

# ACTES DU COLLOQUE

*organisé avec le soutien du Centre d'études et  
de recherches en droit de l'immatériel  
CERDI – EA 3537 – Université Paris-Sud*

## LA RESPONSABILITÉ DES ACTEURS DU MARCHÉ DE L'ART

---

**Organisé le 21 juin 2017**

### DIRECTION SCIENTIFIQUE

**Françoise Labarthe**

*Professeur à l'Université Paris-Sud, directeur du M2 Droit privé fondamental, membre du CERDI*

---

Institut Art & Droit

[www.artdroit.org](http://www.artdroit.org)  
[institut@artdroit.org](mailto:institut@artdroit.org)

INSTITUT ART & DROIT

# ACTES DU COLLOQUE

*La responsabilité des acteurs du marché de l'art*

---

Mercredi 21 juin 2017

Fédération bancaire française  
Paris 9<sup>e</sup>

---

Direction scientifique :

***Françoise Labarthe***

Professeur à l'Université Paris-Sud, directeur du M2 Droit privé fondamental, membre du CERDI

Institut Art & Droit, 46 cours Franklin Roosevelt 69006 Lyon  
Site : [www.artdroit.org](http://www.artdroit.org) Email : [institut@artdroit.org](mailto:institut@artdroit.org)

---

*Reproduction interdite sans l'accord préalable de l'Institut.*

# SOMMAIRE

---

<b>Avant-propos .....</b>	<b>7</b>
<i>Gérard Sousi, Président de l'Institut Art &amp; Droit, Ancien Vice-président de l'Université Lyon 3, Avocat honoraire</i>	
<b>Objectifs du colloque .....</b>	<b>9</b>
<i>Françoise Labarthe*, Professeur à l'Université Paris-Sud, Directeur du M2 Droit privé fondamental, Membre du CERDI</i>	
<b>La mise en œuvre de la responsabilité des OVV, commissaires-priseurs et experts .....</b>	<b>11</b>
<i>Françoise Labarthe*, Professeur à l'Université Paris-Sud, Directeur du M2 Droit privé fondamental, Membre du CERDI</i>	
<b>Recours entre commissaires-priseurs, experts et assurances .....</b>	<b>19</b>
<i>Marine Ranouil*, Maître de conférences à l'Université Paris I Panthéon-Sorbonne</i>	
<b>Les responsabilités liées aux ventes aux enchères en droit international privé.....</b>	<b>29</b>
<i>Tristan Azzi*, Professeur à l'École de droit de la Sorbonne, Université Paris I Panthéon-Sorbonne, Directeur du DReDIS (Département de Recherche en Droit de l'Immatériel de la Sorbonne, IRJS-André Tunc, EA 4150), Codirecteur du Master 2 professionnel Marché de l'art</i>	
<b>La responsabilité des acteurs du marché de l'art à l'occasion d'une vente de gré à gré</b>	<b>35</b>
<i>Anne-Sophie Nardon*, Avocat à la Cour, Borghèse associés</i>	
<b>Table ronde : La responsabilité liée à la provenance de l'œuvre .....</b>	<b>45</b>
<i>Présidence : Laurent Saenko, Maître de conférences à l'Université Paris-Sud, Membre du CERDI* (Présentation générale)</i>	
❖ <b>Questions d'aujourd'hui, défi de demain.....</b>	<b>47</b>
<i>Claudia Andrieu*, Responsable des affaires juridiques de Picasso Administration</i>	
❖ <b>Le rôle d'INTERPOL.....</b>	<b>49</b>
<i>Françoise Bortolotti, Criminal Intelligence Officer, Works of Art Unit, Interpol General Secretariat</i>	
<b>La responsabilité des sachants .....</b>	<b>55</b>
<i>Hélène Dupin*, Avocat à la Cour, HDA Avocats</i>	
<b>La prescription des actions en responsabilité.....</b>	<b>63</b>
<i>Noémi Debû-Carbonnier, Avocat à la Cour, HDA Avocats</i>	
<b>Table ronde : Le traitement amiable des litiges .....</b>	<b>69</b>
<i>Présidence : Boris Bernabe, Professeur à l'Université Paris-Sud (Présentation générale)</i>	
❖ <b>Le point de vue des commissaires-priseurs .....</b>	<b>71</b>
<i>Jean-Pierre Osenat, Commissaire-priseur, Président du Syndicat national des maisons de ventes volontaires*</i>	
❖ <b>Le point de vue des experts.....</b>	<b>75</b>
<i>Michel Maket, Expert en peinture XIXe et XXe, Président du Syndicat français des experts professionnels en œuvres d'art et objets de collection*</i>	
<b>Annexes .....</b>	<b>79</b>

\* Membre de l'Institut Art & Droit

## AVANT-PROPOS

---

Il est un principe juridique selon lequel tout un chacun peut voir sa responsabilité engagée, soit du fait d'un manquement dans l'exécution d'un contrat (art. 1231-1 du code civil), soit du fait d'une faute commise en dehors même de l'existence d'un contrat (art. 1240 du code civil).

Dès lors, les acteurs du marché de l'art, professionnels, collectionneurs, amateurs et autres, ne sauraient échapper à leur responsabilité civile qui pourrait être engagée dans le cadre de leurs opérations, notamment de ventes, d'achats, d'expertises, d'évaluations des valeurs et d'assurances des œuvres d'art. Comme la plupart du temps, il existera entre eux un contrat, écrit ou seulement verbal, leur responsabilité sera le plus souvent « contractuelle » sans pour autant exclure, dans certains cas précis, leur responsabilité « extracontractuelle ».

Alors pourquoi un colloque spécialement dédié à la responsabilité des acteurs du marché de l'art ?

Certainement pas pour leur faire peur ! Mais d'abord pour faire un point d'actualité sur la législation et la jurisprudence applicables en la matière.

Il s'agissait également d'approfondir certaines questions juridiques complexes, comme les recours judiciaires entre professionnels, la recherche de la juridiction compétente et de la loi applicable en cas de ventes aux enchères internationales, la responsabilité de ceux que l'on nomme « les sachants » ou encore le problème du point de départ de la prescription de l'action en justice.

Pour atteindre cet objectif, l'Institut Art & Droit a mis en place un groupe de travail interne sur la responsabilité des acteurs du marché de l'art qui s'est réuni pendant plusieurs mois ; le colloque du 21 juin 2017 est la restitution publique de ses travaux.

Que soient ici vivement remerciés tous ceux qui ont participé au groupe de travail et à tous ceux qui sont intervenus lors du colloque. Par leurs réflexions approfondies, leurs présentations de cas concrets, leurs confrontations d'expériences professionnelles et leurs propositions, ils ont contribué à l'intérêt de ce colloque, à sa haute tenue scientifique et à son utilité pratique.

Un merci tout particulier est adressé à Françoise Labarthe, professeur à l'Université Paris-Sud, directeur du M2 Droit privé fondamental, membre du CERDI, qui a présidé le groupe de travail et assuré la direction scientifique du colloque et à Hélène Dupin, avocate, qui a été le rapporteur général du groupe.

*Gérard Sousi*

*Président de l'Institut Art & Droit*

*Ancien Vice-président de l'Université Jean Moulin Lyon 3*

## OBJECTIFS DU COLLOQUE

---

Le monde de l'art est complexe de par son objet même : œuvre de l'esprit mais aussi produit d'un marché, objet de passion mais aussi de placement. Il entraîne dans son sillon nombre de professionnels, de collectionneurs et autres amateurs, ceux que l'on nomme les acteurs du marché de l'art.

Dès lors que passion et argent se mêlent, des conflits ne peuvent que surgir et entraîner de ce fait la possible responsabilité de chacun de ceux qui ont contribué à la transaction ou à la détermination de la valeur de l'œuvre.

L'objet de plusieurs réunions de travail de l'Institut Art & Droit a été de mettre en perspective la responsabilité des divers acteurs du marché de l'art. Le colloque, fruit de ce travail, souhaite mettre l'accent sur les aspects saillants des diverses hypothèses de responsabilité.

*Françoise Labarthe*  
*Professeur à l'Université Paris-Sud*  
*Membre du CERDI, Directeur du M2 Droit privé fondamental*  
*Directeur scientifique du colloque*

# LA MISE EN ŒUVRE DE LA RESPONSABILITÉ DES OVV, COMMISSAIRES-PRISEURS ET EXPERTS

---

La présente contribution a pour vocation l'étude de la responsabilité des opérateurs de ventes volontaires, commissaires-priseurs et experts, à travers leurs obligations principales, celles relatives à l'organisation de la vente et celles relatives à la description du bien.

**Françoise Labarthe**

**Professeur à l'Université Paris-Sud, Membre du CERDI, Directeur du M2 Droit privé fondamental**

La salle des ventes est le symbole du marché de l'art. Symbole parce que lieu de ventes prestigieuses, symbole parce que le commissaire-priseur est en soi un personnage, une figure du marché. C'est aussi – et c'est là que réside son originalité – le seul endroit où les transactions sont publiques, où la valeur de l'œuvre ainsi mise en vente est connue de tous, où la cote de l'artiste se fait, ou se défait. Ses principaux acteurs sont l'opérateur de ventes volontaires (OVV – la structure de base), le commissaire-priseur (lequel est souvent aussi l'opérateur) et l'expert, indépendant dans la majorité des cas, salarié dans les cabinets anglo-saxons. Et puis, bien entendu, il y a ceux sans lesquels le marché ne serait pas : les clients, vendeurs, d'un côté, acheteurs, de l'autre, se retrouvant liés par l'opérateur, mandataire du vendeur.

Continuons à dresser le décor. La machine tourne dans l'ensemble plutôt bien et les procès en bonne et due forme sont finalement peu nombreux, ils vont rarement jusque devant la Cour de cassation. Quand il y en a, ils portent souvent sur la description du bien, plus précisément son authenticité, et s'inscrivent en parallèle à une action en nullité.

Mais les hypothèses de responsabilité sont en réalité beaucoup plus diverses. En effet, si la base des textes (droit commun de la responsabilité délictuelle ou contractuelle, décret « Marcus » du 3 mars 1981<sup>1</sup>) est la même pour tous : OVV, experts, antiquaires et galeristes, la profession des ventes aux enchères publiques est encadrée, réglementée, et ses membres assujettie à des obligations déontologiques susceptibles d'être diversement sanctionnées, de l'avertissement à l'interdiction d'exercer. En quelque sorte, contrepartie de leur possibilité de vendre sous cette forme particulière que sont les enchères, on attend plus d'eux que des autres...

Par « engager sa responsabilité », on entend classiquement une « *obligation de répondre d'un dommage devant la justice et d'en assumer les conséquences civiles, pénales ou*

---

<sup>1</sup> D. n° 81-255, 3 mars 1981, sur la répression des fraudes en matière de transactions d'œuvres d'art et d'objets de collection, JO 20 mars.

*disciplinaires* »<sup>2</sup>. La responsabilité civile est la plus fréquente, mais une incursion dans la responsabilité disciplinaire permet de croiser les obligations, les deux allant souvent de pair<sup>3</sup>. Les obligations sont tantôt relatives à l'organisation de la vente (I), tantôt relatives à la description du bien (II).

## **I – Responsabilité liée à l'organisation de la vente**

La particularité des ventes aux enchères est de faire l'objet d'une réglementation au sein du Code de commerce. Les lois du 10 juillet 2000 et du 20 juillet 2011 ont mis à la charge des opérateurs de ventes volontaires diverses obligations auxquelles il faut ajouter des obligations déontologiques<sup>4</sup>. Lorsque l'opérateur est une personne physique et ne fait donc qu'un avec le commissaire-priseur, seul habilité à mener la vente, les deux responsabilités se confondent. Il en va sûrement différemment lorsque ce n'est pas le cas. A la lecture des textes, la majorité des obligations repose sur l'opérateur, seule la tenue en elle-même de la vente et l'établissement du procès-verbal pouvant être plus précisément rattachés à la responsabilité du commissaire-priseur. En réalité, de nombreuses obligations apparaissent communes aux deux comme la description du bien<sup>5</sup>, tant et si bien que la prudence implique pour le demandeur en responsabilité d'assigner les deux. Il arrive aussi que la responsabilité professionnelle des deux soit engagée par le Conseil des ventes volontaires (CVV).

Les hypothèses de responsabilité liée à l'organisation de la vente ont de multiples sources et il n'est pas question de les envisager toutes. Quelques exemples cependant peuvent être donnés : produit de la vente non réglé, objet non vendu non restitué, vente sans mandat signé, objet adjugé à prix vil, prix de réserve non respecté<sup>6</sup>, etc. Toutefois, il faut bien comprendre que, en réalité, les litiges donnant lieu à décision du CVV et/ou de justice sont relativement peu nombreux eu égard au nombre de ventes réalisées. Le CVV, en 2015, n'a ainsi statué à titre disciplinaire qu'à quatre reprises. Une décision rendue par la première chambre civile de la Cour de cassation le 15 avril 2016 n'en a que plus d'intérêt et servira d'illustration<sup>7</sup>. Dans cette affaire, un notaire avait fait estimer par un OVV un tableau de Zao Wou-Ki appartenant à une de ses clientes, et ce au domicile de cette dernière. Le tableau en question fut estimé

---

<sup>2</sup> Association Henri Capitant, par G. CORNU, Vocabulaire juridique, PUF, 11<sup>e</sup> éd., 2016, V<sup>o</sup> « Responsabilité ».

<sup>3</sup> Même si la prescription de la responsabilité professionnelle (trois ans) est plus courte que celle de la responsabilité civile (cinq ans) et ne permet pas toujours au conseil des ventes d'agir.

<sup>4</sup> Arr. min. Justice 21 févr. 2102, portant recueil des obligations déontologiques des opérateurs de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, JO 29 févr.

<sup>5</sup> V. en ce sens, Rapport de la mission d'évaluation du dispositif législatif et réglementaire des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, par C. CHADELAT et M. VALDES-BOULOUQUE, déc. 2014.

<sup>6</sup> V. pour les pourcentages de motifs des réclamations effectuées auprès du CVV, Rapport d'activité 2015, Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, Doc. fr., 2016, p. 32 et s.

<sup>7</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 juin 2016, n<sup>os</sup> 15-19.365 et 15-50.055 ; M. RANOUIL, Un an de droit du marché de l'art, Comm. com. électr. 2017, chron. 4, n<sup>o</sup> 9 ; P. NOUAL, Juris art. 2016, n<sup>o</sup> 39, p. 11.

entre 30.000 et 40.000 euros. Quelque temps plus tard, le notaire proposa au même opérateur de vendre le tableau en qualité de propriétaire.

L'opérateur sollicita un expert, celui-ci évaluant l'œuvre dans un premier temps entre 80.000 et 120.000 euros, puis se ravisa au profit d'une estimation entre 300.000 et 400.000 euros « *eu égard à l'engouement pour les artistes chinois* ». L'opérateur mentionna le nom de l'expert dans le catalogue mais indiqua sa propre estimation, bien plus faible. Toutefois, sur le site Interenchères, il la rectifia au profit de la première estimation faite par l'expert (entre 80.000 et 120.000 euros). Le tableau fut vendu 1.750.000 euros. L'héritière de la propriétaire intenta alors une action en nullité de la vente entre la défunte et le notaire. En parallèle, le CVV exerça une action disciplinaire portant sur trois points : manquement à l'article L. 321-5 du Code de commerce pour avoir estimé trop faiblement le tableau malgré l'estimation de l'expert de la vente ; défaut de mandat de vente signé ; refus de communication au commissaire du gouvernement de la page du livre de police comprenant le tableau. Il prononça à l'encontre du commissaire-priseur et de l'opérateur une interdiction d'exercice d'une durée de trois ans. Le pourvoi entrepris est rejeté.

Les deux premiers points sont particulièrement intéressants. La Cour de cassation rappelle en effet que l'article L. 321-5, alinéa 2, « *impose aux opérateurs de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques de prendre toutes dispositions propres à assurer pour leurs clients, vendeurs comme acheteurs, la sécurité des ventes qui leur sont confiées* ». Et elle juge, après avoir repris les motifs de la Cour d'appel, que « *de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a pu en déduire que M. X... et la société avaient commis une faute en faisant figurer, dans le catalogue, une estimation du tableau litigieux délibérément sous-évaluée et en rien conforme aux dires de l'expert, tout en mentionnant le nom de celui-ci pour ce lot spécifique* ». Le fondement utilisé démontre, s'il en est besoin, les exigences attendues des commissaires-priseurs et des opérateurs. Le point relatif à la « *sécurité des ventes* » avait été perçu, lors de son apparition dans la loi du 20 juillet 2011 précitée, comme une suite à l'affaire dite des « *commissionnaires de Drouot* »<sup>8</sup>, et pour éviter tout conflit d'intérêts avec les experts, puisque l'article L. 321-5, alinéa 2, après avoir mentionné la « *sécurité des ventes* », ajoute « *notamment lorsqu'ils recourent à d'autres prestataires de services pour organiser et réaliser ces ventes* ». Cet alinéa 2 est ici interprété au sens large, conformément d'ailleurs à l'emploi du terme « *notamment* ». La porte est désormais ouverte, et la référence à la « *sécurité des ventes* » susceptible de s'appliquer à de multiples manquements<sup>9</sup>. Par exemple, on peut considérer que la sécurité des ventes exige que soit accordée l'autorisation de divulguer l'œuvre s'il s'agit d'un inédit, ou plus simplement, et plus couramment, vérifiée la qualité de propriétaire de l'objet mis en vente. L'existence d'un mandat écrit participe aussi de la sécurité des ventes s'agissant de connaître précisément l'identité du vendeur.

