

DIMENSIONS INTERNATIONALES DU COMMERCE DE L'ART

PAR

PIERRE LALIVE

AVOCAT

PROFESSEUR HONORAIRE DE L'UNIVERSITÉ DE GENÈVE

MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL

DOCTEUR *HONORIS CAUSA* DE L'ULB

PRÉSIDENT D'HONNEUR DE L'ASSOCIATION SUISSE D'ARBITRAGE (ASA)

ET DE L'INSTITUT DU DROIT DES AFFAIRES INTERNATIONALES DE L'ICC

Lorsqu'un collectionneur de Bruxelles achète un objet d'art chez un antiquaire d'Anvers ou de Namur et que ce marché donne lieu ensuite à un litige (par exemple quant aux défauts de la chose et à la garantie du vendeur), il est clair que le conflit sera tranché par le juge belge et par application des règles du droit belge. La situation est ici totalement «interne»; elle n'a aucune dimension «étrangère» ou internationale. Il en est de même si un collectionneur de Berne achète un bien d'art à Zürich : le cas est purement interne, et suisse.

En revanche, si le même collectionneur vient à acquérir un tel objet d'art lors d'une visite à Londres, ou conclut par correspondance un contrat d'achat avec l'agent parisien ou new-yorkais d'un peintre mexicain, la «situation» (et donc les divers problèmes auxquels elle peut donner lieu) n'est plus, à l'évidence, purement «interne» ou nationale. Par ses contacts ou «rattachements» avec plusieurs pays, donc avec plus d'un système juridique, elle est susceptible de donner lieu à des questions, parfois fort complexes, de cette discipline à la fois ancienne et moderne qui a nom le *droit international privé*. C'est à elle que les intéressés ou leurs conseils devront recourir, non seulement en cas de litige mais auparavant déjà pour savoir quels sont exactement leurs droits et devoirs respectifs au sujet de l'objet d'art vendu et acheté. Or pour le savoir, il sera souvent indispensable de répondre au moins à deux ques-

tions préalables : (i) quel serait le juge (national) compétent, s'il est nécessaire d'obtenir une décision de justice? et (ii) ce juge-là, une fois saisi, quelles règles juridiques va-t-il appliquer pour trancher le litige, celles de quel pays, le sien ou un pays étranger (pays qui pourrait être celui du vendeur, celui de l'acheteur, celui du lieu de la transaction, voire celui qu'auraient choisi les parties au contrat)?

Ces questions préalables sont importantes, et souvent décisives, pour une raison très simple — qui est largement ignorée par de nombreux opérateurs du commerce de l'art, notamment les non-juristes : même à l'époque actuelle, caractérisée par la « globalisation » et l'extrême facilité des communications, le monde continue d'être divisé (au plein sens du terme) en près de 200 souverainetés politiques distinctes, ayant chacune son propre système de droit, certains pays (par exemple les Etats fédéraux) en ayant même plusieurs.

Sous l'Ancien Régime, Voltaire ironisait sur le fait que, pour se rendre de Genève à Paris, le voyageur devait passer d'une terre de coutume à une autre aussi souvent ou plus souvent que l'on changeait de chevaux à la diligence. La situation est-elle fondamentalement différente à notre époque des TGV et des avions à réaction?

Constatons, en simplifiant, que le contraste demeure entre, d'une part, la multiplication des relations individuelles transfrontières dans tous les domaines (notamment au gré des migrations de touristes ou de travailleurs et d'un intense commerce international, économique et culturel) et, d'autre part, la diversité des droits nationaux et le morcellement politico-juridique du monde, d'où résulte des conflits de lois et de juridictions.

Certes, de nombreux efforts ont été faits, depuis surtout la seconde moitié du XIX^{ème} siècle, et se poursuivent aujourd'hui pour harmoniser ou même unifier les règles juridiques nationales dans certains secteurs (transports, lettres de change, contrats, etc.). Cela par le moyen de conventions internationales ou d'autres techniques comme celles adoptées dans le cadre de l'Union Européenne ou d'autres unions régionales. Il n'en reste pas moins que la diversité des règles juridiques nationales demeure la source de multiples complications et inconvé-

nients pratiques, qui sont manifestes en notre époque de «mondialisation» ou «globalisation».

