią były również negocjacje dotyczące określenia zasadniczego w tym zakresie atrybutu owych dóbr – bo przecież mechanizmy ochronne RKR nie miały dotyczyć jedynie dóbr „skradzionych” (ang. *stolen*), lecz i takich, które były po prostu zatrzymane z naruszeniem prawa państwa ich pochodzenia (czyli mielibyśmy tu do czynienia z bezprawnym zatrzymaniem – ang. *unlawful retention*). W odniesieniu do wymaganego w projekcie RKR wysokiego standardu dobrej wiary nabywcy nieregularnie pozyskanych dóbr kultury jako przesłanki uzyskania wynagrodzenia w przypadku ich restytucji, niektóre państwa wskazywały, że jest on zbyt wysoki, wymaga bowiem nie tylko znajomości obcego prawa, lecz także zaznajomienia się z oceną znaczenia kulturowego danego dobra w tym kontekście regulacyjnym.

Co do wskazania podmiotu zobowiązanego do wydania nieregularnie pozyskanego dobra kultury negocjacje dotyczyły określenia go jako posiadacza (ang. *possessor*) albo jako władającego (ang. *holder*). Niektóre państwa zgłaszały również jako kwestie do dyskusji kluczowe dla określenia jego statusu (w kontekście RKR) zagadnienia proponowanych w projekcie domniemań, w szczególności domniemania nieregularności pozyskania danego dobra w przypadku nieposiadania przez taką osobę stosownego dokumentu wyrażającego zgodę na wywóz wydanego przez właściwy organ państwa, z którego dane dobro kultury pozyskano.

Istotnymi kwestiami dyskusyjnymi były te przepisy projektu RKR, w których posługiwano się określeniami nieostrymi, takimi jak: „poważne znaczenie” (ang. *significant importance*) – użyte w odniesieniu do dóbr kultury objętych regulacją Konwencji, „bliższy związek” (ang. *closer connection*) – będący przesłanką wyjątku od zasady restytucji czy „uczciwa i rozsądna wartość” (ang. *fair and reasonable value*) – stanowiąca ukierunkowanie wyznaczenia wysokości wynagrodzenia posiadacza w dobrej wierze tego dobra kultury, które podlega restytucji. Dobra wiara była przy tym jedną z zasadniczych kwestii (obok np. podstawowej kwestii udowodnienia statusu danego dobra kultury w kontekście RKR), w odniesieniu do której dyskusja dotyczyła rozkładu ciężaru dowodu.

Naturalnymi kwestiami negocjacji były kwestie, które w projekcie RKR były wskazane jako otwarte do dyskusji. Większość państw opowiedziało się w tym względzie za rozwiązaniami wzmacniającymi ochronę dóbr kultury, a więc przede wszystkim za wyborem dłuższych, a nie krótszych terminów uprawniających do wystąpienia z roszczeniami restytucyjnymi. Niektóre państwa członkowskie Unii Europejskiej zasadniczo reprezentowały pogląd, że należy w tym zakresie recypować konstrukcję dyrektywy 93/7/EWG¹⁷, także dotyczącej zwrotu dóbr kultury o znaczącej wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium jakiegokolwiek państwa UE. Oznaczałoby to jednak obniżenie standardu ochronnego: zgodnie bowiem z tą regulacją, procedury zwrotu nie mogłyby być wszczęte po upływie roku od chwili, kiedy wnioskujące państwo członkowskie dowiedziało się o miejscu pobytu dobra kultury oraz tożsamości jego posiadacza lub użytkownika. Nie mogłyby zaś być w żadnym razie podejmowane po upływie 30 lat od wyprowadzenia takiego przedmiotu, chyba że stanowiłyby on część zbiorów publicznych oraz dóbr kościelnych, w przypadku których ramy czasowe określone są w prawie krajowym lub w umowach dwustronnych między państwami członkowskimi.

¹⁷ Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm., która jednak straci moc 19 grudnia 2015 r. i zostanie zastąpiona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniającą rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.

Co oczywiste, podczas negocjacji zauważono, że Konwencja musi mieć bardziej rozbudowane postanowienia przejściowe i końcowe. Te bowiem musiałyby w szczególności zawierać dokładniejsze przepisy dotyczące stosowania RKR w kontekście już istniejących zobowiązań międzynarodowych jej Państw Stron.

Kompromis negocjacyjny

Ostatecznie przyjęte postanowienia RKR w istotnym stopniu odzwierciedlają dyskusję negocjacyjną nad poszczególnymi kwestiami uznanymi przez strony Konwencji za problematyczne, a zasadniczo odnoszącymi się do kluczowych, przyjętych w jej projekcie rozwiązań.