---

<sup>8</sup> <https://www.lesechos.fr/industrie-services/services-conseils/021740494635-drouot-chronologie-dun-scandale-1206455.php>

<sup>9</sup> V. M. RANOUIL, Un an de droit du marché de l'art, précité, n° 15 ; P. NOUAL, précité.

L'article L. 321-5 du Code de commerce exige des opérateurs qu'ils agissent en qualité de mandataire. Il est précisé que ce mandat doit être écrit. Cette précision est le fruit de la loi du 20 juillet 2011 précitée. Dans l'affaire du 15 juin 2016, le pourvoi faisait valoir que cet écrit n'était exigé qu'à titre de preuve, et que son absence ne pouvait remettre en cause l'existence d'un mandat, s'il était établi. Il est rejeté au motif que « *cette disposition est d'ordre public* ». Il n'est donc pas possible de déroger, de quelque manière que ce soit, y compris par le biais d'une convention sur la preuve, à cette exigence d'un écrit<sup>10</sup>. Le défaut d'écrit constitue dès lors une faute susceptible de donner lieu à sanction. Cela ne peut que conduire les opérateurs à une plus grande vigilance encore sur l'identité du vendeur et la provenance de l'œuvre. La vérification de l'origine de la propriété, point souvent litigieux, deviendra de ce fait encore plus nécessaire, malgré la protection offerte aux opérateurs par l'article 2276 du Code civil (en fait de meubles, la possession vaut titre). D'une manière générale, la traçabilité de l'œuvre tendra de plus en plus à devenir un élément clef des transactions, et pas uniquement pour les biens archéologiques.

Les experts peuvent aussi engager leur responsabilité lors de l'organisation de la vente. L'article L. 321-29 oblige à signaler l'intervention d'experts dans cette organisation, ces derniers ne pouvant pas, sauf à le mentionner de manière claire, vendre des biens pour leur propre compte. C'est ainsi que la Cour d'appel de Caen, dans un arrêt du 9 décembre 2008, a jugé qu'il y a faute du commissaire et de l'expert lorsque la vente a été organisée « *en laissant l'expert présent à la vente mettre en vente hors catalogue un tableau personnel de qualité médiocre* », cultivant ainsi la confusion des rôles<sup>11</sup>.

Les devoirs qui incombent aux OVV, aux commissaires-priseurs et aux experts sont donc particulièrement exigeants à leur égard. Mais le plus souvent, du moins lorsqu'il y a procès, c'est au sujet de la description de l'objet que leur responsabilité est engagée.

---

<sup>10</sup> La question de savoir si cet écrit est exigé *ad validitatem* ou *ad probationem* n'est cependant pas, à mon sens, complètement résolue. Certes la Cour de cassation rejette le pourvoi relatif à l'admission d'autres éléments pour établir l'existence du mandat et, de ce fait, l'exigence d'un écrit seulement *ad probationem* s'éloigne. Mais dire que la disposition est d'ordre public ne suffit pas non plus à faire de l'écrit un élément conditionnant la validité de la formation du contrat. Le contexte dans lequel a été rendu l'arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 2016 est différent : il s'agit d'apprécier s'il y a eu manquement d'un OVV à ses obligations, non de savoir si le contrat pourrait être déclaré nul pour non-respect de la rédaction d'un mandat. La prudence vaut donc que l'on attende un arrêt portant précisément sur ce point. Quelle que soit l'interprétation qui en serait faite, et si l'écrit était exigé *ad validitatem*, ce qui semble effectivement se préciser, la nature de la nullité devrait aussi être un élément de réflexion.

<sup>11</sup> CA Caen, 9 déc. 2008, n° 08/02063.

## II – Responsabilité liée à la description du bien

La description du bien est la quintessence du travail du commissaire-priseur et de l'expert. Essence qui se retrouve au cœur des volontés exprimées respectivement par le vendeur et l'acheteur. Savoir ce que l'on vend, savoir ce que l'on achète, telle est la garantie attendue d'une vente aux enchères.

Cette description prend corps dans le catalogue, éventuellement dans les indications orales faites le jour de la vente et relayées dans le procès-verbal. Si conflit il y a au sujet de la description, il a souvent trait à l'authenticité mais peut porter aussi sur l'état de l'objet (endommagé, restauré, etc.) et dans la majorité des cas, si la responsabilité des commissaires-priseurs, opérateurs et experts est mise en cause, elle s'accompagne d'une action en nullité de la vente entre vendeurs et acheteurs. Assigné seul, le commissaire-priseur peut aussi engager une action contre l'expert de la vente. Le régime de cette responsabilité est à rechercher dans plusieurs textes. Les dispositions propres aux ventes aux enchères prévoient à l'article L. 321-17 du Code de commerce la responsabilité des opérateurs et des experts qui « *les assistent dans la description, la présentation et l'estimation des biens* » et excluent toute clause limitative de responsabilité. Point non négligeable dans la sévérité de la jurisprudence à l'égard de ces professionnels, ils sont obligés de souscrire une assurance professionnelle. L'article L. 321-30 dudit code précise que l'expert est solidairement responsable avec l'organisateur de la vente. Ces dispositions propres aux ventes aux enchères doivent être combinées ensuite avec les règles de droit commun de la responsabilité, soit s'agissant de la responsabilité délictuelle pour les relations entre acheteurs, OVV, commissaires-priseurs et experts – l'ancien article 1382 ou le nouvel article 1240 du Code civil –, soit s'agissant de la responsabilité contractuelle, – l'ancien article 1147 ou le nouvel article 1231-1 du Code civil.

Ajoutons à ces textes codifiés le décret du 3 mars 1981 déjà cité, et plus spécialement les articles 2 et 3, lesquels précisent que la référence à une époque ou à un artiste garantit l'acheteur des indications données.

L'ensemble conduit à une sévérité notable dans l'appréciation de la faute susceptible d'engager la responsabilité des OVV, commissaires-priseurs et experts. L'étude de la jurisprudence a toutefois fait ressortir une différence d'analyse selon que la responsabilité encourue était de nature délictuelle ou contractuelle<sup>12</sup>. Dans le domaine de la première, il semble établi depuis 1995 que commissaires-priseurs et experts qui affirment l'authenticité d'une œuvre, sans assortir son avis de réserves, engagent leur responsabilité sur cette

---

<sup>12</sup> F. LABARTHE, *Dire l'authenticité d'une œuvre d'art*, D. 2014, p. 1047.

affirmation<sup>13</sup>. Ainsi, dans un arrêt du 3 avril 2007<sup>14</sup>, la Cour de cassation s'en est tenue à la garantie alors même que l'expertise judiciaire « dédouanait » en quelque sorte l'expert ou le commissaire-priseur en indiquant qu'il pouvait conclure à l'authenticité « *au regard des connaissances de l'époque* ». En revanche, en matière contractuelle, deux arrêts de la Cour de cassation, rendus en 2003 et 2013, se sont basés sur la faute et non sur la garantie<sup>15</sup>. C'est ainsi que dans l'affaire « Taeuber-Arp », la Cour de cassation a jugé « *qu'aucune faute n'était établie à l'encontre du commissaire-priseur, qui, eu égard aux données acquises au moment de la vente, n'avait aucune raison de mettre en doute l'authenticité de l'œuvre, ni par conséquent de procéder à des investigations complémentaires* ». Plus qu'un revirement, mais dans l'attente d'une confirmation sur ce point, il est possible qu'il y ait de la part des magistrats une différence de traitement selon que la responsabilité est recherchée par l'acheteur, qui peut alors se prévaloir du décret du 3 mars 1981 et de cette idée de garantie, ou bien par le vendeur qui, engagé dans des liens contractuels, ne bénéficie pas de la même protection. Dans cette hypothèse, la faute serait analysée de manière subjective et non objective ; en d'autres termes, serait une obligation de moyens et non de résultat<sup>16</sup>.

Devant les juges du fond, on peut constater un effort de recherche de faute de comportement, quel que soit le type de responsabilité engagé. Par exemple, la Cour d'appel de Caen, dans un arrêt du 9 décembre 2008<sup>17</sup>, pour engager la responsabilité du commissaire-priseur, a mis en avant les conclusions de l'expert judiciaire qui établissait que le commissaire-priseur « *ne pouvait pas éviter toute inquiétude sur un tel tableau* » et que « *l'expert en tableaux, même s'il n'était pas spécialiste des peintres surréalistes, devait avoir quelques connaissances sur les techniques picturales* ».

---

<sup>13</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 déc. 2009, n° 08-16.471, Bull. civ. I, n° 240 ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 30 oct. 2008, n° 07-17.523, Bull. civ. I, n° 246, D. 2009, p. 990, note L. MAUGER-VIELPEAU, RTD com. 2009, p. 143, obs. F. POLLAUD-DULLIAN ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 30 sept. 2008, n°s 06-20.298 et 06-21.254, Bull. civ. I, n° 217, Dr. & patr. 2009, n° 179, p. 125, obs. L. AYNES et Ph. STOFFEL-MUNCK ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 avr. 2007, n° 05-12.238, Bull. civ. I, n° 141, D. 2007, p. 2288, note F. BAILLET BOUIN ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 27 févr. 2007, n°s 02-13.420 et 03-21.179, Bull. civ. I, n° 90, D. 2007, p. 1632, note P.-Y. GAUTIER, et p. 2966, obs. S. AMRANI MEKKI, Contrats, conc., consom. 2007, comm. 146, note L. LEVENEUR, RTD com. 2007, p. 587, obs. B. BOULOC, JCP G 2007, I, 195, n° 6, obs. F. LABARTHE ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 nov. 2005, n° 03-20.597, Bull. civ. I, n° 412, D. 2006, p. 1116, note A. TRICOIRE, Contrats, conc., consom. 2006, comm. 44, obs. L. LEVENEUR, JCP G 2006, 10092, note J. ICKOWICZ.

<sup>14</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 avr. 2007, n° 05-12.238, précité ; v. aussi Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 mars 2008, n° 04-12.042.

<sup>15</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 sept. 2003, n° 01-15.306, Bull. civ. I, n° 183, Contrats, conc., consom. 2003, comm. 2, note L. LEVENEUR ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 10 juill. 2013, n° 12-23.773.

<sup>16</sup> La réforme annoncée de la responsabilité civile (Projet 13 mars 2017) conduit la doctrine à s'interroger sur la pérennité de la distinction obligation de moyens-obligation de résultat, tout en imaginant mal que la jurisprudence puisse y renoncer (P. JOURDAIN, Quel avenir pour la distinction des obligations de résultat et de moyens ?, JCP G 2016, n° 36, 909 ; Ch. LARROUMET, L'intensité de l'obligation dans la responsabilité contractuelle, Avant-projet de réforme de la responsabilité civile, JCP G 2016, n° 40, 1031).

<sup>17</sup> CA Caen, 9 déc. 2008, RG n° 08/02063.

Dans une autre affaire<sup>18</sup>, la Cour d'appel de Paris, dans une décision du 24 mai 2016, a repris l'attendu désormais traditionnel relatif à la responsabilité engagée dès lors que l'authenticité d'une œuvre est affirmée sans réserve mais relève des fautes de négligence du commissaire-priseur et le manque de prudence des experts.

Ce phénomène est régulier. Il s'explique assez bien. Pendant longtemps, les juges du fond ont été moins sensibles à l'idée de garantie que la Cour de cassation. Une fois cette idée de garantie admise, deux éléments plaident cependant en faveur de la caractérisation par les juges du fond de la faute de comportement. Le premier est une règle de bon sens : qui peut le plus peut le moins. La condamnation n'a que plus de poids si elle met en avant la faute du commissaire-priseur et de l'expert. Le second relève encore du bon sens, mais du sens pratique cette fois. Les juges du fond seront confrontés, après avoir condamné solidairement commissaire-priseur et expert, à répartir la dette entre ces derniers. L'établissement des fautes respectives ne peut que les y aider.

---

<sup>18</sup> CA Paris, 24 mai 2016, n° 4/15357.

## **RECOURS ENTRE COMMISSAIRES-PRISEURS, EXPERTS ET ASSURANCES**

---

Bien souvent les commissaires-priseurs et les experts voient leur responsabilité solidairement engagée en cas de défaut d'authenticité. Pour lutter contre ce risque, des assureurs de responsabilité les secondent. Toutefois, lorsque l'un des protagonistes s'est acquitté de la totalité de la dette à l'égard du créancier, comment peut-il se retourner contre les autres afin de recouvrer son avance ? C'est l'épineuse question des recours en contribution à laquelle le marché de l'art n'échappe pas.

**Marine Ranouil**

**Maître de conférences à l'École de droit de la-Sorbonne (Paris 1),**

**Département Droit de l'immatériel de la Sorbonne (DRedis), Membre de l'Institut Art & Droit**

Le défaut d'authenticité constitue la principale cause d'engagement de la responsabilité des vendeurs mais aussi de celle des experts. D'une part, l'acheteur insatisfait, découvrant que l'objet acquis n'est pas authentique, pourra agir en responsabilité délictuelle à la fois contre le commissaire-priseur et contre l'expert. En effet, ces derniers sont des tiers à la vente vis-à-vis de l'adjudicataire puisqu'ils sont liés avec le propriétaire de l'œuvre à vendre par un contrat de prestation de services<sup>19</sup>. D'autre part, le vendeur déçu pourra également engager leur responsabilité. Cette responsabilité sera alors contractuelle : le commissaire-priseur est tenu par le contrat de prestation de services, tout comme l'expert qui est toujours censé avoir été sollicité par le propriétaire du bien sur proposition du commissaire-priseur<sup>20</sup>. Les assureurs de responsabilité des commissaires-priseurs et des experts seront aussi débiteurs de cette dette de responsabilité vis-à-vis du demandeur.

Raisonnons sur un exemple : un couple achète aux enchères publiques une table violons d'Arman qui s'avère être en réalité une copie, alors même qu'elle avait été expertisée. Le dommage des époux est estimé à 20.000 euros. Pour recouvrer cette somme, ceux-ci peuvent agir cumulativement contre le commissaire-priseur et l'expert. Ces derniers étant responsables solidairement<sup>21</sup>, ils seront chacun tenus à la totalité de la dette, soit à 20.000 euros. À ces deux codébiteurs – le commissaire-priseur et l'expert – s'ajoutent leurs assureurs de responsabilité respectifs auxquels les acheteurs insatisfaits peuvent s'adresser par voie

---

<sup>19</sup> C. com., art. L. 321-5, I : « Lorsqu'ils organisent ou réalisent des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, les opérateurs mentionnés à l'article L. 321-4 agissent comme mandataires du propriétaire du bien ou de son représentant. Le mandat est établi par écrit ».

<sup>20</sup> S. LEQUETTE-DE KERVENOËL, L'authenticité des œuvres d'art, préf. J. GHESTIN, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 451, 2006, n<sup>os</sup> 488 et 489.

<sup>21</sup> C. com., art. L. 321-30 : « *Tout expert intervenant à titre onéreux à l'occasion d'une vente de meubles aux enchères publiques [...] est solidairement responsable avec l'organisateur de la vente pour ce qui relève de son activité* ».

d'action directe<sup>22</sup>. Il se trouve que les assureurs sont également tenus à la totalité de la dette vis-à-vis des époux créanciers puisqu'ils sont liés à leurs assurés par une obligation *in solidum*<sup>23</sup>. La présence d'un assureur de responsabilité pour seconder les commissaires-priseurs est obligatoire<sup>24</sup>, tout comme elle l'est pour l'expert qui se prononce « à titre onéreux à l'occasion d'une vente de meubles aux enchères publiques »<sup>25</sup>.

Les époux pourront donc agir contre quatre codébiteurs pour obtenir le paiement intégral de leur créance de réparation : le commissaire-priseur, l'assureur de responsabilité du commissaire-priseur, l'expert et l'assureur de responsabilité de l'expert. Généralement, les demandeurs intenteront simultanément une action contre les quatre codébiteurs. Mais lorsque l'un d'eux aura payé les 20.000 euros, comment pourra-t-il récupérer son avance auprès des autres ? C'est toute la question des recours en contribution. Le mot est lâché et les incertitudes qui l'entourent également. En effet, dans le marché de l'art comme ailleurs, chaque fois que plusieurs codébiteurs sont engagés envers un même créancier, des interrogations semblables ressurgissent inlassablement lorsque l'un s'est acquitté de la dette. Dispose-t-il d'un recours ? Quelle est la nature de ce recours ? Contre qui ? À hauteur de combien ?

Pour répondre à ces interrogations, il convient de s'attacher tant à l'existence du recours en contribution (I) qu'à son étendue (II).

## **I – Existence du recours en contribution**

Pour déterminer si le commissaire-priseur, l'expert et leurs assureurs, qui ont payé la totalité de la dette au créancier, sont titulaires d'un recours en contribution, il est nécessaire de connaître les conditions d'ouverture du recours (A). Puis, si ces conditions sont remplies, il faut s'attacher à la nature du recours (B). Certes un recours est offert au *solvens*, mais est-il subrogatoire ou personnel ?