Le commerce des objets d'art n'échappe évidemment pas à ce phénomène général, et ce d'autant moins que l'évolution contemporaine, économique et culturelle, n'a fait qu'accroître ce qu'on peut appeler ses «dimensions internationales». Sans doute ces dernières sont bien loin de dater de l'époque moderne. Elles remontent à l'Antiquité et il suffit pour s'en convaincre de visiter par exemple le musée du Caire ou, en France, le musée national d'archéologie à Saint-Germain-en-Laye. De nombreux musées permettent ainsi de constater les échanges commerciaux ayant existé par exemple entre l'Asie Mineure, les rives de la Méditerranée ou de la Baltique, échanges qui englobaient des «objets d'art», colliers, bijoux, etc.

Qu'en est-il aujourd'hui de ce «caractère international»? Nous serions tentés, encore une fois pour simplifier, de le résumer par les trois observations suivantes: premièrement, il semble être devenu beaucoup plus important que le commerce purement «interne» (au sens où nous l'avons indiqué au début). Ce fait ne découle pas seulement de la «globalisation» actuelle des relations humaines. Il est sans doute lié aussi à l'universalité de l'Art, à l'extraordinaire développement des échanges culturels et à l'intérêt croissant des amateurs et du public en général pour la culture et l'art de peuples étrangers.

Deuxièmement, le monde du commerce de l'art se caractérise par le nombre et la grande variété de ses participants, acteurs aux motivations très diverses et, en outre, à la faible connaissance ou conscience juridique, d'opérateurs dont les relations juridiques sont souvent originales ou complexes (1).

Troisièmement, il est impossible de rendre compte, fût-ce sommairement, d'un sujet aussi vaste dans les limites imparties à cet article, et nous ne pouvons que nous borner à citer quelques exemples de ces «dimensions internationales» tirés de la pratique — exemples qui pourraient aisément être multipliés, qu'il s'agisse d'achat, de donation, de prêt, des droits de l'artiste, de successions, d'expositions, des droits et devoirs des

(1) V. Marcel FONTAINE: «Les Aspects juridiques de la commercialisation des œuvres d'Art», in *Annales de droit de Louvain*; tome XLVIII, n^{os} 3-4, 1988, p. 412.

musées, ou encore d'authenticité et de faux, d'expertise, de fiscalité, etc.

C'est ainsi que l'on se limitera à mentionner ici quelques exemples de situations internationales (relativement) simples et fréquentes, comme celle de la «vente» directe — en regrettant de devoir passer sous silence l'intervention d'intermédiaires, agents, courtiers ou galeristes, experts, assureurs, etc., intervention qui a souvent, elle aussi, une dimension internationale.

Chacun sait la place croissante accordée par la presse, même non spécialisée, aux vols d'œuvres d'art (ou «Artnapping»), notamment dans les musées, ainsi qu'aux revendications d'œuvres spoliées par les nazis, aux réclamations, étatiques ou privées, de biens culturels qualifiés d'illicitement exportés ou excavés lors de fouilles clandestines, etc.

Dans ce contexte se pose une question juridique centrale : Qui est propriétaire d'un objet d'art qui a été volé puis revendu? La question, on l'imagine aisément, a une importance pratique considérable aujourd'hui où les vols des objets d'art «dans les musées, les châteaux, les églises et les collections se multiplient non seulement à l'étranger mais aussi en Suisse» (2). Or ce fléau — ce qui est moins connu que le fait de son existence — a pris une dimension internationale essentielle et cela pour les deux raisons suivantes, qui sont liées, l'une juridique et l'autre pratique.