W odniesieniu do zakresu zastosowania RKR w jej ostatecznej wersji zrezygnowano z odwołania do istotnego znaczenia kulturowego chronionych dóbr kultury. Zamiast tego wprowadzono postanowienie dookreślające (a przy tym nieznacznie zawężające) pojęcie prawa krajowego, które musi być naruszone, jeżeli wywóz dobra kultury miałby być uznany za nieregularny. Owo prawo musi nie tylko regulować zagadnienie wywozu dóbr kultury, lecz także musi być przyjęte w celu ochrony dziedzictwa kulturowego (ang. *protecting [...] cultural heritage*). Stąd ewentualne przesłanki w tym zakresie będą odwoływać się do celowościowej wykładni istniejących uregulowań krajowych.

W ostatecznej wersji RKR zrezygnowano z odwołania do katalogu dóbr kultury zawartego w Konwencji UNESCO z 1970 r. Zamiast niego do samej RKR załączono stosowną listę chronionych dóbr tego typu. Osiągnięto przez to autonomizację Konwencji rzymskiej w tym zakresie.

W ostatecznym tekście RKR utrzymano zasadniczą konstrukcję projektu Konwencji dotyczącą obowiązku zwrotu nieregularnie pozyskanych dóbr kultury przez ich posiadaczy (a więc nie tych podmiotów, które tymi dobrami władają bez zamiaru dysponowania nimi jak właściciele). Zachowano również szczególne postanowienia dotyczące objęcia rygorami RKR dóbr pozyskanych w wyniku nielegalnych wykopalisk bądź pozyskanych legalnie w ramach wykopalisk, lecz niezgodnie z prawem właściwym zatrzymanych.

W ostatecznym swoim kształcie Konwencja utrzymała także zasadnicze przesłanki wniosku o zwrot dóbr kultury nieregularnie przemieszczonych. Wyjątkiem jest ta przesłanka zwrotu, która w projekcie RKR wymagała stwierdzenia, że dane dobro jest wykorzystywane w ramach „żyjącej kultury” (ang. *by a living culture*). To właśnie określenie utrzymane w semantyce i rejestrze języka abstrakcyjnych pojęć etnografii i socjologii zastąpiono określeniem bliższym językowi ogólnemu: zgodnie z ostateczną wersją RKR, przesłanką zwrotu ma być tradycyjne lub rytualne wykorzystywanie danego dobra kultury przez wspólnotę tubylczą (ang. *the traditional or ritual use of the object by a tribal or indigenous community*).

W RKR zmieniono nieco przesłanki odmowy zwrotu dobra kultury. W jej ostatecznej wersji utrzymano przesłankę zmiany prawa skutkującej legalizacją da-

nej postaci pozyskania tego dobra. W przypadku drugiej przesłanki (wywozu danego dobra za życia jego twórcy lub – jak proponował projekt – w ciągu 5 lat po jego śmierci) zmieniono okres dozwolonego wywozu na 50 lat po śmierci takiego twórcy, przez co nastąpiło rozluźnienie mechanizmu ochronnego w tym zakresie. Utrzymano za to przesłankę wyłączenia możliwości odmowy zwrotu dóbr kultury wytworzonych przez członków społeczności tubylczych do tradycyjnego lub rytualnego korzystania z nich. W odniesieniu do tej kwestii zmieniono jedynie technikę legislacyjną zapisu właściwego postanowienia Konwencji.

W ostatecznej wersji RKR przyjęto najdłuższe z wielu proponowanych terminów dochodzenia roszczeń – jako regułę przyjęto termin zawity 3 lat od powzięcia wiedzy o miejscu przetrzymywania nieregularnie pozyskanych dóbr kultury oraz o osobie ich posiadacza. Dodatkowo w Konwencji przyjęto, że okres, w którym to uprawnienie może być wykorzystane, nie musi się kiedykolwiek kończyć, chyba że Państwo Strona przyjmie w swoim własnym prawodawstwie, że okres ten wynosi 75 lat (nie może być to krócej) lub jest dłuższy. Warunkiem skorzystania z tego uprawnienia jest złożenie przez państwo odpowiedniej deklaracji do RKR. Zgodnie z Konwencją, deklaracji takiej nie można jednak składać w odniesieniu do dóbr kultury pochodzących z kolekcji publicznych albo też stanowiących integralną część zidentyfikowanych pomników lub stanowisk archeologicznych.

Rzymska Konwencja Restytucyjna przejęła zasadniczą konstrukcję kolekcji publicznej. Pewne zmiany definicyjne w porównaniu do projektu RKR mają charakter techniczny – lepiej określają wymagane atrybuty takiej kolekcji, m.in. poprzez wskazanie, że elementem misji instytucji prowadzącej taką kolekcję musi być po prostu służyć interesowi publicznemu. Ponieważ konstrukcja ta jest uogólniająca, zrezygnowano np. z kazuistycznego elementu, jakim było odwołanie się do sposobu finansowania takiej kolekcji.