### **A – CONDITIONS D'OUVERTURE DU RECOURS**

Les conditions d'ouverture du recours sont les mêmes, qu'il s'agisse du recours personnel ou du recours subrogatoire. Leur octroi est toujours subordonné à la constatation d'un paiement. Mais ce paiement effectué, en l'occurrence, par le commissaire-priseur, l'expert ou un de leurs

---

<sup>22</sup> C. assur., art. L. 124-3 : « Le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable ».

<sup>23</sup> Cass. req., 27 nov. 1940, RGAT 1941, p. 50, note A. BESSON.

<sup>24</sup> D. n° 92-1449, 30 déc. 1992, pris pour l'application à la profession de commissaire-priseur judiciaire de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, JO 1<sup>er</sup> janv. 1993, art. 43.

<sup>25</sup> C. com., art. L. 321-30 et R. 321-1 et s.

assureurs de responsabilité respectif doit répondre à certaines caractéristiques. Il doit être dû (1°) et excéder leur part contributive (2°).

### **1°/ Paiement dû**

La notion de « paiement dû » suppose à la fois la présence d'une obligation et le paiement par une personne qui y est tenue. La première exigence conduit principalement à exclure l'obligation naturelle. Elle n'a donc que peu d'intérêt en matière de marché de l'art. Il est important, en revanche, que le *solvens* soit tenu au paiement de la dette en vertu de l'existence d'un lien de droit vis-à-vis du créancier. Tel est le cas du commissaire-priseur et de l'expert *solvens*, qu'ils soient liés au créancier par un lien d'origine contractuelle ou délictuelle. Il semble, certes, peu imaginable en ce domaine qu'une personne non tenue à la dette s'en acquitte. Seule l'hypothèse de l'assureur de responsabilité est un peu singulière. En effet, l'assureur de l'expert ou du commissaire-priseur paie « pour un autre », son assuré. Mais il est loisible de considérer que l'assureur est tout de même tenu vis-à-vis de la victime, car cette dernière peut agir directement à son encontre par voie d'action directe. De surcroît, l'article 1346 nouveau du Code civil remet sensiblement en cause cette exigence. Le texte n'exige plus que celui qui s'acquitte de la dette y soit « tenu » mais seulement qu'il ait « un intérêt légitime » au paiement, afin d'offrir un garde-fou à une subrogation systématique<sup>26</sup>. Par ailleurs, le paiement dû fait par le *solvens* commissaire-priseur, expert ou assureur doit également excéder leur part contributive.

### **2°/ Paiement excédant la part contributive**

Le *solvens* doit pouvoir recourir contre ses coobligés uniquement pour la part payée qu'il ne doit pas supporter à titre définitif. Pour le recours personnel, cette exigence résulte expressément de l'article 1317, alinéa 2, nouveau du Code civil, reprenant en substance l'article 1214 ancien du même code<sup>27</sup>, qui dispose que « celui qui a payé au-delà de sa part dispose d'un recours contre les autres à proportion de leur propre part ». Concernant le recours subrogatoire, l'article 1346 nouveau du même code y fait également tacitement référence en disposant que : « La subrogation a lieu au profit de celui qui [...] paie dès lors que son paiement libère envers le créancier celui sur qui doit peser la charge définitive de tout ou partie de la dette »<sup>28</sup>. Le paiement visé implicitement est le paiement intégral, car il est le principe, mais le paiement partiel est également envisagé à l'article 1346-3 nouveau du Code civil. C'est effectivement l'écart entre ce que le *solvens* a payé au créancier et ce qu'il lui doit au titre de

---

<sup>26</sup> Rapport au président de la république relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JO 11 févr. : « L'ordonnance étend tout d'abord largement le champ d'application de la subrogation légale. [...] L'exigence d'un intérêt légitime au paiement permet néanmoins d'encadrer la subrogation légale et d'éviter qu'un tiers totalement étranger à la dette et qui serait mal intentionné (dans des relations de concurrence, par exemple) puisse bénéficier de la subrogation légale ». Sur ce point, v. Ph. STOFFEL-MUNCK, La subrogation : tenons compte de la volonté du créancier, Dr. & patr. 2015, n° 249, p. 55.

<sup>27</sup> C. civ., art. 1214 anc. : « Le codébiteur d'une dette solidaire, qui l'a payée en entier, ne peut répéter contre les autres que les part et portion de chacun d'eux ».

<sup>28</sup> L'article 1251, 3°, ancien du Code civil est repris en substance.

sa part finale que les recours ont pour objet de pallier. Ainsi, dans notre exemple, si le commissaire-priseur s'est acquitté des 20.000 euros alors qu'il ne doit supporter définitivement que 10.000 euros, il pourra recourir contre l'expert et l'assureur de ce dernier à hauteur de 10.000 euros. Le paiement au delà de la part contributive détermine ainsi l'existence du recours mais également son étendue<sup>29</sup>.

Lorsque les conditions d'ouverture tenant au recours – un paiement dû excédant la part contributive du *solvens* – sont remplies, il faut encore déterminer la nature du recours offert. Est-il personnel ou subrogatoire ?

## **B – NATURE DU RECOURS**

Après avoir mis en évidence l'intérêt de la distinction entre le recours personnel et le recours subrogatoire (1°), les solutions du droit positif seront exposées (2°).

### **1°/ Intérêt de la distinction**

Même si les recours personnel et subrogatoire ne sont que des déclinaisons de la même catégorie qu'est l'action récursoire, ils ont chacun des caractéristiques propres. L'intérêt de la distinction selon la nature du recours réside dans leurs différences. Par exemple, l'assiette des deux recours n'est pas la même : elle comporte le principal et les intérêts moratoires au taux légal pour le recours subrogatoire, mais elle est plus large pour le recours personnel car elle est composée du principal, des intérêts moratoires mais aussi des frais et des pertes occasionnées. Une autre différence résulte de l'effet translatif attaché au recours subrogatoire conduisant son titulaire à bénéficier de la créance initiale. Cela peut être désavantageux car cette créance peut comporter des vices : compensation<sup>30</sup>, prescription<sup>31</sup>, renonciation du créancier originaire<sup>32</sup>, l'autorité de la chose jugée<sup>33</sup>. Une clause exonératoire de responsabilité présente dans le contrat avec le subrogeant<sup>34</sup> peut également faire obstacle clauses son interdites en matière de ventes volontaires aux enchères<sup>35</sup>. À l'inverse, l'effet translatif peut être un avantage pour le titulaire du recours car ce mécanisme lui permet de bénéficier des accessoires de la créance. Or les accessoires de la créance ont pour caractéristique d'être profitables au titulaire de celle-ci, quels qu'ils soient car – là est leur but exclusif<sup>36</sup> – lesdits accessoires en renforcent la valeur et surtout en facilitent le recouvrement. Il s'agit des sûretés personnelles et réelles, garanties, actions, titres, procédures particulières.

---

<sup>29</sup> V. *infra*.

<sup>30</sup> V. par exemple Cass. com., 9 juill. 1980, n° 77-11.210, Bull. civ. IV, n° 291.

<sup>31</sup> V. par exemple Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 15 mars 2007, n° 06-11.103.

<sup>32</sup> V. par exemple CA Paris, 15 oct. 1975, Gaz. Pal. 1976, I, somm., p. 58.

<sup>33</sup> Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 janv. 1999, n° 96-22.260, Bull. civ. II, n° 7, JCP G 1999, IV, 1419 ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 5 mars 1964, Bull. civ. II, n° 214.

<sup>34</sup> Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 15 févr. 1989, n° 87-16.831, Bull. civ. III, n° 35.

<sup>35</sup> C. com., art. L. 321-17, al. 2 : « Les clauses qui visent à écarter ou à limiter leur responsabilité sont interdites et réputées non écrites ».

<sup>36</sup> M. CABRILLAC, Les accessoires de la créance, in Études dédiées à Alex Weil, Dalloz-Litec, 1983, p. 107, n° 20.

Mais en matière de marché de l'art, il semble que ces accessoires soient rares, car la responsabilité des commissaire-priseurs, experts et assureurs est majoritairement délictuelle. De ce fait, peu de conventions existent entre responsable et victime pour garantir la créance. Ainsi, la supériorité souvent attribuée au recours subrogatoire sur le recours personnel n'a pas cours en ce domaine. Une étude approfondie de ces deux recours conduit à mettre en lumière leur caractère complémentaire<sup>37</sup>. La position idéale pour le *solvens* est de posséder ces deux recours et de les exercer cumulativement.

## 2°/ Solutions en droit positif

Le commissaire-priseur et les experts bénéficient des deux recours : personnel et subrogatoire. Cela découle de l'obligation solidaire qui est consacrée à l'article L. 321-30, alinéa 2, du Code de commerce<sup>38</sup>. Cette dualité de recours trouve son fondement textuel dans l'article 1317, alinéa 2, nouveau du Code civil, pour le recours personnel, et à l'article 1346 nouveau du même code, pour le recours subrogatoire. En revanche, dans les ventes de gré à gré, l'expert peut être responsable *in solidum* avec le vendeur qui a sollicité son avis. Si l'obligation *in solidum* entraîne avec certitude l'octroi d'un recours subrogatoire, celui d'un recours personnel reste sujet à controverses<sup>39</sup>. Il est possible que, dans un avenir proche, l'obligation *in solidum* soit abandonnée en matière de responsabilité et remplacée par l'obligation solidaire, comme le préconise l'article 1265 du projet de réforme de la responsabilité civile<sup>40</sup>. L'incertitude quant à la dualité de recours disparaîtra ainsi.

En revanche, les assureurs de responsabilité des experts et des commissaires-priseurs ne possèdent qu'un unique recours subrogatoire, à l'exclusion de tout recours personnel comme le prévoit l'article L. 121-12 du Code des assurances. Ils sont donc dans une situation moins avantageuse que leurs assurés.

L'existence du recours étant acquise, il est ensuite nécessaire d'en déterminer l'étendue.

## II – Étendue du recours en contribution

Les règles de contribution à la dette respectivement applicables aux experts et aux commissaires-priseurs le sont également à leurs assureurs de responsabilité. L'étendue de leur recours est calquée sur celui de leurs assurés. Plusieurs critères servent à déterminer l'étendue du recours mais ils n'ont pas tous la même portée. En effet, des critères certains (A) côtoient des critères incertains (B).

---

<sup>37</sup> Sur la démonstration de leur complémentarité, v. M. RANOUIL, Les recours entre coobligés, préf. P. JOURDAIN, IRJS éditions, coll. « Bibliothèque des thèses », t. 56, 2014, n<sup>os</sup> 242 et s.

<sup>38</sup> C. com., art. L. 321-30, al. 2.

<sup>39</sup> Sur les termes du débat, v. M. RANOUIL, Les recours entre coobligés, précité, n<sup>os</sup> 176 et s.

<sup>40</sup> Projet de réforme du droit de la responsabilité civile, 13 mars 2017, art. 1265 : « Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles sont solidairement tenues à réparation envers la victime ».

## A – CRITERES CERTAINS

Les critères retenus clairement par le droit positif sont au nombre de deux. Le critère principal est celui de la gravité des fautes respectives. Un critère secondaire lui est substitué en l'absence de toute faute : la répartition par parts égales. Les commissaires-priseurs et les experts sont responsables pour faute, tant sur le fondement délictuel que contractuel, même si le défaut d'authenticité facilite la mise en jeu de leur responsabilité. Le critère de la gravité des fautes respectives a donc vocation à être retenu. Ce critère, établi par la Cour de cassation depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>41</sup>, est aujourd'hui repris à l'article 1265, alinéa 2, du projet de réforme du droit de la responsabilité en date du 13 mars 2017. La répartition de la charge définitive de la dette entre commissaire-priseur et expert doit ou, du moins, devrait être gouvernée par cette règle. Un arrêt récent de la Cour d'appel de Paris l'a rappelé<sup>42</sup>. Les faits étaient les suivants : une société avait acquis en 1992 un tableau intitulé Maison à Céret du peintre Soutine. En 2007, les acquéreurs souhaitèrent vendre le tableau mais ils apprirent qu'il s'agissait d'un faux. Ils agirent en responsabilité délictuelle contre l'opérateur de vente volontaire et contre les deux experts ayant affirmé l'authenticité du tableau. Après avoir constaté l'engagement de leur responsabilité, les juges du fond se livrèrent à une comparaison rigoureuse de la gravité des fautes de chacun. De cette manière, la Cour d'appel a pu fixer la contribution à la dette à hauteur de 20 % pour le commissaire-priseur et 80 % pour les experts, et a précisé qu'« *en raison des négligences fautives qu'ils ont commises, qui sont nombreuses et graves [...] (les experts doivent) supporter une part importante de responsabilité que la cour fixe à 80 %* »<sup>43</sup>. Nous ne pouvons que nous réjouir de la rigueur d'une telle solution qui applique à la lettre les règles de contribution à la dette du droit de la responsabilité civile. Mais ce n'est pas toujours le cas, car la Cour de cassation fait parfois appel à des critères plus incertains pour déterminer la contribution à la charge de la dette entre ces acteurs.

## B – LES CRITERES INCERTAINS

La Cour de cassation énonce qu'il faut faire peser la totalité de la charge de la dette sur l'expert. Pour arriver à un tel résultat, il semble que, sans le dire, la Cour s'appuie sur le critère du rôle causal. Ce critère est parfois utilisé comme un complément du critère de la gravité des fautes respectives même s'il est contesté par la doctrine en raison de son incertitude, la causalité étant une notion relative. Pourtant, dans une situation où la responsabilité délictuelle du commissaire-priseur et de l'expert était pareillement engagée, la Cour de cassation, le 3 avril 2007, a appliqué expressément le principe suivant lequel la totalité de la dette devait reposer sur l'expert au motif qu'il lui doit garantie<sup>44</sup>. Ses termes sont les suivants :

---

<sup>41</sup> Cass. req., 24 févr. 1886, S. 1886, 1, p. 460.

<sup>42</sup> CA Paris, pôle 2, ch. 1, 24 mai 2016, RG n° 14-15357 ; M. RANUIL, Un an de droit du marché de l'art, Comm. com. électr. 2017, chron. 4, n° 10.

<sup>43</sup> CA Paris, pôle 2, ch. 1, 24 mai 2016, RG n° 14-15357, précité.

<sup>44</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 avr. 2007, n° 05-12.238, D. 2007, p. 1201, obs. I. GALLMEISTER, D. 2007, p. 2288, note F. BAILLET BOUIN, RTD com. 2007, p. 823, obs. B. BOULOC.

« Attendu que l'arrêt énonce à bon droit que le commissaire-priseur qui a recouru aux services de deux experts ayant attesté l'authenticité de l'œuvre présentée lors d'une vente est fondé à demander leur garantie »<sup>45</sup>. Une telle position est en contradiction avec les règles de contribution à la dette entre coresponsables. De surcroît, le terme de « garantie », omniprésent dans le décret « Marcus », semble trop large pour justifier une telle solution. À la limite, le rôle causal aurait pu être utilisé expressément. Il s'agirait d'avancer que la faute du commissaire-priseur a été « causée » par l'avis erroné de l'expert. De ce fait, c'est à l'expert de supporter la totalité de la charge de la dette. Certes, en matière de responsabilité pour faute, le critère du rôle causal n'a pour l'instant pas vocation à être appliqué mais la jurisprudence y a parfois recours sans le dire.

Peut-être que, dans un avenir proche, le rôle causal sera consacré dans le Code civil, car le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017 insère, dans un article 1265, ce critère à côté de celui de la faute. Selon cet article, si plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage et qu'elles ont commis « *une faute, elles contribuent entre elles à proportion de la gravité et du rôle causal du fait générateur qui leur est imputable* ». La Cour de cassation pourra alors avancer ce critère pour faire peser la totalité de la charge sur l'expert, puisque c'est, semble-t-il, son objectif afin de décharger le marchand d'art. Mais pour l'instant, en l'absence d'une telle consécration législative, cette position de la Cour de cassation ne peut que difficilement être approuvée tant elle est en inadéquation avec les règles de droit positif.

---

<sup>45</sup> *Ibid.*

## **LES RESPONSABILITÉS LIÉES AUX VENTES AUX ENCHÈRES EN DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ**

---

**Les règles de droit international privé applicables à la responsabilité des personnes qui, à un titre ou à un autre, participent à une vente aux enchères sont issues d'un écheveau de textes que la présente étude tente de démêler.**

**Tristan Azzi**

**Professeur à l'École de droit de la Sorbonne, Université Paris I Panthéon-Sorbonne,  
Membre de l'Institut Art & Droit**

Les ventes volontaires de meubles aux enchères publiques<sup>46</sup> sont aujourd'hui sujettes à une forte internationalisation<sup>47</sup>. Des objets présentés aux enchères en France sont ainsi régulièrement adjugés à des acheteurs étrangers, ces derniers profitant notamment de la possibilité qui leur est offerte d'enchérir à distance, que ce soit par téléphone ou par Internet. Il arrive également que des biens appartenant à des ressortissants étrangers soient mis aux enchères en France. Par ailleurs, certaines maisons de ventes établies sur le sol français organisent ponctuellement des ventes délocalisées à l'extérieur des frontières nationales. Les responsabilités liées aux ventes aux enchères doivent dès lors être étudiées en droit interne, mais également sous l'angle du droit international privé.

Plus précisément, pour chaque cas de responsabilité, il importe de déterminer le tribunal compétent et la loi applicable. La place manque malheureusement pour envisager toutes les situations susceptibles de se présenter en pratique. Aussi est-il nécessaire, à titre liminaire, de circonscrire le champ de l'étude.