La première découle de la diversité des systèmes juridiques concernant les conditions d'acquisition de la propriété d'un bien meuble transmis «*a non domino*», c'est-à-dire par un vendeur n'ayant pas qualité pour transférer le titre, qu'il s'agisse du voleur lui-même, d'un receleur ou d'une autre personne (emprunteur, restaurateur, etc.) à qui l'objet aurait été confié. Les droits des Etats, même voisins, ainsi en Europe, diffèrent parfois fortement, d'abord sur les mécanismes mêmes du transfert de propriété (par la seule conclusion du contrat de vente ou par la remise de la chose vendue?), mais aussi sur le rôle et les conditions de la bonne foi de l'acquéreur.

(2) Rapport du Groupe de travail sur le *Transfert international de biens culturels*, Office fédéral de la Culture, Berne 1998, p. 3.

La seconde raison est liée à la première en ce sens que, dans l'immense majorité des cas, le vol d'objets d'art a pour but la revente ou mieux une succession de reventes, destinées à la fois à rendre plus difficiles une revendication et les recherches policières — d'où déplacement rapide de l'objet volé au-delà de la frontière. Et c'est donc à l'étranger, et par référence ou application d'un droit étranger, qu'aura lieu la revente (peut-être la première d'une série de transactions visant à effacer les traces et à faire rentrer l'objet dans le commerce licite).

Parmi les multiples exemples de ce genre de situations, un cas classique est celui de la décision anglaise *Winkworth v. Christie Manson & Woods* [1980], Ch. 496. Des estampes avaient été volées en Angleterre à un collectionneur et transportées à son insu en Italie où elles furent achetées par un amateur ignorant leur provenance. Celui-ci les envoya en vue d'une vente aux enchères chez Christie, à Londres, où elles furent revendiquées par le propriétaire volé.

Loin d'appliquer le droit interne anglais pour trancher la question du droit préférable, le juge appliqua la règle de son droit international privé, soit sa règle de conflit de lois, la «*lex situs rule*», selon laquelle la validité de l'acquisition ou de la perte de la propriété d'un meuble est régie par le droit du lieu de la situation du meuble au moment des faits sur lesquels se fonde l'acquisition ou la perte (3). Aussi le juge appliqua-t-il le droit italien, pour qui la bonne foi de l'acheteur (généreusement admise dans ce droit) rendait ce dernier propriétaire — solution suivie en principe par de nombreux pays européens, avec toutefois maintes différences (concernant par exemple le statut particulier des choses perdues ou volées, les délais de prescription acquisitive, l'indemnisation du possesseur obligé de restituer, etc.). On sait que la tradition de droit civil protège la sécurité des transactions plutôt que celle du titre de propriété comme le fait la «*Common law*».

Un autre exemple qui mérite d'être cité est celui des objets d'art protégés par un statut spécial, d'inaliénabilité ou d'imprescriptibilité. On sait ainsi que, en droit français, sont inaliénables les objets classés appartenant à l'État et les objets

(3) Même règle en droit international privé suisse. Article 100 LDIP.

du domaine public. Qu'arrive-t-il si un tel objet est dérobé à un musée et revendu à l'étranger? Des problèmes analogues se posent souvent, pour les biens archéologiques — qui sont en maints pays, d'Amérique du Sud ou d'ailleurs, juridiquement propriété de l'État ou, comme en Italie, «hors commerce» et donc non susceptibles d'acquisition.

Là aussi, le «phénomène de la frontière» illustre les limites de la protection, purement nationale, que peut constituer ce statut d'inaliénabilité. Un cas ancien et célèbre est celui dit du «Ciboire de Burgos» (4), jugé à Paris en 1885, où le Tribunal rejeta la revendication visant un amateur d'art, le Baron Pichon, ayant acquis de toute bonne foi à Paris un vase précieux à lui proposé par des vendeurs espagnols alors qu'il avait été donné en 1610 à la Cathédrale de Burgos, et était inaliénable en droit espagnol. Mais ce statut ne pouvait prévaloir hors d'Espagne contre la loi française du lieu de la (nouvelle) situation du meuble. En l'espèce, on le voit, la vente du ciboire survenue à Paris et à un acheteur local possédait malgré son apparence «interne», une «dimension internationale» de par l'origine du bien et son statut spécial en droit espagnol.