W RKR zachowano konstrukcję dobrej wiary posiadacza, w tym utrzymano formułę dookreślenia warunków sprawdzanych przy badaniu owej dobrej wiary. Utrzymano także regułę, zgodnie z którą przy zwrocie dóbr kultury dobra wiara uzasadnia przyznanie jego posiadaczowi wynagrodzenia odpowiadającego ich „uczciwej i rozsądnej wartości”. Wprowadzono jednak także postanowienie wymagające od Państw Stron podjęcia wysiłku obarczenia ciężarem jego wypłaty wcześniejszych posiadaczy dobra kultury, jeżeli tylko takie postępowanie byłoby zgodne z zasadami przyjętymi w państwie, w którym restytucja jest wykonywana.

W RKR utrzymano zasady rozdziału właściwości organów sądowych/innych organów rozstrzygających kwestie restytucji dóbr kultury. Wprowadzono jednak nowe, konieczne dla zapewnienia Konwencji zamierzonej efektywności, przepisy dotyczące czasowego aspektu stosowania Konwencji, jej wejścia w życie, przystępowania do niej i wypowiedzania, jej relacji do innych instrumentów prawa międzynarodowego dotyczących kwestii w niej regulowanych, które mogą wiązać Państwa Strony RKR, dozwolonych zastrzeżeń i deklaracji. Ostateczny tekst Konwencji zawiera również postanowienia dotyczące jej stosowania

w państwach mających niejednolite systemy prawne – umożliwia w tym zakresie związanie się RKR co do terytorium, w którym obowiązuje jeden system prawny z pominięciem innych.

Wnioski

Rzymska Konwencja Restytucyjna jest instrumentem, który wypełnia luki regulacyjne zastanego przed jej przyjęciem międzynarodowego systemu prawnego służącemu ochronie dóbr kultury przed ich nieregularnym (przeważnie nielegalnym) przemieszczeniem. Służy zatem do zwiększenia zakresu niezbędnego w efektywnej ochronie dóbr kultury uniwersalizmu regulacyjnego.

W szczególności, zgodnie z intencją jej projektodawców, RKR istotnie uzupełnia narzędzia ochronne dotychczas dostępne na podstawie Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przeniesienia własności w przedmiocie dóbr kultury. Zasadniczą formułą RKR jest bowiem doprowadzenie do zwrotu nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, także tych, które po legalnym ich pozyskaniu (albo wywiezieniu) nie zostały – z naruszeniem prawa właściwego dla ich pierwotnej lokalizacji – zwrócone. W tym kontekście Konwencja zapewnia szczególną ochronę obiektom pochodzącym z wykopalisk.

Rzymska Konwencja Restytucyjna określa istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, a także właściwość organów państwowych, przez co prowadzi do zwiększenia przejrzystości reguł krajowych, które w tej mierze będą stosowane, redukując koszty transakcyjne postępowania o zwrot i postępowania o restytucję własności. Jednocześnie, przyjęte w tym zakresie rozwiązania zwiększają tego rodzaju koszty wobec tych posiadaczy nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, którym można wykazać złą wiarę.

Przyjęte w RKR rozwiązania mają charakter częściowy w tym sensie, że nie dotyczą wszystkich aspektów ochronnych, których uregulowanie funkcjonowanie międzynarodowego rynku dóbr kultury wymaga. Jej rozwiązania są jednak istotnym elementem uniwersalizacji reguł ochrony.

Bibliografia

Audience given by His ExceAudience given by His Excellency Mr. Oscar Luigi Scalfaro, President of the Italian Republic, w: *Diplomatic Conference for the Adoption of the Draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Act and Proceedings*, Rzym 1996, www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1995culturalproperty-acts-e.pdf [dostęp: 29.03.2015].

Baudrillard J., *For a Critique of the Political Economy of the Sign*, Telos Press, New York 1981.

Blair R.D., Harrison J.L., *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, Cambridge 2010.

- Coase R.H., *The Problem of Social Cost*, „Journal of Law and Economics” 1960, Vol. 3.
- Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.
- Gerstenblith P., *Public Interest in the Restitution of Cultural Objects*, „New York University Journal of International Law and Policy” 2000, Vol. 16, No. 19.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz.U z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.
- Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.
- Kowalski W., *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.
- Merryman J.H., *Thinking About Elgin Marbles*, „Michigan Law Review” 1985, Vol. 83, No. 1880.
- Merryman J.H., *Two Ways of Thinking About Cultural Property*, „American Journal of International Law” 1986, Vol. 80, No. 4.
- Nafziger J.A.R., *The New International Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property*, „New York University Journal of International Law and Policy” 1982, Vol. 15, No. 813.
- Pratt L.V., O’Keefe O.J., *National Legal Control of Illicit Traffic in Cultural Property*, dokument CLT-83/WS/16, UNESCO 1983.
- Roodt Ch., *Restitution of Art. And Cultural Objects and Its Limits*, „Comparative and International Law Journal of Southern Africa” 2013, Vol. CLVI.
- Veblen T., *The Theory of Leisure Class: An Economic Study of Institutions*, B.W. Huebusch, New York 1899.