En ce qui concerne la compétence juridictionnelle, l'analyse portera essentiellement sur les dispositions du règlement « Bruxelles I bis » du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et

---

<sup>46</sup> Les ventes judiciaires ne seront pas étudiées dans la présente contribution.

<sup>47</sup> V. en dernier lieu, Rapp. Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques 2016, Doc. fr., 2017, p. 112.

commerciale<sup>48</sup>. Le droit commun de la compétence, dont relèvent notamment les privilèges de juridiction des articles 14 et 15 du Code civil, ne sera pas examiné<sup>49</sup>.

S'agissant de la loi applicable, l'étude se concentrera sur les règles de conflit de lois au sens strict. La méthode des lois de police ne sera, quant à elle, pas spécialement envisagée, bien que certaines dispositions du Code de commerce relatives aux ventes aux enchères puissent sans doute être qualifiées de lois de police et, partant, s'appliquer de manière impérative dans l'ordre international quelle que soit la loi désignée par la règle de conflit. Tel pourrait bien être le cas, entre autres, des règles assorties de sanctions pénales<sup>50</sup>. L'on songe, par exemple, aux dispositions du code relatives à l'utilisation de la dénomination « vente aux enchères publiques »<sup>51</sup> ou aux conditions requises pour organiser et diriger une vente<sup>52</sup>.

Ces précisions étant acquises, l'étape de qualification s'avère, ici comme ailleurs, cruciale. De fait, les responsabilités contractuelle et délictuelle obéissent en droit international privé à des régimes différents. Selon la Cour de justice de l'Union européenne, la qualification contractuelle suppose l'existence d'un engagement librement assumé d'une partie envers l'autre<sup>53</sup>. La qualification délictuelle l'emporte, quant à elle, lorsque l'action en justice ne relève pas de la matière contractuelle et qu'elle vise à engager la responsabilité du défendeur<sup>54</sup>. Ces deux définitions générales ont été dégagées à propos de la compétence juridictionnelle. Bien que la question soit débattue, on partira du principe qu'elles valent aussi dans le domaine des conflits de lois<sup>55</sup>.

Ayant à l'esprit ces éléments, il convient d'envisager l'un après l'autre les principaux cas dans lesquels une personne peut voir sa responsabilité engagée à l'occasion d'une vente aux enchères. Trois séries de relations vont être étudiées : les relations entre le vendeur et

---

<sup>48</sup> Règl. PE et Cons. n° 1215/2012/UE, 12 déc. 2012, JOUE 20 déc., n° L 351. Le règlement Bruxelles I bis a succédé au règlement n° 44/2001/CE du 22 décembre 2000, dit règlement « Bruxelles I » (JOCE 16 janv. 2001, n° L 12), lequel a lui-même remplacé la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968. V. aussi les Conventions de Lugano du 16 septembre 1988 et du 30 octobre 2007 qui étendent l'application des dispositions des instruments de 1968 et de 2000 aux États membres de l'Association européenne de libre-échange, à l'exception du Liechtenstein.

<sup>49</sup> Sur le droit commun, v. notamment D. BUREAU et H. MUIR WATT, *Droit international privé*, 2 tomes, PUF, 3<sup>e</sup> éd., 2014.

<sup>50</sup> Sur cet indice d'identification des lois de police, v. D. BUREAU et H. MUIR WATT, *Droit international privé*, précité, t. 2, n° 911 ; B. AUDIT et L. D'AVOUT, *Droit international privé*, *Economica*, 7<sup>e</sup> éd., 2013, n° 179, p. 163, note 3.

<sup>51</sup> C. com., art. L. 321-2, al. 3 et 4.

<sup>52</sup> C. com., art. L. 321-4 et L. 321-15.

<sup>53</sup> Depuis CJCE, 17 juin 1992, aff. C-26/91, Jakob HANDTE, *Rev. crit. DIP* 1992. 730, note H. GAUDEMET-TALLON, *JDI* 1993, p. 469, obs. J.-M. BISCHOFF.

<sup>54</sup> Depuis CJCE, 27 sept. 1988, aff. 189/87, KALFELIS, *D.* 1989, somm., p. 254, obs. B. AUDIT, *Rev. crit. DIP* 1989, p. 215, note H. GAUDEMET-TALLON, *JDI* 1989, p. 457, obs. A. HUET.

<sup>55</sup> V. en faveur d'une unité de qualification entre les deux branches du droit international privé, M. MINOIS, *Recherche sur la qualification en droit international privé des obligations*, thèse Paris Descartes, 2016, et auparavant, notre article, *Bruxelles I, Rome I, Rome II : regard sur la qualification en droit international privé communautaire*, *D.* 2009, p. 1621. *Contra*, favorable à une approche dualiste, B. HAFTEL, *Entre « Rome II » et « Bruxelles I » : l'interprétation communautaire uniforme du règlement « Rome I »*, *JDI* 2010, p. 761.

l'acheteur (I), celles qui unissent le vendeur à l'opérateur de ventes volontaires, au commissaire-priseur ou à l'expert (II) et, enfin, celles qui s'instaurent entre l'acheteur et ces trois personnes (III). Par souci de simplicité, le terme « opérateur » sera utilisé dans la suite des développements pour désigner à la fois les opérateurs de ventes volontaires, les commissaires-priseurs et leurs équivalents étrangers<sup>56</sup>.

## **I – Les relations entre le vendeur et l'acheteur**

Le vendeur et l'acheteur sont tout simplement liés par le contrat de vente aux enchères. Il ne fait donc aucun doute que si l'un d'eux cherche à engager la responsabilité de l'autre, une telle responsabilité relèvera, en droit international privé, de la matière contractuelle, puisque, bien que le contrat soit conclu par l'intermédiaire de l'opérateur, il existe un engagement librement assumé d'une partie envers l'autre. Après avoir envisagé la détermination du tribunal compétent (A) puis de la loi applicable (B), il conviendra de souligner l'existence d'un facteur de complication commun aux deux branches du droit international privé (C).

### **A – TRIBUNAL COMPÉTENT**

Les parties à un contrat international ont la faculté d'y insérer une clause attributive de juridiction afin de désigner à l'avance le tribunal compétent en cas de litige<sup>57</sup>. Dans l'hypothèse d'une vente aux enchères, le vendeur et l'acheteur n'échangent pas directement leurs consentements. Un tel échange se réalise grâce à l'intervention de l'opérateur. C'est donc également par l'entremise de ce dernier qu'une clause attributive de juridiction est susceptible d'être conclue. La clause figurant, le cas échéant, dans les conditions générales de l'opérateur devrait ainsi trouver à s'appliquer en cas de litige entre le vendeur et l'acheteur<sup>58</sup>. Les deux parties adhèrent à ces conditions générales, lesquelles sont généralement reproduites dans le catalogue de vente : le vendeur en donnant mandat à l'opérateur ; l'acheteur en se déclarant enchérisseur. L'action en responsabilité devrait dès lors être intentée devant le juge désigné par la clause.

Cependant, les conditions générales des opérateurs ne renferment pas toutes des clauses attributives de juridiction. À défaut de clause, il convient de s'en remettre aux règles de compétence prévues par le règlement « Bruxelles I bis » en matière de vente de

---

<sup>56</sup> Sur la distinction « déontologique » entre opérateurs de ventes volontaires et commissaires-priseurs, v. Rapp. Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques 2016, précité, p. 211 et s.

<sup>57</sup> V. Règl. PE et Cons. n° 1215/2012/UE, 12 déc. 2012, art. 25, ainsi que la Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for.

<sup>58</sup> Sur la conformité des clauses insérées dans des conditions générales aux règles de forme édictées par le règlement Bruxelles I bis, v. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, LGDJ, 5<sup>e</sup> éd., 2015, n° 138.

marchandises. L'article 7, 1°, b, du règlement offre une option au demandeur qui peut saisir soit les juridictions de l'État membre du domicile du défendeur, soit, si les marchandises ont été ou auraient dû être livrées dans un autre État membre, le tribunal du lieu de livraison. Dans le cas d'une vente aux enchères, l'application de ce second critère conduit en principe à soumettre l'action en responsabilité au tribunal du lieu où est établi l'opérateur, puisque c'est généralement là que l'acquéreur prend possession de l'objet acheté. Toutefois, s'il a été convenu d'une livraison dans un autre lieu – dans un entrepôt éloigné du lieu d'établissement de l'opérateur par exemple ou, dans l'hypothèse d'une vente délocalisée, dans un autre pays – cet autre lieu devra seul être pris en compte.

## **B – LOI APPLICABLE**

Le juge français, à le supposer compétent en vertu des règles présentées ci-dessus, déterminera la loi régissant la responsabilité en se fondant sur la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels<sup>59</sup>.

La Convention autorise les parties à choisir la loi applicable au contrat<sup>60</sup>. Dans le cas d'une vente aux enchères, le même mécanisme de choix par représentation qu'en matière de compétence juridictionnelle semble pouvoir jouer. Le juge devra dès lors trancher le différend conformément à la loi nationale visée, le cas échéant, par les conditions générales de l'opérateur.

Cependant, de telles conditions générales sont, là encore, parfois silencieuses. À défaut de choix, la Convention de La Haye soumet la vente aux enchères à la loi du pays où sont « effectuées » les enchères<sup>61</sup>. La loi du lieu où est organisée la vente, qui, à moins qu'il ne s'agisse d'une vente délocalisée, coïncide généralement avec le lieu d'établissement de l'opérateur, sera donc applicable. Certes, dans l'hypothèse d'une vente à distance, que ce soit par téléphone ou en ligne, le pays où sont « effectuées » les enchères pourrait à première vue correspondre au pays où se trouve l'acquéreur au moment où il enchérit. Toutefois, pareille interprétation risquerait de conduire à des solutions imprévisibles ainsi qu'à une fragmentation de la loi applicable, les différents lots vendus lors d'une même vente pouvant être soumis à des législations différentes en fonction du lieu où ont enchéri leurs acquéreurs. Aussi est-il préférable de considérer que le lieu où sont « effectuées » les enchères n'est pas le lieu où celles-ci sont émises, mais bien celui où elles sont reçues, ce qui

---

<sup>59</sup> Toutefois, dans les rapports entre le vendeur et l'acheteur, les questions liées aux pouvoirs que l'opérateur tire de son statut d'intermédiaire relèveront de la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaire et à la représentation, dont l'article 11, alinéa 2, c, traite spécialement de la vente aux enchères. Sur cette convention, v. *infra*, II, B.

<sup>60</sup> Conv. La Haye 15 juin 1955, art. 2.

<sup>61</sup> Conv. La Haye 15 juin 1955, art. 3, al. 3.

revient à admettre l'application de la loi de l'État sur le territoire duquel la vente est organisée<sup>62</sup>.

### C – FACTEUR DE COMPLICATION

Un important facteur de complication mérite d'être évoqué, qui concerne tant le tribunal compétent que la loi applicable. Dans certaines hypothèses, le contrat de vente aux enchères peut être qualifié de contrat de consommation<sup>63</sup>. Tel est le cas lorsque l'une des parties, vendeur ou acheteur, est un professionnel – antiquaire, galeriste, brocanteur – et l'autre un non-professionnel<sup>64</sup>. Il existe en la matière des règles de compétence et de conflit de lois protectrices du consommateur, applicables lorsque le professionnel exerce ses activités dans l'État sur le territoire duquel le consommateur a son domicile ou dirige ses activités vers ledit État, en particulier *via* Internet. Pour plus de détails sur le contenu de ces règles qui, d'une part, encadrent fortement les clauses d'élection de for et de choix de loi et, d'autre part, accordent une place importante au pays où vit le consommateur, le lecteur se reportera aux articles 17 à 19 du règlement « Bruxelles I bis » ainsi qu'à l'article 6 du règlement « Rome I » du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

## II – Les relations entre le vendeur et l'opérateur ou l'expert

Le vendeur et l'opérateur sont liés par un contrat d'intermédiaire. En droit français, il s'agit d'un mandat<sup>65</sup>. À l'égard du vendeur, la responsabilité de l'opérateur est donc de nature contractuelle<sup>66</sup>. Il faut vraisemblablement considérer qu'il en va de même de la responsabilité de l'expert, dans la mesure où celui-ci est sollicité soit par le vendeur lui-même, soit par l'opérateur dans le cadre du mandat que le vendeur lui a donné<sup>67</sup>. Nous nous concentrerons toutefois ici sur la seule responsabilité de l'opérateur, en examinant d'abord le tribunal compétent (A), puis la loi applicable (B). L'existence d'un contrat de consommation peut constituer ici aussi un facteur de complication (C).

---

<sup>62</sup> Rappr. Règl. PE et Cons. n° 593/2008/CE, 17 juin 2008, sur la loi applicable aux obligations contractuelles JOUE 4 juill., n° 477, dit règlement « Rome I », art. 4, 1°, g, qui désigne « *la loi du pays où la vente aux enchères a lieu, si ce lieu peut être déterminé* ».

<sup>63</sup> M.-E. ANCEL, P. DEUMIER et M. LAZOUZI, *Droit des contrats internationaux*, Sirey, 2017, n° 257.

<sup>64</sup> Certes, chaque partie n'a affaire qu'à l'opérateur qui, quant à lui, est un professionnel, mais, dans la mesure où celui-ci n'intervient qu'en qualité d'intermédiaire, cela ne devrait, semble-t-il, pas avoir d'incidence sur la question de savoir si le contrat liant le vendeur à l'acheteur est un contrat de consommation.

<sup>65</sup> C. com., art. L. 321-5, I. V., estimant la qualification de mandat réductrice, G. DECOQ, *De la nature juridique du contrat conclu par un opérateur de ventes volontaires avec un vendeur de meubles aux enchères publiques*, *Liber amicorum en l'honneur du professeur Joël MONÉGER*, LexisNexis, 2017, p. 107.

<sup>66</sup> Y. LEQUETTE, *Responsabilité civile versus vices du consentement*, in *Au-delà des codes*, Mélanges en l'honneur de Marie-Stéphane PAYET, Dalloz, 2011, p. 363, n° 6.

<sup>67</sup> Y. LEQUETTE, *Responsabilité civile versus vices du consentement*, précité ; F. DURET-ROBERT, *Droit du marché de l'art*, Dalloz, 6<sup>e</sup> éd., 2015, n° 362-21.

## **A – TRIBUNAL COMPÉTENT**

Le contrat unissant le vendeur à l'opérateur est susceptible de renfermer une clause attributive de juridiction. L'action en responsabilité du vendeur contre l'opérateur devra alors être intentée devant le juge désigné par la clause.

En l'absence d'une telle clause, les contrats d'intermédiaire appartenant à la catégorie plus vaste des contrats de services, il convient de s'en remettre aux règles prévues à propos de ces derniers par le règlement « Bruxelles I bis »<sup>68</sup>. L'article 7, 1°, b, du règlement énonce qu'il est loisible au demandeur de saisir soit les juridictions de l'État membre du domicile du défendeur, soit, si les services ont été ou auraient dû être fournis dans un autre État membre, le tribunal du lieu de leur fourniture. Le dispositif permet ainsi au vendeur d'intenter l'action en responsabilité devant les juridictions de l'État membre d'établissement de l'opérateur ou, dans le cas d'une vente délocalisée dans un autre État membre, devant le tribunal du lieu où celle-ci a été organisée.

## **B – LOI APPLICABLE**

Si le juge français est saisi, il devra faire application de la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation, laquelle prévoit que les parties peuvent choisir la loi gouvernant leur contrat<sup>69</sup>. À défaut de choix, la Convention désigne en principe la loi du pays d'établissement de l'intermédiaire<sup>70</sup> : la loi de l'opérateur de ventes sera donc applicable.

## **C – FACTEUR DE COMPLICATION**

L'opérateur étant un professionnel du marché de l'art, le contrat l'unissant au vendeur devra être qualifié de contrat de consommation lorsque – hypothèse fréquente – ce dernier intervient en dehors de toute activité professionnelle. Si l'opérateur exerce son activité dans l'État membre sur le territoire duquel le vendeur a son domicile ou en direction de cet État, les règles de compétence protectrices du consommateur figurant dans le règlement « Bruxelles I bis », devront être mises en œuvre. Quant à la loi applicable, pour différentes raisons qu'il serait trop long d'expliquer ici, il n'est pas certain que l'article 6 du règlement « Rome I » prime les dispositions de la Convention de La Haye de 1978<sup>71</sup>. Au surplus, la règle de conflit protectrice qu'il prévoit a un champ d'application restreint s'agissant des contrats de services<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup> M.-E. ANCEL, P. DEUMIER et M. LAZOUZI, *Droit des contrats internationaux*, précité, n° 143.

<sup>69</sup> Conv. La Haye 14 mars 1978, art. 5.

<sup>70</sup> Conv. La Haye 14 mars 1978, art. 6, comportant une exception en faveur de la loi de l'état dans lequel l'intermédiaire exerce à titre principal son activité, si le représenté est établi ou réside dans cet état.

<sup>71</sup> Rappr. D. BUREAU, obs. sous Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 juill. 2005, n° 02-16915, RDC 2006, p. 503.

<sup>72</sup> Règl. PE et Cons. n° 593/2008/CE, 17 juin 2008, art. 6, 4°, a.