Des exemples analogues sont fournis par les cas d'expositions temporaires d'œuvres d'art qui ont été nationalisées à l'étranger ou obtenues à la suite de spoliations, actes de guerre, etc. — lorsque les ayants droit de propriétaires déposés tentent, par une saisie ou un séquestre, de les revendiquer. L'affaire dite des Toiles de Picasso en France (en 1954) et celle récente, en Suisse, de la saisie de toiles russes exposées par la Fondation Gianadda, illustrent les difficultés pouvant surgir en ces occasions, non pas seulement sur le terrain du droit international privé et du droit civil, mais aussi du point de vue de la compétence judiciaire et des immunités des États en droit international public.

L'importance des échanges culturels et le rôle grandissant des musées ont entraîné du reste l'adoption d'accords interétatiques bilatéraux ou celle de lois nationales spécifiques pour éviter ces procédures de séquestre afin d'éviter que — selon la juste formule de Paul Lagarde — les expositions

(4) Clunet, 1886, 593.

«internationales» se transforment «*en guet-apens pour le prêteur des toiles dont le titre d'acquisition risquerait toujours d'être contesté*» (5).

On comprend d'emblée, avec ces exemples, l'intérêt majeur du phénomène de la frontière pour le commerce des biens d'art, commerce licite aussi bien qu'illicite, donc de ses «dimensions internationales», et la fréquence des conflits de lois et des cas d'application d'un (ou de plusieurs) droit(s) étranger(s).

Ces quelques exemples permettent de saisir facilement l'insécurité juridique existant pour les propriétaires comme pour les acquéreurs de biens d'art : les premiers exposés à être «légalement» dépossédés, après un vol, par une revente à l'étranger, les seconds incertains de pouvoir conserver, malgré leur parfaite bonne foi, le bien acquis s'il vient à être revendiqué et, par exemple, retransporté dans un autre pays. Et cette insécurité n'est pas diminuée, on s'en doute, par la diversité des règles juridiques nationales relatives soit à la prescription acquisitive, soit aux successions, soit encore à l'activité et à la responsabilité des intermédiaires (marchands, courtiers, maisons de ventes aux enchères) appelés à participer à une vente «transfrontière», c'est-à-dire internationale.

A ce stade, il convient de mentionner l'importante évolution survenue en droit comparé depuis quelques décennies et encore en cours.

D'une part, des pays de plus en plus nombreux ont pris conscience d'une certaine insuffisance de leur droit interne dans le domaine des transactions concernant les objets d'art ou, selon une autre terminologie également incertaine, les «objets culturels». Elle tenait ou tient surtout à l'absence de règles spécifiques, la validité de leur vente étant soumise au même régime que celle des objets mobiliers ordinaires (vélos, réfrigérateurs, caméras, etc.). Ce régime s'est révélé souvent inadapté aux caractères propres de l'œuvre d'art, qui est *rare* voire unique, irremplaçable, et dont la valeur ne se définit pas objectivement par la mesure ou le poids mais surtout par son

(5) «Le Commerce l'Art en droit international privé français», in *La Vente Internationale d'œuvres d'Art*, Genève 1985, pp. 389 et s., 405.

origine, son authenticité et par une appréciation esthétique. D'où, soit dit en passant, l'importance des expertises, des garanties du vendeur pour les «défauts» de la chose, de la solution des litiges sur l'erreur, etc. (toutes questions réglées, répétons-le, de façons fort diverses en droit comparé).

Plusieurs législations ou pratiques jurisprudentielles ont ainsi été modifiées ou complétées par l'introduction de règles internes particulières aux biens d'art ou «biens culturels» — modifications délicates impliquant nécessairement la recherche d'une définition juridique tant peu précise de ce qui est «art» ou «culturel»! A cette apparition d'éléments d'un «droit de l'Art» de source étatique s'ajoute le développement d'usages et de «codes de conduite» des milieux intéressés (comme les musées ou les associations de marchands).