### III – Les relations entre l’acheteur et l’opérateur ou l’expert

La responsabilité de l’opérateur à l’égard de l’acheteur est généralement considérée, en droit interne, comme étant de nature délictuelle, car il n’existe pas, en principe, de contrat entre les parties<sup>73</sup> : certes, l’acheteur adhère aux conditions générales de l’opérateur, mais cela ne fait naître entre eux aucune obligation contractuelle puisque l’opérateur représente en réalité le vendeur<sup>74</sup>. Partant, l’action de l’acquéreur visant à engager la responsabilité de l’opérateur devrait aussi être qualifiée de délictuelle en droit international privé, comme du reste l’action intentée par l’acheteur contre l’expert<sup>75</sup>, sur laquelle nous ne nous attarderons cependant pas. L’examen des règles de compétence judiciaire (A) précédera celui des règles de conflit de lois (B).

#### A – TRIBUNAL COMPÉTENT

Selon l’article 25, 1°, du règlement « Bruxelles I bis », pour être valable, une convention attributive de juridiction doit, entre autres, avoir pour objet « *un rapport de droit déterminé* ». Le règlement n’exige donc pas que la convention soit conclue à l’occasion d’une relation contractuelle. Pareille convention peut dès lors couvrir un rapport de nature délictuelle, à condition toutefois que celui-ci soit identifié<sup>76</sup>. Tel nous semble être le cas de la relation entre un acheteur aux enchères et un opérateur de ventes. Aussi bien la clause attributive de juridiction insérée, le cas échéant, dans les conditions générales de l’opérateur devrait-elle être opposable à l’acheteur qui intente une action en responsabilité.

À défaut d’élection de for, il convient d’appliquer la règle de compétence prévue par le règlement en matière délictuelle. L’article 7, 2°, confère une option au demandeur qui peut soit soumettre le litige aux juridictions de l’État membre du domicile du défendeur, soit attirer ce dernier, dans un autre État membre, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s’est produit ou risque de se produire. Dans l’hypothèse d’une action en responsabilité intentée par l’acquéreur d’un bien aux enchères contre l’opérateur de ventes, le premier critère désigne les juridictions du pays d’établissement de l’opérateur, tandis que le second renvoie plutôt au tribunal du lieu de la vente. L’option ne sera donc effective que si la vente est délocalisée.

#### B – LOI APPLICABLE

---

<sup>73</sup> Y. LEQUETTE, Responsabilité civile *versus* vices du consentement, précité.

<sup>74</sup> *Contra*, G. DECOQ, De la nature juridique du contrat conclu par un opérateur de ventes volontaires avec un vendeur de meubles aux enchères publiques, précité, p. 116.

<sup>75</sup> En droit interne, v. Y. LEQUETTE, Responsabilité civile *versus* vices du consentement, précité ; F. DURET-ROBERT, Droit du marché de l’art, précité.

<sup>76</sup> H. GAUDEMET-TALLON, Compétence et exécution des jugements en Europe, précité, n° 148.

Le règlement « Rome II » du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles est ici l'instrument pertinent<sup>77</sup>.

Le règlement prévoit la possibilité d'un accord des parties quant au droit applicable<sup>78</sup>. Cependant, cette faculté est soumise à des conditions strictes. En premier lieu, un tel accord doit en principe être postérieur à la survenance du fait générateur de responsabilité. Un accord antérieur n'est possible que si les deux parties exercent une activité commerciale. Ainsi, dans les rapports entre un opérateur de ventes et un acheteur non professionnel, un éventuel accord quant à la loi applicable ne peut être passé qu'après la vente. Un accord antérieur n'est envisageable que si l'acheteur est lui aussi professionnel. Mais encore faut-il, dans cette hypothèse, qu'il soit « *librement négocié* ». Or tel pourrait difficilement être le cas d'une clause figurant dans des conditions générales<sup>79</sup>.

En l'absence de choix de la loi applicable, la responsabilité est en principe régie, toujours selon le règlement « Rome II », par la loi « *du pays où le dommage survient, quel que soit le pays où le fait générateur du dommage se produit et quels que soient le ou les pays dans lesquels des conséquences indirectes de ce fait surviennent* »<sup>80</sup>. La loi du pays où a eu lieu la vente aux enchères s'appliquera à ce titre.

En conclusion, en dehors du cas particulier du contrat de consommation, les règles de compétence et de conflit de lois désignent souvent, en l'absence de choix des parties, le pays d'établissement de l'opérateur ou, ce qui revient au même hormis lorsque la vente est délocalisée, le pays où celle-ci est organisée. Opération complexe, la vente aux enchères est ainsi rattachée dans ses différents aspects à l'État dans lequel se situe son centre de gravité, ce qui est gage de prévisibilité et de commodité. Quant aux clauses attributives de juridiction et de droit applicable, bien que leur efficacité puisse être limitée dans certaines hypothèses (contrats de consommation, obligations délictuelles), elles conduisent naturellement à des résultats plus prévisibles encore. Les opérateurs seraient donc bien avisés d'insérer systématiquement de telles clauses dans les mandats qu'ils concluent avec les vendeurs ainsi que dans leurs conditions générales, en les rédigeant, qui plus est, en des termes suffisamment larges pour qu'elles couvrent, hors des restrictions qui viennent d'être rappelées, le plus de situations possible.

---

<sup>77</sup> Règl. PE et Cons. n° 864/2002/CE, 11 juill. 2007, JOUE 31 juill., n° L 199. La question des pouvoirs que l'opérateur tire, vis-à-vis de l'acheteur, de son statut de représentant du vendeur sera toutefois régie par la Convention de La Haye de 1978 (art. 15).

<sup>78</sup> Règl. PE et Cons. n° 864/2002/CE, 11 juill. 2007, art. 14.

<sup>79</sup> O. BOSKOVIC, L'autonomie de la volonté dans le règlement Rome II, D. 2009, p. 1639, spécialement n° 15.

<sup>80</sup> Règl. PE et Cons. n° 864/2002/CE, 11 juill. 2007, art. 4, 1°. Deux exceptions sont prévues : si les deux parties ont leur résidence habituelle dans le même pays, la loi de celui-ci s'applique (art. 4, 2°) ; lorsque la situation présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays, la loi de ce dernier prévaut (art. 4, 3°).

# LA RESPONSABILITÉ DES ACTEURS DU MARCHÉ DE L'ART À L'OCCASION D'UNE VENTE DE GRÉ À GRÉ

---

La responsabilité des acteurs du marché de l'art dans les ventes de gré à gré suit le droit commun de la vente, avec quelques particularités et évolutions liées notamment à l'objet d'art et à la réforme du droit des obligations survenue en 2016.

**Anne-Sophie Nardon**  
**Avocat à la Cour, Borghèse Associés, Membre de l'Institut Art & Droit**

La responsabilité des professionnels du marché de l'art dans les ventes de gré à gré est un sujet rarement traité en tant que tel. Il est vrai que la possibilité pour les opérateurs de ventes volontaires de pratiquer ce type de vente ne date que de la loi du 20 juillet 2011. Pourtant, le nombre de ventes de gré à gré d'œuvres d'art ne cesse d'augmenter. Selon un rapport rendu par *The European Fine Art Foundation* (TEFAF)<sup>81</sup>, les ventes de gré à gré ont représenté, en 2016, 70 % des transactions d'art à l'échelle mondiale, contre 53 % seulement en 2015. D'après le Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, ces ventes ont généré 229 millions d'euros en 2016, contre 93 en 2015, soit une hausse de 144 %, dont 99 % d'objets d'art. En tout, les ventes de gré à gré représentent 24 % des activités des opérateurs de ventes volontaires. Les avantages de ce type de vente expliquent son succès. La vente de gré à gré, dite « vente privée », est plus rapide et par définition plus discrète qu'une adjudication, notamment quant au prix et à la commission prélevée par l'intermédiaire. Selon le journal *Les Échos*, pour les grandes maisons de ventes comme Christie's, la commission perçue pour les ventes de gré à gré serait de 2 à 10 % du prix de vente, contre 20 à 25 % pour les enchères<sup>82</sup>. Bien entendu, l'intérêt de la vente de gré à gré par rapport à une vente aux enchères publiques dépend du réseau de l'intermédiaire.

Les ventes de gré à gré ne sont pas réservées aux maisons de ventes et sont même historiquement et principalement pratiquées par les galeries, courtiers, antiquaires, ou encore par les vendeurs occasionnels. La définition juridique est posée par l'article 1108 du Code civil, issu de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, en ces termes : « *Le contrat de gré à gré est celui dont les stipulations sont librement négociées entre les parties. Le contrat d'adhésion est celui dont les stipulations essentielles, soustraites à la libre discussion, ont été déterminées par l'une des parties* ». La vente de gré à gré se distingue donc à la fois du contrat d'adhésion et de la vente aux enchères, sauf le cas particulier des ventes dites « *after sale* » pour les biens non adjugés.

Notons encore que l'état lui-même peut être partie à un contrat de gré à gré. C'est ainsi que dès 2011, c'est-à-dire peu après le vote de la loi du 20 juillet 2011 sur la libéralisation des

---

<sup>81</sup> Rapp. The European Fine Art Foundation 2016.

<sup>82</sup> [https://www.lesechos.fr/05/04/2013/LesEchos/21411-148-ECH\\_les-ventes-discretes-des-grandes-maisons.htm](https://www.lesechos.fr/05/04/2013/LesEchos/21411-148-ECH_les-ventes-discretes-des-grandes-maisons.htm).

ventes volontaires, des musées nationaux se sont portés acquéreurs d'œuvres par le biais de ventes de gré à gré auprès de maisons de ventes. Cela a été le cas pour le musée d'Orsay, qui a acquis le tableau *Le Cercle de la rue Royale*, de James Tissot (1868), auprès de Sotheby's pour 4 millions d'euros<sup>83</sup>. Autre exemple avec le musée du Louvre et le musée de Cluny, qui ont acquis dès septembre 2011, grâce au levier du mécénat, des œuvres de la collection Jean-Joseph Marquet de Vasselot, reconnues comme « trésors nationaux ».

Ces différentes parties au contrat sont toutes susceptibles d'engager leur responsabilité à l'occasion de la vente privée d'une œuvre d'art.

## I – Le régime général de responsabilité applicable à tous les acteurs

La responsabilité des acteurs du marché de l'art dans les ventes de gré à gré découle tout d'abord des obligations inhérentes au contrat de vente en général. Ainsi, l'acheteur a l'obligation « *de payer le prix au jour et au lieu réglés par la vente* »<sup>84</sup>. De son côté, le vendeur a deux obligations principales : « *celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend* »<sup>85</sup>. Pour ce qui concerne plus particulièrement le marché de l'art, la responsabilité des acteurs peut aussi être actionnée en cas de manquement aux obligations nées du décret n° 81-855 du 3 mars 1981<sup>86</sup>, dit décret « Marcus », modifié par le décret n° 2001-650 du 19 juillet 2001<sup>87</sup>, sur le fondement, notamment, des vices du consentement. L'article 1<sup>er</sup> dudit décret énonce l'obligation pour les vendeurs habituels ou occasionnels d'œuvres d'art et les opérateurs de ventes volontaires de délivrer à l'acquéreur qui le demande une facture ou un extrait du procès-verbal de la vente publique contenant les spécifications qu'ils auront avancées quant à la nature, la composition, l'origine et l'ancienneté de la chose vendue. Le sens des termes employés dans la description de l'œuvre est précisément codifié par le décret :

Exemples :

- « *œuvre par ...* », « *œuvre de ...* » : il est garanti que l'auteur mentionné est effectivement l'auteur de l'œuvre ;
- « *signé ...* », « *estampillé ...* » : même sens que les expressions précédentes, sauf réserves expresses ;
- « *attribué à ...* » : il existe seulement des présomptions sérieuses que l'œuvre est de l'auteur mentionné ;
- « *atelier de ...* » : œuvre exécutée dans l'atelier du maître cité ou sous sa direction ;

---

<sup>83</sup> [http://www.lejournaldesarts.fr/jda/archives/docs\\_article/114102/le-gre-a-gre-plait-aux-musees.php](http://www.lejournaldesarts.fr/jda/archives/docs_article/114102/le-gre-a-gre-plait-aux-musees.php).

<sup>84</sup> C. civ., art. 1650.

<sup>85</sup> C. civ., art. 1603.

<sup>86</sup> D. n° 81-255, 3 mars 1981, sur la répression des fraudes en matière de transactions d'œuvres d'art et d'objets de collection.

<sup>87</sup> D n° 2001-650, 19 juill. 2001, pris en application des articles L. 321-1 à L. 321-38 du Code de commerce et relatif aux ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, JO 21 juill.

- « école de ... » : l'auteur est un élève du maître cité, et l'œuvre a été réalisée du vivant de l'artiste ou moins de cinquante ans après sa mort ;
- « époque ... », « siècle ... » : ces conditions garantissent que l'œuvre a été produite au cours de la période citée (ex. : « bronze Renaissance ») ;
- « dans le goût de ... », « style ... », « manière de ... », « genre de ... », « d'après ... », « façon de ... » : aucune garantie particulière (ex. : « style Empire »).

Ainsi, la vente de gré à gré d'une œuvre d'art dont la description ne correspond pas aux mentions contractuelles est sujette à annulation sur le fondement de l'article 1132 du Code civil, anciennement l'article 1110. À titre d'exemple, la Cour d'appel de Paris a, dans un arrêt du 6 février 2015, annulé pour erreur sur les qualités substantielles la vente d'une statue en marbre d'un pleurant identique à celui du tombeau de Jean sans Peur, annoncée sans réserve comme étant du XV<sup>e</sup> siècle, alors qu'une expertise le datait du XIX<sup>e</sup> ou début XX<sup>e</sup><sup>88</sup>.

Il est donc conseillé aux parties à un contrat de vente de gré à gré de prêter une attention particulière aux termes employés pour la description de l'objet proposé, leur responsabilité étant engagée par les mentions portées sur les documents contractuels<sup>89</sup>.

## **II – Les obligations spécifiques de l'opérateur de ventes volontaires dans la vente de gré à gré**

Les ventes de gré à gré pratiquées par les opérateurs de ventes volontaires se trouvent encadrées d'obligations spécifiques mises en place par le législateur par la loi précitée du 20 juillet 2011, que ce soit par rapport à leur mandant ou par rapport à l'acheteur. Pour ce qui concerne le contrat qui lie l'opérateur au mandant, le paragraphe III de l'article L. 321-5 du Code de commerce, qui autorise les ventes de gré à gré, met à la charge des opérateurs trois obligations précises, à savoir<sup>90</sup> :

- l'établissement d'un mandat de vente écrit comportant les mentions prévues dans les mandats de vente aux enchères (identification du vendeur, description de l'objet, etc.) ainsi qu'une estimation du bien vendu ;
- l'établissement d'un procès-verbal de la vente comprenant notamment une description de l'objet, son prix et l'identification de l'acheteur ;
- l'information au préalable au vendeur de sa possibilité de recourir à une vente aux enchères publiques.

Dans le cadre de ce contrat de mandat qui le lie au vendeur, l'opérateur de ventes volontaires doit également s'assurer de la bonne exécution de la transaction. Il a une obligation de

<sup>88</sup> CA Paris, 6 févr. 2015, n° 12/10208.

<sup>89</sup> F. LABARTHE, D. 2011, p. 1779, D. 2014, p. 1047.

<sup>90</sup> Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, Ventes de gré à gré : élargir le champ d'intervention des OVV, Bloc-Notes, mars-avr. 2013.

diligence, c'est-à-dire une obligation d'information et de conseil, une obligation de transparence et enfin une obligation de respect des instructions du mandat. Il s'agit ici d'une obligation de moyens, et non de résultat.

Vis-à-vis de l'acheteur ou d'un tiers, la responsabilité de l'opérateur est une responsabilité délictuelle puisqu'il n'y a pas de contrat entre eux. La faute, par exemple une négligence ou une imprudence dans la réalisation de la mission, doit être prouvée par le requérant. Le fondement d'une éventuelle action est l'article 1240 nouveau du Code civil.

Enfin, il existe également une responsabilité disciplinaire. Le recueil des obligations déontologiques des opérateurs de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques approuvé par un arrêté du garde des Sceaux du 21 février 2012<sup>91</sup> prévoit dans son préambule que : « *La compétence du conseil des ventes s'exerce à l'égard des opérateurs de ventes volontaires dans leur activité de ventes volontaires. En ce qui concerne les ventes de gré à gré que ces opérateurs peuvent désormais réaliser [...] le nouvel article L. 321-5 de ce code impose des prescriptions spécifiques aux opérateurs dans l'exercice de cette nouvelle activité. En conséquence, la compétence du conseil s'étend au contrôle du respect de ces prescriptions, à savoir l'exigence d'un mandat, l'information préalable du vendeur sur la faculté de vendre son bien aux enchères et l'établissement d'un procès-verbal* ». Même si la question de l'étendue – et parfois même du principe – de la compétence disciplinaire du Conseil des ventes volontaires sur les ventes de gré à gré est discutée, l'arrêté susvisé les englobe expressément dans la compétence de « contrôle » du Conseil des ventes volontaires.

### **III – La mise en œuvre de la responsabilité**

Pour les opérateurs de ventes volontaires, les juridictions compétentes sont les tribunaux civils. L'article L. 321-37 du Code de commerce<sup>92</sup> vise en effet les actions en justice relatives aux « *activités de vente* ». C'est bien l'activité de vente en général qui est concernée ici, ce qui inclut la vente de gré à gré d'œuvres d'art. S'agissant de la prescription, celle de cinq années prévue à l'article L. 321-17 du Code de commerce<sup>93</sup> n'est en revanche pas applicable à la vente de gré à gré, puisque cet article ne concerne pas les ventes en général, mais uniquement les

---

<sup>91</sup> Arr. min. Justice 21 févr. 2012, portant recueil des obligations déontologiques des opérateurs de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, JO 29 févr.

<sup>92</sup> C. com., art. L. 321-37 : « *À l'exception des contestations relatives aux ventes volontaires aux enchères publiques de marchandises en gros, qui sont portées devant les tribunaux de commerce, les tribunaux civils sont seuls compétents pour connaître des actions en justice relatives aux activités de vente dans lesquelles est partie un opérateur de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques mentionné à l'article L. 321-4 (...)* ».

<sup>93</sup> C. com., art. L. 321-17, al. 3 : « *Les actions en responsabilité civile engagées à l'occasion des prises et des ventes volontaires et judiciaires de meuble aux enchères publiques se prescrivent par cinq ans à compter de l'adjudication ou de la prise. Mention de ce délai de prescription doit être rappelée dans la publicité prévue à l'article L. 321-11* ».

prises et ventes volontaires et judiciaires. Ce sont donc les règles de droit commun qui trouveront à s'appliquer.

Pour les intermédiaires et les commerçants, l'on retrouve une application classique des règles de compétence, fondée soit sur le Code de commerce, soit sur le Code de procédure civile. Quant à la prescription, c'est la prescription civile et commerciale qui s'applique, à savoir soit l'article 2224 du Code civil : « *Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* », soit l'article L. 110-4 du Code de commerce : « *I. Les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants ou entre commerçants et non-commerçants se prescrivent par cinq ans si elles ne sont pas soumises à des prescriptions spéciales plus courtes [...]* ».

## **IV – Les apports de l'ordonnance du 10 février 2016**

L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 est venue réformer en profondeur le droit des obligations, avec des répercussions sur la réglementation des ventes de gré à gré, et donc sur la responsabilité. Sans prétendre à l'exhaustivité, certaines de ces modifications apparaissent comme particulièrement importantes ou intéressantes à connaître pour les acteurs du marché de l'art.

### **A – LE DEVOIR D'INFORMATION**

La première de ces modifications importantes est l'article 1112-1 du Code civil<sup>94</sup> qui vient codifier le devoir d'information des parties à un contrat, obligation qui ne peut être ni limitée ni exclue. Ce devoir d'information oblige la partie qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre à l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant. Cependant, l'article 1112-1 prévoit expressément que cette obligation d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation. Les informations considérées comme « déterminantes » sont celles qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. À défaut, le contrat pourra être annulé, et la partie défaillante pourra voir sa responsabilité engagée.

---

<sup>94</sup> C. civ., art. 1112-1 : « *Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant. Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation. Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie. Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir. Outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants* ».

Ce devoir d'information emporte en outre celui de s'informer soi-même (*i.e.* un professionnel est censé connaître les informations essentielles sur la chose qu'il vend). Ce devoir de s'informer sera, comme dans la jurisprudence antérieure, davantage imposé au professionnel qu'à l'acheteur non professionnel. Si l'une des parties est consciente de l'importance pour elle d'une information et a la possibilité de se renseigner par elle-même, elle est tenue de le faire. Ainsi, l'ignorance des parties se doit d'être « légitime ».

Pour se garantir contre tout recours, les parties à un contrat de vente de gré à gré auront sans doute intérêt à préciser, dans les documents contractuels, toutes les diligences effectuées au titre du devoir d'information. Il pourra notamment y être relaté le contexte de la vente et des négociations, la présentation des parties au contrat (qualité professionnelle, présence des conseils éventuels des parties), l'historique de leurs relations et le but de l'acquisition. Ces mentions auront également pour intérêt, dans l'hypothèse d'un contentieux, de renseigner le juge sur l'intention des parties.

#### **B – LA RESPONSABILITE DES PARTIES PENDANT LES NEGOCIATIONS**

La jurisprudence avait défini les conditions de mise en œuvre de la responsabilité précontractuelle, notamment dans le cas de rupture des pourparlers. L'article 1112 du Code civil a codifié les solutions dégagées et prévoit désormais que si l'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres, ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi. L'alinéa 2 de l'article 1112 limite les éventuels dommages et intérêts en prévoyant qu'ils ne peuvent avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat envisagé. La réparation du préjudice subi est établie selon les frais engagés pendant la négociation<sup>95</sup>.

#### **C – L'ERREUR PORTE DESORMAIS SUR LES QUALITES « ESSENTIELLES »**

Les nouveaux articles 1132 et 1133 apportent une autre modification qui concerne directement les ventes de gré à gré d'œuvres d'art, et plus particulièrement les contentieux d'annulation. L'article 1132 prévoit en effet que l'erreur de droit ou de fait, à moins qu'elle ne soit inexcusable, est une cause de nullité du contrat, lorsqu'elle porte sur les qualités « essentielles » de la prestation ou du cocontractant. L'article 1133 définit les qualités essentielles comme étant celles qui ont été expressément ou tacitement convenues et en considération desquelles les parties ont contracté<sup>96</sup>. Il est encore précisé que l'acceptation d'un aléa sur une qualité de la prestation exclut l'erreur. Nul doute que la doctrine et la jurisprudence apporteront au praticien les éclaircissements nécessaires sur la subtile différence entre qualité « substantielle » ou « essentielle ».

---

<sup>95</sup> Cass. com., 26 nov. 2003, n<sup>os</sup> 00-10.243 et 00-10.949, MANOUKIAN.

<sup>96</sup> C. civ., art. 1132 et 1133.

## D – LE DOUTE PROFITE AU DEBITEUR

Le nouvel article 1190 du Code civil intéresse également le régime de responsabilité dans les ventes de gré à gré puisqu'il pose explicitement la règle suivante : « *Dans le doute, le contrat de gré à gré s'interprète contre le créancier et en faveur du débiteur [...]* ». Cet article aura le mérite de clarifier la jurisprudence sur le caractère impératif ou subsidiaire de la règle privilégiant l'interprétation favorable au débiteur d'une clause ambiguë.

## E – LES ACTIONS INTERROGATOIRES

Enfin, innovation importante dans le droit français, l'article 1183<sup>97</sup> introduit l'action interrogatoire dans le régime de la nullité des contrats. Celle-ci permet de demander par écrit à son cocontractant s'il entend se prévaloir ou non d'une nullité de la convention. Dans l'affirmative, le cocontractant a six mois pour agir en nullité. Dans la négative, le contrat est réputé confirmé et ne pourra plus faire l'objet d'une action en nullité. L'action ne peut concerner que les nullités relatives, et le vice doit être découvert puisque la cause de la nullité doit avoir cessé. L'intérêt de l'action interrogatoire, notamment dans les ventes de gré à gré d'œuvres d'art, est de lutter contre l'instrumentalisation des actions en nullité, et notamment des périodes de prescription. Le possesseur d'une œuvre qui souhaite la revendre pourra préférer clarifier une situation potentiellement conflictuelle en interrogeant son vendeur sur ses intentions. Si ce dernier n'agit pas dans les six mois, il sera forclus. Il est évident que cette action devra être menée avec beaucoup de prudence car elle suppose la révélation d'une cause de nullité du contrat. Néanmoins, elle peut être préférée à une situation de paralysie dans laquelle le possesseur n'ose agir par crainte d'une action en justice.

## V – Éléments de droit comparé

Dans les pays de *common law*, la vente de gré à gré fait partie des pratiques courantes du marché. L'amateur d'art se souviendra que lorsque Sir Robert Walpole a vendu en 1779 une partie de sa collection conservée à Houghton Hall à Catherine II de Russie, la maison Christie's, chargée de la vente, a procédé par le biais de ventes de gré et gré.

En matière de responsabilité, les pays de *common law* se distinguent du droit français par la primauté du principe de liberté contractuelle sur le principe de bonne foi. Ainsi, il n'y a pas en droit anglais de responsabilité lors des pourparlers précontractuels. Selon Lord Ackner, ancien juge d'appel<sup>98</sup>, la période de négociation précontractuelle est une période pendant laquelle

---

<sup>97</sup> C. civ., art. 1183 : « *Une partie peut demander par écrit à celle qui pourrait se prévaloir de la nullité soit de confirmer le contrat soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. La cause de la nullité doit avoir cessé. L'écrit mentionne expressément qu'à défaut d'action en nullité exercée avant l'expiration du délai de six mois, le contrat sera réputé confirmé* ».

<sup>98</sup> WALFORD v. MILES (1992).

les intérêts des parties divergent nécessairement, et l'exigence de bonne foi ne saurait l'emporter sur la liberté des parties. Il existe néanmoins quelques exceptions à ce principe ; par exemple, si une des parties n'avait pas l'intention de conclure de contrat, mais a négocié pour d'autres raisons (avoir accès à des informations sur le cocontractant, etc.).

Dans le cadre des ventes aux enchères, la responsabilité de la maison de vente peut être engagée. Ainsi, dans l'affaire « *Barker v. Furlong* »<sup>99</sup>, une cour a jugé qu'une société de ventes aux enchères engageait sa responsabilité envers le véritable propriétaire lorsqu'elle adjuge un bien volé ou perdu, même si elle ignorait que le vendeur n'était pas le véritable propriétaire. Plus récemment<sup>100</sup>, l'intermédiaire d'une vente a vu sa responsabilité engagée pour avoir volontairement omis de transmettre à l'acheteur des informations concernant une œuvre de l'artiste Van Dyck, informations dont il avait connaissance par le vendeur. En effet, le vendeur avait prévenu l'intermédiaire qu'il existait des doutes sur l'authenticité.

Enfin, s'agissant de la responsabilité contractuelle, le *Sale of Goods (Amendment) Act* de 1994, qui encadre les pratiques sur la vente de biens, prévoit que tous les produits doivent être « *d'une qualité satisfaisante* ». Ils doivent notamment correspondre à ce pour quoi le cocontractant s'est engagé et ne posséder aucun vice. Cependant, l'action en nullité du contrat pour erreur sur la substance, ou désormais sur les qualités substantielles, n'a pas d'équivalent. Le principe de la liberté contractuelle l'emporte sur l'erreur.

En conclusion, l'analyse de la responsabilité des acteurs du marché de l'art dans les ventes de gré à gré met en lumière l'évolution générale des rapports contractuels vers un besoin accru de transparence. Que ce soit dans la phase des négociations ou dans la vente en elle-même, les parties doivent fournir toutes les informations sur l'œuvre, et même les rechercher si elles ne les possèdent pas. Cette recherche de transparence s'étend également aux qualités des parties au contrat de vente, notamment au regard du devoir de vigilance dans le cadre de la lutte contre le blanchiment<sup>101</sup>. La responsabilité de l'acquéreur lui-même n'est pas à sous-estimer, les lois récentes contre le trafic illicite de biens culturels font de la licéité de la provenance des biens culturels une exigence partagée : le vendeur doit fournir une provenance claire et licite, l'acheteur doit faire toutes diligences pour s'en assurer et établir sa bonne foi.

Ces règles contribuent sans doute à garantir ou à renforcer la confiance des acheteurs dans un marché qui se veut de moins en moins opaque.

---

<sup>99</sup> (1891) 2 Ch. 172.

<sup>100</sup> *DRAKE V. THOS AGNEW AND SONS Ltd.*, 2002, <http://lexisweb.co.uk/cases/2002/march/drake-v-thos-agnew-sons-ltd>.

<sup>101</sup> Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, Mesures de contrôle interne en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, Bloc-Notes, mars-avr. 2013.

## **LA RESPONSABILITÉ LIÉE À LA PROVENANCE DE L'OEUVRE**

---

Présidence :

**Laurent Saenko**, *Maître de conférences à l'Université Paris-Sud, membre du CERDI*

**Laurent Saenko**

*Maître de conférences à l'Université Paris-Sud, membre du CERDI*

**Françoise Bortolotti**

*Criminal Intelligence Officer, Works of Art Unit, Interpol General Secretariat*

# LA RESPONSABILITÉ LIÉE À LA PROVENANCE DES ŒUVRES D'ART : QUESTION D'AUJOURD'HUI, DÉFI DE DEMAIN

---

Laurent Saenko  
Maître de conférences à l'Université Paris Sud  
Membre du CERDI (Centre d'Etudes et de Recherche en Droit de l'Immatériel)

La question de la responsabilité liée à la provenance de l'œuvre d'art ne s'est pas, disons-le sans ménagement, imposée avec la force de l'évidence. Ce pour plusieurs raisons. D'abord et avant tout à cause des caractéristiques propres de l'œuvre d'art, qui font d'elle un bien qui se distingue des autres biens. Oui, même en droit, l'œuvre d'art n'est pas *n'importe quel* bien. Car contrairement aux biens que l'on pourrait, par commodité – et sans snobisme aucun –, qualifier de « communs », l'œuvre d'art illustre le génie des hommes, leur créativité, ainsi que leur rapport à Dieu. En ce qu'elle restitue une démarche intellectuelle profonde et qui s'inscrit dans le temps, l'œuvre d'art s'élève au rang de symbole, d'allégorie. Elle transcende alors le temps et l'espace, les cultures et les continents. Elle est un outil de communication, un message qui nous vient du passé, porteur de sens, souvent d'espoir, et qu'il nous appartient de comprendre, de défendre, et de perpétuer. C'est sans doute ici que l'on comprend le mieux la pensée qu'Heidegger développe dans « *L'Origine de l'œuvre d'art* » (*Der Ursprung des Kunstwerkes*). Il y explique que l'œuvre d'art n'est pas une simple représentation mais, au contraire, la manifestation de la vérité profonde d'une chose. L'essence de l'« œuvre d'art », dit-il, ce qui fait *qu'elle est ce qu'elle est*, se trouve dans l'« être-œuvre de l'œuvre ». Aussi bien, pour une simple chose, ces caractéristiques sont si fondamentales, si originales, qu'il n'est pas étonnant qu'elles annihilent littéralement la question de son origine. D'où qu'elle vienne, où qu'elle soit, l'œuvre d'art est œuvre art. Elle existe par *ce qu'elle est*, non par *d'où elle vient*. Le propos paraît d'autant plus vrai que, loin du problème de sa provenance, l'une des premières questions juridiques qui s'est jouée devant le contentieux de la Cour de cassation était en lien, non pas avec la provenance de l'œuvre, mais avec son authenticité. L'œuvre est-elle authentique ? Au premier abord, cette question pourrait paraître simpliste alors qu'elle est en réalité d'une redoutable complexité. Car sur la base de quelle réalité cette authenticité doit-elle s'apprécier ? Le domaine des possibles est ici immense : réalité décrite (dans un catalogue) ; réalité prescrite (par un expert) ; réalité historique (celle tenant aux événements) ? Tout étudiant en deuxième année de droit s'est lourdement appesanti sur ces questions en cours de droit de la responsabilité. Mais cette complexité s'aggraverait tout aussi lourdement si l'on y ajoutait le mystère de la provenance de l'œuvre. Et si cette provenance était, elle aussi, un élément de son authenticité ? *A priori*, une réponse négative devrait s'imposer assez naturellement tant la provenance – qui n'est finalement qu'une situation géographique ou juridique antérieure – est extérieure aux éléments qui font la *substance* même de la chose. Mais d'un autre côté, savoir d'où vient une œuvre d'art, connaître son

parcours, constituent des informations si importantes qu'elles constituent également, peut-être, une de ses qualités substantielles – il est vrai que, quoiqu'on puisse en dire, une œuvre mal acquise n'a pas la même valeur qu'une œuvre qui l'est correctement. Un tel propos risquerait cependant d'entrer en conflit ouvert avec l'Histoire, qui nous apprend que les conquêtes se sont souvent accompagnées de ce qu'il faut bien appeler des pillages. Arracher à son pays d'origine ses œuvres les plus emblématiques, ses œuvres les plus intimes, est clairement un acte de souveraineté que les vainqueurs imposaient aux vaincus – n'est-ce pas ce que nous rappellent les conquêtes napoléoniennes ? Alors ? Si c'est là le sens de l'Histoire, ne serait-il pas plus commode d'admettre que toute œuvre d'art est susceptible, un jour ou l'autre, d'avoir été acquise dans des conditions douteuses ? Cette question pourrait paraître choquante, à l'heure où d'anciens pays envahis n'hésitent plus à demander officiellement – et parfois à obtenir –, restitution des œuvres dont l'Histoire les a privées. C'est pour toutes ces raisons que la question de la provenance des œuvres d'art n'était pas pendant longtemps au centre du débat. Il semble pourtant que les choses aient changé et que le vent ait tourné. Pourquoi ? D'abord parce qu'avec le temps l'art est devenu un marché, un marché économique, qui – comme tout marché économique – est susceptible d'attirer une certaine forme de délinquance. L'œuvre d'art devient alors l'objet d'un *trafic*. Qu'importe qu'elle soit acquise dans des conditions douteuses – voire pire – du moment qu'elle est une source d'enrichissement. Ensuite, parce que, conscient de ce danger, le marché de l'art et ses acteurs sont aujourd'hui désireux de promouvoir une éthique susceptible de montrer au monde – c'est le propre d'un marché – leur désir de travailler dans un marché propre : règles renforcées de traçabilité des œuvres, communication entre les différents acteurs, sanctions exemplaires : incontestablement, la lutte contre le commerce illicite d'œuvres d'art est l'affaire de tous et les acteurs du marché de l'art sont très sensibles à ces questions. L'ambition, louable, ne peut donc qu'être saluée dans le contexte terroriste actuel qui réduit l'œuvre d'art à un moyen de financement – au même titre que les armes, la drogue ou la prostitution. Avouons qu'on a ici atteint un nouveau seuil : qui n'a pas eu le cœur serré devant ces images de la cité antique de Palmyre, pillée par les djihadistes de l'État islamique ? La question de la responsabilité liée à la provenance de l'œuvre d'art ne peut donc plus être ignorée. Mais des difficultés se font jour : quelle responsabilité engager en cas de commerce illicite d'œuvres d'art ? Que fait le Droit pour prévenir et en punir le trafic ? Il existe en la matière un certain nombre d'outils précieux mais sans doute insuffisants. Avec ses bases de données regroupant les œuvres d'art volées, INTERPOL a par exemple acquis un rôle majeur : celui de montrer ce qui avant ne l'était pas. D'autres outils internationaux existent (comme la Convention de l'UNESCO de 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels, ou la Convention d'UNIDROIT de 1995 sur les biens culturels volés ou illicitement exportés et autres instruments juridiques internationaux relatifs au commerce illicite). Quant au droit français, il comporte un certain nombre d'infractions susceptibles de s'appliquer : le vol, bien entendu, mais aussi le recel ou encore le blanchiment. En France, l'actualité révèle du reste une certaine volonté de poursuivre : l'ex-électricien de Pablo Picasso et son épouse ont ainsi été condamnés à deux

ans d'emprisonnement avec sursis en cause d'appel pour recel<sup>102</sup> ; l'affaire des « cols-rouge », qui a ébranlé Drouot, s'est soldée par des condamnations pénales (pour faux, abus de confiance, vol, etc.) mais aussi disciplinaires. Bref, les choses bougent, et elles doivent continuer de bouger. Car la provenance illicite des œuvres d'art constitue une réalité ; une réalité qu'il ne s'agit pas d'exagérer, mais une réalité qu'il s'agit de prendre à sa juste mesure. Cette question, d'aujourd'hui, prend alors la forme d'un défi, pour demain : comment le marché de l'art peut-il mener ce combat, comment peut-il le remporter ? Incontestablement, la réponse réside dans la communication d'informations entre tous les acteurs du marché – opérateur de ventes volontaires, conseil international des musées, législateurs nationaux, commission européenne, autorités disciplinaires, etc. –, associée à des outils d'investigation efficaces – qu'ils soient internationaux comme nationaux. Les pistes de réflexion sont nombreuses. L'art mérite cet effort.