D'autre part, l'expansion constante du commerce international licite des biens d'art et l'explosion du trafic illicite des mêmes biens sur le plan mondial (deuxième grande source de criminalité internationale organisée, dit-on, après le trafic de drogue) font peu à peu prendre conscience aux États — ainsi qu'en une moindre mesure aux opérateurs eux-mêmes — que seule l'adoption de règles conventionnelles internationales (6) permettra de remédier à l'insécurité actuelle et de diminuer cette incitation manifeste au pillage que constitue la facilité de revente à l'étranger à un acquéreur présumé «de bonne foi» (7).

C'est le sens de deux conventions internationales récentes élaborées par ces deux organisations internationales que sont l'UNESCO (Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture) et l'UNIDROIT (Institut international pour l'unification du droit privé) les 14 novembre 1970 et 24 juin 1995 respectivement. On mentionnera en passant le fait, significatif de conflits de politiques et d'intérêts particuliers que, dans plusieurs pays européens, des «lobbies» de collectionneurs et de marchands, souvent fort mal renseignés sur

(6) En ce sens, par exemple, Lord DENNING, MR, à la Court of Appeal dans le cas *Attorney-General of New Zealand v. Ortiz* [1984], A.C. 1; cf. P.B. CARTER, in *La Vente Internationale d'Œuvres d'Art*, *op. cit.*, note 6, *supra*, pp. 324, 326.

(7) Lors de la première conférence de Genève sur la Vente Internationale d'Œuvres d'Art, 1985, un praticien anglais, Mr GOWLAND, s'étonnant de la grande diversité des lois de pays voisins, a estimé que cette facilité d'acquérir de bonne foi immédiatement était «something of a thieves' charter», cf. *op. cit.*, note 6, *supra*, à la p. 307.

le plan juridique, ont cru opportun de s'opposer à la ratification de ces conventions, au prétexte, dérisoire, qu'elles seraient difficiles à appliquer ou entraveraient les échanges culturels! (8)

Concluons ce rapide et partiel survol du vaste domaine, en expansion continue, du commerce de l'Art, en constatant que ses caractéristiques essentielles sont, en résumé, ses dimensions internationales et sa particulière complexité.

Cette dernière s'explique en définitive, par-delà la diversité des techniques et des solutions juridiques, par la nature des intérêts et des politiques en jeu, ceux des individus et ceux des Etats. Que l'on ne se méprenne pas sur les leçons à tirer des quelques exemples cités plus haut : il ne s'agit pas seulement de choisir entre les intérêts du propriétaire dépossédé et ceux de l'acquéreur de bonne foi, soit entre la sécurité du titre de propriété et la liberté des échanges, la sécurité des transactions, ou encore de faire prévaloir la moralisation du commerce sur la liberté de contracter et de risquer, le sens de la responsabilité, ou encore de récompenser la connaissance plutôt que de protéger la partie faible ou ignorante. Il appartient à l'Etat — ou mieux aux Etats vu l'internationalisation des situations — d'assurer l'équilibre nécessaire entre des intérêts individuels souvent contradictoires en même temps qu'également respectables et cela tout en sauvegardant les intérêts collectifs, notamment par la protection du patrimoine culturel national (d'où la tendance au contrôle des exportations), et cela sans négliger cette autre notion floue qui est celle de patrimoine culturel commun. Comme l'a dit le Général de Gaulle dans un tout autre contexte : «Vaste programme»!

(8) On attend encore, dans le débat, souvent passionnel mené par quelques «lobbies de marchands ou collectionneurs, l'aveu de ceux qui, en réalité, souhaitent pouvoir librement acheter ou vendre des biens d'art volés ou d'autre provenance douteuse. Sur ce débat, voir p. ex. «Une convention internationale qui dérange : la Convention UNI DROIT sur les biens culturels», P. LALIVE, in *Mélanges Valticos*, Editions A. Pedone Paris, 1999, p. 177.

REVUE DE LA FACULTÉ DE DROIT
UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES

LE MARCHÉ DE L'ART

36

VOLUME 36 / 2007-2 SEMESTRIEL

BRUYLANT
BRUXELLES
2 0 0 8