---

<sup>102</sup> Un pourvoi serait pendant.

# LE RÔLE D'INTERPOL

---

Françoise Bortolotti

Criminal Intelligence Officer, Works of Art Unit, Interpol General Secretariat

La lutte contre le trafic illicite des biens culturels est une des priorités du Secrétariat Général d'INTERPOL qui a créé dès 1947 l'unité dite des « œuvres d'art ». Au fur et à mesure des années, cette unité a développé des outils mis au service des 190 pays membres d'INTERPOL pour lutter contre le vol et le trafic illicite d'œuvres d'art et de biens culturels.

Depuis l'adoption par le Conseil de Sécurité des Nations Unies de la Résolution 2199, le 12 février 2015, l'unité des œuvres d'art a intensifié ses efforts pour aider les pays vulnérables (touchés par des guerres civiles, des troubles politiques, comme c'est le cas de nombreux pays, notamment ceux frappés actuellement par la guerre au Moyen-Orient) à ce que leurs nombreux biens culturels et archéologiques ne soient pas exportés illégalement et ne se retrouvent pas sur le marché dans d'autres pays. Dans le prolongement des précédentes résolutions adoptées pour l'Iraq le 6 août 1990 (Résolution 661) et le 22 mai 2003 (Résolution 1483), la Résolution 2199 – portant sur les menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme – a créé, pour le patrimoine syrien et iraquien, un cadre juridique international exceptionnel et dérogoratoire qui facilite la saisie et la restitution d'objets archéologiques issus de ces pays et exportés.

Dans ce contexte, notre tâche consiste à suggérer de possibles solutions pour réduire les facteurs de risques et à renforcer la coopération internationale de police. Le trafic illicite de biens culturels est transnational et affecte tous les pays.

◊ L'outil le plus important pour aider à la localisation d'objets d'art volés ou disparus, et ensuite permettre aux autorités judiciaires de les saisir, est la **base de données informatisée des œuvres d'art volées**, créée en 1995 pour les services de police et ceux chargés de l'application de la loi. Chaque vol a un numéro de référence et chaque objet est enregistré dans une des 25 catégories d'objets que comporte la base de données, selon le standard international appelé « Object ID » (qui répertorie les critères minimaux de description d'un objet pour permettre son identification en cas de vol ou de disparition). Ce document est accessible sur le site internet des œuvres d'art d'INTERPOL.

La description la plus précise possible de l'objet, ainsi que sa photographie de bonne qualité, sont indispensables pour pouvoir le retrouver facilement dans la base de données.

Une étape importante a été, en août 2009, l'accessibilité, sans frais, au public, de cet outil (toute personne peut en demander l'accès en remplissant un simple formulaire qui se trouve sur le site internet des œuvres d'art d'INTERPOL, et après avoir reçu un identifiant et un mot de passe, peut la consulter via le site sécurisé HTTPS). **Le but est de permettre l'accès le plus large possible aux informations concernant les objets d'art volés et de permettre à tout**

**acheteur potentiel de procéder aux vérifications nécessaires. Les objets sont conservés dans la base de données tant qu'ils ne sont pas retrouvés ou localisés.**

Elle contient actuellement plus de 50.000 objets identifiables, provenant de 133 pays membres (sur 190 pays membres au total).

Les Bureaux Centraux Nationaux (BCN) d'INTERPOL – (dans chaque pays membre il y a un tel bureau qui est le point de contact officiel et le canal institutionnel qui centralise toutes les informations policières d'intérêt international et qui les diffuse aux pays concernés) – ont quant à eux un accès direct à la base des œuvres d'art volées via le système de communication mondial sécurisé d'INTERPOL, appelé « I-24/7 ».

**Cette base de données « participe à la recherche de preuve de la légalité des transactions en matière d'art au titre de l'article 4 § 4 de la Convention d'UNIDROIT, qui met en lumière le concept de diligence requise.** Cette convention a été adoptée le 24 juin 1995 en complément de la Convention de l'UNESCO de 1970, et son article 4 § 4 mentionne que « la consultation par le possesseur de tout registre raisonnablement accessible relatif aux biens culturels volés » – (et la base des œuvres d'art volées d'INTERPOL qui a été créée à cette époque en fait partie) – est un élément que le possesseur pourra faire valoir à l'appui de sa diligence, celle-ci étant déterminante pour établir sa bonne foi.

On notera que le seul fait pour l'acquéreur d'avoir consulté un registre ne suffit pas pour que la diligence requise soit établie, même si l'objet recherché n'y figure pas. D'autres critères et informations pertinents, notamment les circonstances de l'acquisition, sont aussi utiles.

Néanmoins, la base de données des œuvres d'art volées d'INTERPOL étant la seule au niveau international qui est alimentée essentiellement par des renseignements provenant des services de police des pays membres, elle est de plus en plus consultée : en 2014, 2015 et 2016, le nombre de recherches faites par des particuliers (entités publiques ou privées qui en ont demandé l'accès) était globalement assez nettement supérieur au nombre de recherches faites par les Bureaux Centraux Nationaux. En 2014, il y a eu 18.000 recherches faites par des particuliers contre 16.000 faites par les BCN ; en 2015, la différence était de près de 66 % puisque 30.000 recherches furent faites par des particuliers contre 18.000 par les BCN, et en 2016, il y a eu un peu plus de 17.000 recherches de particuliers contre 16.000 à l'initiative des BCN.

Ces chiffres montrent que la base de données des œuvres d'art volées d'INTERPOL est un support important pour le secteur privé ou public (musées, maisons de ventes aux enchères, galeries, marchands d'art, fondations, universités et toute autre personne ou organisation privée) dans l'application du concept de diligence requise.

Face au grand nombre d'objets archéologiques venant du Moyen-Orient – notamment des principales zones actuelles de tension dans le monde –, et qui sont proposés à la vente aussi

bien sur internet que chez les marchands d'art, INTERPOL a décidé de donner au public un accès direct, sur son site internet sécurisé dédié aux oeuvres d'art (<https://www.interpol.int/Crime-areas/Works-of-art/Works-of-art>), à tous les objets volés d'Iraq, d'Afghanistan, de Syrie et de Libye, ainsi qu'aux vols récents et aux objets non réclamés. Vu qu'il n'y a, dans ce cas, pas besoin d'identifiant ni de mot de passe, cela donne une plus grande visibilité aux objets de ces pays et facilite les recherches, donc la procédure de diligence requise, qui est essentielle dans la lutte contre le trafic illicite de biens culturels. Il y a actuellement 2.800 objets volés d'Iraq, 1.100 de Syrie, 680 d'Afghanistan et 180 de Libye dans la base de données, qui représentent à peu près 10 % de tous les objets contenus dans cette base.

Il s'agit aussi pour INTERPOL de faire prendre conscience au public de cette forme particulière de criminalité souvent sous-estimée ou assez peu connue.

La valeur de la base de données a été reconnue par le Conseil de Sécurité des Nations Unies qui demande aux états membres, dans plusieurs résolutions-clés visant à protéger le patrimoine et à combattre le trafic illicite d'antiquités et de biens culturels, notamment en provenance d'Iraq et de Syrie, d'« utiliser la base de donnée d'INTERPOL sur les œuvres d'art volées » (Résolution 2347/2017). Il reconnaît aussi « l'efficacité avérée de I24/7 » [...] ainsi que la panoplie des bases de données d'enquête et d'analyse d'INTERPOL (Résolution 2322/2016).

En outre, INTERPOL travaille en synergie avec différentes organisations internationales pour enrichir sa base de données et permettre une plus large application de la diligence requise, ainsi que pour lutter plus efficacement contre le vol et le trafic illicite de biens culturels grâce à l'intensification de l'échange d'informations. Ainsi, INTERPOL a signé un protocole d'accord avec l'Organisation Mondiale des Douanes en novembre 1998, avec l'UNESCO en octobre 1999, et avec l'ICOM en avril 2000. Sur la base de ces accords, l'unité des œuvres d'art peut insérer directement dans sa base de données des objets volés qui lui sont communiqués par ces organisations, sans avoir reçu la confirmation du BCN concerné (dans les pays en guerre, par exemple, le BCN n'est pas toujours opérationnel). Mais la procédure normale consiste à enregistrer les objets sur la base d'un rapport de vol transmis par le BCN du pays concerné.

Sur notre site internet, nous faisons aussi référence à des informations ou documents publiés par nos organisations partenaires, comme les listes rouges de l'ICOM.

Le Secrétariat Général d'INTERPOL s'est engagé, en octobre 2011, dans un projet de modernisation de sa base de données des œuvres d'art volées en soumettant à la Commission européenne, par l'intermédiaire du commandement des carabiniers pour la protection du patrimoine culturel (le plus grand service au monde dans ce domaine), une demande de financement – qui a été acceptée en novembre 2012 – pour un montant global de près de 1 million d'euros. L'Italie est donc leader du projet appelé **PSYCHE (Protection System for Cultural Heritage)**, contribuant à hauteur de 10 % à son financement. INTERPOL est partenaire associé et 15 autres pays de l'Union européenne y participent.

Le but de ce projet est d'accélérer et d'améliorer la procédure d'insertion d'œuvres volées afin d'augmenter le nombre d'objets enregistrés, pour au final accroître les chances de les localiser grâce à la base de données. Ainsi, les états membres pourront de façon autonome insérer, modifier et effacer les informations relatives aux œuvres d'art volées sur leur territoire. Cette nouvelle base intégrera un logiciel de comparaison automatisée d'images qui améliorera et accélérera les capacités de recherche ainsi que les possibilités de correspondances (identifications) positives.

Dans un second temps, INTERPOL souhaite rendre cette base de données accessible en temps réel grâce à une application mobile qui permettra aux utilisateurs de faire des recherches à partir d'une photo qu'ils prendront d'un objet et qui sera comparée automatiquement avec les photos des objets enregistrés dans la base de données. Il sera par conséquent immédiatement possible de savoir si l'objet en question est répertorié volé ou pas. En outre, la base de données aura la capacité de télécharger, stocker et traiter des images 3D.

Nous voulons aussi, par cette application mobile, permettre aux collectionneurs privés et aux musées de créer leur propre inventaire en remplissant directement le formulaire correspondant à l'« object ID », pour chacun de leurs objets (formulaire qui sera disponible sur l'application). Ainsi, cela facilitera les enquêtes en cas de vol puisque ce formulaire pourra être envoyé par mail.

◊ Un autre outil mis à la disposition des pays membres est le « **poster des œuvres d'art les plus recherchées** » qui est publié tous les six mois, en juin et en décembre, sur le site internet des œuvres d'art d'INTERPOL. Il présente les œuvres les plus représentatives volées au cours des six derniers mois. Notre souhait est de proposer un choix diversifié, tant au niveau du type d'œuvres volées que des pays concernés par les vols, afin de sensibiliser le public à ce type de criminalité et de contribuer aux efforts de recherche pour retrouver ces biens.

Les posters ne sont pas seulement publiés sur le site internet d'INTERPOL mais aussi envoyés à tous les BCN qui, à leur tour, les diffusent aux services nationaux chargés de l'application de la loi (police et douanes). C'est un outil simple de confection et d'utilisation qui présente l'avantage de pouvoir être largement diffusé, à moindre coût, au grand public (cela est très utile dans les aéroports par exemple).

En outre, l'unité des œuvres d'art publie des **posters spéciaux** dans le cas de vols spectaculaires ou de situations de pillage exceptionnelles, toujours dans le but de sensibiliser la communauté internationale aux dommages causés au patrimoine et de faciliter les recherches pour retrouver les objets.

Un poster avait été dédié aux objets pillés au musée national d'Iraq à Bagdad en avril 2003 (près de 15.000 objets y avaient été volés, dont 5.000 sceaux-cylindres). A cette époque, 2.300 photographies envoyées à INTERPOL par l'UNESCO avaient permis l'insertion des objets concernés dans la base de données.

Les deux derniers posters ont été dédiés aux objets volés au musée de Mosul en 2015 d'une part (94 objets de valeur y avaient été volés), et aux 22 bustes funéraires en calcaire volées entre 2014 et 2015 de la tombe d'Artaban, dans le sud-est de Palmyre, d'autre part.

Nos efforts consistent à améliorer notre capacité à prêter notre assistance aux services de police des différents pays, en particulier aux unités spécialisées dans la protection du patrimoine culturel. Si l'échange d'informations au niveau international est crucial, la création d'une unité spécialisée au niveau national est une recommandation que nous réitérons sans cesse, en conformité avec l'article 5 de la Convention de l'UNESCO de 1970.

L'absence ou le manque d'unités de police spécialisées au niveau national, dans la criminalité liée à l'art, est un handicap pour exercer un suivi approprié du circuit complexe que représente le trafic illicite de biens culturels. Il faut souligner que le trafic illicite des œuvres d'art permet de plus en plus de blanchir des capitaux, et les moyens utilisés par les criminels (comme le recel par exemple) sont souvent très ingénieux et difficiles à appréhender, sans parler du phénomène en pleine expansion de contrefaçon, notamment au Moyen-Orient, ainsi que de ventes d'objets culturels via internet – qui posent un gros problème car difficilement traçables. La surveillance de ce type de ventes est d'autant plus compliquée que les sites de vente en ligne sont nombreux et que certains d'entre eux sont anonymes.

Notre unité a publié une brochure expliquant la « plus-value » que représente une unité de police spécialisée qui permettrait d'assurer une meilleure coordination à la fois au niveau national avec les autres forces de police et institutions concernées, et international entre les agences chargées de l'application de la loi, par l'échange d'informations sur le type de vol et les réseaux impliqués dans le trafic qui en découle. De telles unités spécialisées pourraient en outre coopérer plus facilement pour déterminer les liens existant entre ces réseaux, leurs différents modes opératoires (éventuellement en lien avec d'autres activités criminelles) et identifier les routes du trafic.

Il ne faut pas oublier que contrairement à d'autres domaines de criminalité, le commerce d'œuvres d'art n'est pas interdit en soi et que la tendance du marché, légal ou illégal, influence fortement le trafic (notamment la demande croissante d'antiquités qui alimente un marché d'experts). Globalement, et plus spécialement face aux marchands d'antiquités et maisons de ventes aux enchères qui sont le principal moteur de ce commerce, la provenance de l'objet et l'identité du possesseur/vendeur doivent être examinées minutieusement. C'est une mesure fondamentale. Le champ des biens culturels est très varié, ils se transportent facilement, grâce à de multiples moyens de transport, et il est donc aisé de vendre certains objets obtenus illégalement sur le marché libre (certains objets s'échangent de la main à la main, dans le pays d'origine, pour une valeur très faible comparée à celle atteinte dans une maison de vente ou une galerie).

**Pour lutter contre le trafic, il est nécessaire de réaliser la mise à jour d'inventaires systématiques, dans la mesure du possible, et de renforcer le contrôle de l'exportation des biens culturels** en ayant une meilleure connaissance à la fois des circuits de distribution et de la certification des œuvres d'art (la présence d'un certificat approprié spécifiant que l'état exportateur autorise l'exportation du bien culturel est indispensable ; afin d'aider les états, l'UNESCO et l'OMD ont élaboré un « modèle de certificat d'exportation de biens culturels » – dont les états peuvent s'inspirer pour faire leur propre certificat national d'exportation des biens culturels – destiné aux autorités douanières ainsi qu'aux personnes souhaitant exporter des biens culturels).

Si la réglementation de l'Union européenne concernant l'exportation et le retour des biens culturels est suffisante, ce n'est pas le cas concernant l'importation. Ce point est étudié dans le cadre des travaux de l'UE dans le domaine judiciaire et un projet de réglementation de l'importation devrait être présenté prochainement (la protection du patrimoine culturel ayant été intégrée dans la nouvelle stratégie de l'EU – 2018 sera l'année du patrimoine culturel européen).

Quant au pillage de sites archéologiques, il alimente le trafic mais il est difficile d'en juger l'ampleur, car :

- **Les infractions en matière de fouilles archéologiques sont presque impossibles à constater** – sauf l'hypothèse rare du flagrant délit – **et difficiles à poursuivre** puisqu'il est souvent impossible de dater avec certitude la commission de l'infraction (l'existence de fouilles illégales n'est découverte que lorsque les objets pillés apparaissent sur le marché de l'art). Il faut garder en mémoire qu'à la différence de ceux exposés dans les musées, les objets issus de fouilles clandestines n'ont généralement pas été catalogués et sont donc tout particulièrement menacés. N'étant pas inventoriés ni photographiés, s'ils ne sont pas saisis aux frontières et partent sur le marché international, il est très difficile pour le pays source de les réclamer et de prouver qu'ils lui appartiennent.
- Les pays nous communiquent peu d'informations à ce sujet.

Dans ces circonstances, on soulignera en conclusion que la coopération entre le Secrétariat Général d'INTERPOL et d'autres institutions et organisations-clés comme l'UNESCO, l'ICOM, l'OMD, l'OSCE, l'ICCROM, UNIDROIT, est fondamentale pour obtenir et échanger des informations importantes sur la situation en matière de vols d'œuvres d'art et les réels dangers pesant sur les biens culturels, notamment dans les zones de conflits.

Les atteintes au patrimoine culturel sont des crimes contre l'humanité. Le protéger est une priorité.

## LA RESPONSABILITÉ DES SACHANTS

---

Alors que leur rôle est devenu incontournable sur le marché de l'art, il est plus important que jamais de s'interroger sur la responsabilité des sachants, une catégorie aux contours flous qui n'a pas de statut juridique clairement défini.

**Hélène Dupin**

**Avocat à la Cour, HDA Avocats, Membre de l'Institut Art & Droit**

Il est particulièrement intéressant de connaître l'avis des universitaires, des juristes praticiens et des professionnels du marché de l'art sur un sujet comme celui de la responsabilité des acteurs du marché de l'art, et en particulier de la responsabilité des sachants. En réalité, les sachants ne sont pas véritablement des acteurs du marché de l'art, mais plutôt des figurants sur lesquels les projecteurs sont braqués à la suite d'une évolution qui s'est produite ces trente dernières années et qui a complètement changé la donne, à tel point que l'on peut s'interroger sur leur avenir dans le cadre du marché de l'art, qui a pourtant besoin d'eux. Il faut tout d'abord s'interroger sur ce que l'on entend par « sachants » (I) et réserver le cas particulier des auteurs de catalogues raisonnés (II), avant de se prononcer sur l'appréciation de leur responsabilité (III).

### I – Qui sont les sachants ?

Le mot « sachant » ne se trouve pas dans les dictionnaires, mais il est facile de comprendre qu'il s'agit de « *celui qui sait, qui détient un savoir* ». Ce terme ne figure pas non plus dans le Code de la propriété intellectuelle ou le Code de procédure civile. On en trouve bien une occurrence dans le Code de commerce, à l'article R. 123-81 relatif à l'immatriculation des sociétés, sur une question bien éloignée de celle qui nous intéresse. Pourtant, le mot « sachant » est employé de manière assez habituelle par les juristes et on le trouve parfois dans les décisions de justice. Cette absence de vocabulaire précis et le flou qui règne sur la désignation des différents types de « sachants » sont révélateurs des difficultés qui entourent la matière.

Un petit lexique juridico-artistique permettra peut-être d'y voir plus clair :

– experts : c'est avant tout le terme employé dans le Code de commerce pour désigner les experts de ventes, c'est-à-dire ceux qui interviennent dans les ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, pour apporter leur concours aux opérateurs de ventes dans la description, la présentation et l'estimation des biens mis en vente (art. L. 321-29). Manière de reconnaître le flou qui règne en la matière, le code précise que cette catégorie regroupe les experts, « *quelle qu'en soit l'appellation* ». De fait, en dehors du champ strictement judiciaire,

« expert » est le terme le plus communément employé par les praticiens pour se désigner eux-mêmes (les principales compagnies d'experts y font toutes référence : Compagnie nationale des experts, Chambre nationale des experts spécialisés en objets d'art, Syndicat français des experts professionnels en œuvres d'art et objets de collection) ;

– techniciens : c'est le terme employé dans le Code de procédure civile pour désigner ceux que l'on appelle en général les « experts judiciaires ». Il s'agit de ceux qu'un juge peut nommer pour l'aider, sur une question de fait, à rendre une décision (art. 232 et s.) ;

– sapiteurs : le terme « sapiteur » pas plus que le terme « sachant » ne figure dans les codes, bien qu'il soit, lui aussi, fréquemment utilisé par les juristes. En pratique, il désigne souvent le technicien auquel l'expert judiciaire désigné par un juge peut demander son avis, dans une spécialité distincte de la sienne (art. 278) ;

– spécialistes : ce terme, qui n'a pas non plus de signification juridique précise, a ma préférence pour distinguer les « experts spécialistes » qui, à la différence des « experts généralistes » (ou simplement « experts »), ont un savoir dans un domaine précis (un artiste, une période artistique très délimitée, un mouvement artistique). En ce sens, il s'agit bien des « sachants » dont il est question dans le programme de ce colloque.

La catégorie des « sachants » ou « spécialistes » recouvre des situations très disparates : ils peuvent être historiens de l'art, auteurs de catalogues raisonnés, ayants droit d'artistes, marchands d'art, collectionneurs passionnés, ou même des experts intervenant hors du champ des ventes aux enchères, ainsi que, par extension, des comités d'artistes regroupant plusieurs spécialistes. De nos jours, les sachants interviennent notamment dans le cadre des authentications des œuvres, à la demande de particuliers ou de maisons de ventes qui leur soumettent des œuvres, mais ce n'est souvent pas leur seule mission. Rien n'empêche d'ailleurs qu'un spécialiste se retrouve également, occasionnellement, expert de ventes ou expert judiciaire, mais il endosse alors ces casquettes spécifiques qui obéissent à des régimes propres.

## II – Le cas particulier des auteurs de catalogues raisonnés

Parmi les spécialistes, les auteurs de catalogues raisonnés sont un cas à part : auteurs d'un ouvrage d'un type spécifique (A), leur responsabilité est désormais délimitée clairement par la jurisprudence (B).

### A – QU'EST-CE QU'UN CATALOGUE RAISONNE ?

Le catalogue raisonné est un inventaire organisé et renseigné de l'œuvre d'un artiste. Il existe plusieurs manières de le rédiger, en fonction de l'artiste et de son œuvre : présentation chronologique ou thématique, par exemple par *medium* (œuvre peinte, œuvre graphique, etc.). Juridiquement, le catalogue raisonné est une œuvre de l'esprit bénéficiant des dispositions du Code de la propriété intellectuelle<sup>103</sup>. En principe, il se doit d'être exhaustif, bien qu'il arrive que plusieurs ouvrages existent pour un même artiste et qu'il est fréquent que des versions révisées voient le jour. De surcroît, la conception du catalogue raisonné a évolué ces dernières années : les catalogues raisonnés sont presque toujours en révision et il est de plus en plus fréquent qu'ils ne soient jamais publiés. Souvent numériques et parfois consultables sur Internet, ils sont en perpétuelle évolution, qu'il s'agisse d'y ajouter ou d'en soustraire des œuvres. Ils sont d'ailleurs parfois déclarés « en cours » et destinés à le rester.

Il arrive que des œuvres dont l'existence est connue mais qui n'ont jamais été vues soient répertoriées ou que certaines n'aient pas été examinées *de visu* par l'auteur du catalogue, en raison de contraintes techniques ou du refus de certains propriétaires d'en permettre l'accès, et les erreurs sont donc possibles. Néanmoins, lorsqu'un catalogue raisonné est reconnu pour son sérieux par le monde de l'art, les avis donnés par son auteur font autorité. C'est pourquoi le marché se tourne parfois vers l'auteur du catalogue raisonné pour obtenir une certification sur l'authenticité d'une œuvre. Celui-ci délivre donc, sur demande, des certificats d'authenticité qui peuvent prendre des formes diverses, selon qu'ils garantissent simplement l'inclusion d'une œuvre dans un ouvrage à paraître ou dans sa réédition, ou qu'ils indiquent qu'une œuvre entre dans le *corpus* d'un artiste. Cet avis est d'autant plus déterminant qu'il est donné, par définition, par « le » spécialiste de l'œuvre.

### B – LA LIBERTE D'EXPRESSION DU « CATALOGUISTE »

Le refus d'inclusion d'une œuvre dans un catalogue raisonné, qui a pour effet de disqualifier l'œuvre pour le marché, peut-il entraîner la responsabilité de l'auteur du catalogue raisonné en cas d'erreur ? La responsabilité des « cataloguistes » a fait l'objet d'une jurisprudence chaotique mais semble aujourd'hui réglée. Dans un premier temps, à l'occasion d'une jurisprudence « Atlan » demeurée célèbre<sup>104</sup>, la Cour de cassation a jugé que l'auteur du

<sup>103</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 févr. 2000, n° 97-21.320, Bull. civ. I, n° 59.

<sup>104</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 13 mars 2008, n° 07-13.024, Bull. civ. I, n° 74.

catalogue raisonné de l'artiste était obligé d'inclure une œuvre qu'il considérait pourtant comme non authentique parce qu'une expertise judiciaire avait conclu l'inverse. À l'époque, les juges n'ont pas considéré que cette injonction puisse porter atteinte à la liberté d'expression de l'auteur du catalogue raisonné. Il est vrai que rien n'empêchait l'auteur de faire état de ses réserves ou de rappeler que l'inclusion avait été ordonnée par décision de justice. Cette jurisprudence abondamment commentée, que l'on peut notamment expliquer par l'importance accordée à l'époque à l'obligation d'exhaustivité de l'auteur de catalogue raisonné, a connu peu d'applications concrètes.

C'est néanmoins avec un véritable soulagement que les auteurs de catalogues raisonnés ont accueilli la décision de la Cour de cassation dans l'affaire « Metzinger », en 2014, qui a opéré un revirement complet de jurisprudence<sup>105</sup>. En l'espèce, l'auteur du catalogue raisonné, qui délivrait également, à la demande, des certificats d'authenticité en sa qualité de spécialiste, avait refusé d'inscrire une œuvre au catalogue et de délivrer un certificat, malgré une expertise judiciaire l'ayant considérée comme authentique. Au fond, la Cour d'appel de Versailles l'avait condamné à insérer l'œuvre au catalogue et, à défaut, à payer au propriétaire une indemnité correspondant à la moitié de la valeur de l'œuvre, une sanction extrêmement lourde. Au visa de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour de cassation a toutefois considéré que l'auteur du catalogue raisonné devait bénéficier du plein effet de la liberté d'expression et était libre d'inclure ou non une œuvre : « *le refus de l'auteur d'un catalogue raisonné d'y insérer une œuvre, fût-elle authentique, ne peut, à défaut d'un texte spécial, être considéré comme fautif* ». Avec cet arrêt de principe, on peut désormais considérer que l'auteur du catalogue raisonné peut librement décider d'inclure ou non une œuvre dans son catalogue, selon son avis sur l'authenticité, et qu'il n'encourt aucune sanction en cas d'erreur ou d'avis contraire exprimé par un autre expert ou spécialiste. Il est toutefois intéressant de signaler que, bien que la question ait été posée, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée directement sur la responsabilité du spécialiste qui délivre un certificat d'authenticité, mais uniquement sur l'inclusion d'une œuvre dans le catalogue.

---

<sup>105</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 janv. 2014, n° 12-35.264, Bull. civ. n° 10.

### III – Où placer le curseur de la responsabilité des sachants ?

Les sachants ne font pas l'objet d'une réglementation ou même d'une simple définition, ce qui explique pour partie que leur responsabilité ne soit toujours pas clairement délimitée. Lorsque l'on s'interroge sur leur responsabilité, on peut donc hésiter entre les deux tendances existantes : à une extrémité du spectre, les experts de ventes, qui supportent une lourde responsabilité, et, à l'autre extrémité, les auteurs de catalogues raisonnés, qui bénéficient d'un régime favorable. La jurisprudence est rare, composée essentiellement de décisions des juges du fond, et assez disparate. C'est peut-être une chance car cela permet de rechercher des pistes pour une solution compatible avec le statut des spécialistes et les exigences du marché, notamment de sécurité des transactions. Il faut, pour cela, se garder de tout rapprochement avec les experts de ventes (A) et favoriser l'application d'une obligation de moyens appréciée selon des critères objectifs permettant de s'assurer du sérieux des sachants se prononçant sur l'authenticité d'une œuvre (B).

#### A – LES DANGERS DU RAPPROCHEMENT AVEC LES EXPERTS DE VENTES

Dans un arrêt d'espèce rendu par la Cour d'appel de Paris en 2005<sup>106</sup>, les juges ont considéré qu'à partir du moment où un spécialiste, quel qu'il soit, délivre un certificat d'authenticité, il se met dans une position où il engage sa responsabilité et doit en tirer les conséquences, une solution qui paraît assimiler sachants et experts de ventes. Le rapprochement a été fait, plus récemment, dans une affaire qui a suscité de nombreuses réactions sur le marché de l'art et qui constitue l'un des rebondissements du scandale « Beltracchi ». Dans cette affaire, la responsabilité de Werner Spies, spécialiste de Max Ernst et auteur du catalogue raisonné de l'artiste, était recherchée pour avoir authentifié, au verso d'une photographie, une œuvre intitulée *Tremblement de terre*, qui s'était révélée être un faux habile élaboré par les Beltracchi. L'escroquerie reposait notamment sur le fait que, comme c'est le cas pour de nombreux artistes ayant fui l'Allemagne nazie dans les années 1930, les archives étaient parcellaires et certaines œuvres n'étaient connues que par leur titre, sans représentation photographique. Seule l'enquête policière et une analyse scientifique avaient permis d'établir l'existence du faux, mais le tribunal de grande instance de Nanterre<sup>107</sup> n'en condamna pas moins le spécialiste, en considérant qu'il était responsable précisément car il s'était présenté comme expert. En appel<sup>108</sup>, les juges le dégageèrent finalement de toute responsabilité, en partant du principe qu'il avait accompli les diligences nécessaires lui permettant de donner son avis dans le contexte dans lequel il s'était prononcé, c'est-à-dire en dehors du cadre immédiat d'une vente de l'œuvre, le tableau n'ayant été vendu que deux ans après la remise de son certificat, et alors qu'on ne pouvait exiger de l'auteur du catalogue raisonné qu'il fasse procéder à une analyse scientifique des œuvres qu'il examinait. En rejetant le pourvoi de

---

<sup>106</sup> CA Paris, 22 mars 2005, RG n° 04/05000.

<sup>107</sup> TGI Nanterre, 24 mai 2013, RG n° 11/03520.

<sup>108</sup> CA Versailles, 3 déc. 2015, RG n° 13/0613.

l'acquéreur du tableau, la Cour de cassation a confirmé en tous points l'analyse des juges de la Cour d'appel<sup>109</sup>.

Bien que la responsabilité de l'auteur du catalogue raisonné n'ait pas été retenue, en raison de l'absence de faute, on peut regretter que les juges aient maintenu l'appréciation de l'obligation du spécialiste à la lumière de la proximité de la vente de l'œuvre et de la finalité de l'avis rendu. C'est un critère important car il opère un rapprochement évident entre le spécialiste et l'expert de ventes. Pourtant, la situation du spécialiste est totalement différente : sa démarche est indépendante de la mise en vente de l'œuvre, il n'est pas intéressé par la vente et examine l'œuvre avec la même diligence, qu'il y ait vente ou non.

#### **B – EN FAVEUR D'UNE APPRECIATION OBJECTIVE DE LEUR RESPONSABILITE**

En réalité, les spécialistes demeurent extérieurs au fonctionnement du marché de l'art et il est donc important de distinguer leur situation de celle des experts de ventes. La mission d'authentification des sachants étant nécessairement aléatoire, elle doit être qualifiée juridiquement d'obligation de moyens et leur responsabilité ne doit pouvoir être engagée qu'à condition qu'un manquement ou une faute soit prouvé. En ce domaine, les spécialistes même les plus compétents ne peuvent rendre un avis qu'en l'état des connaissances au moment où ils se prononcent et il existe un aléa intrinsèque lié à l'histoire de l'art et au parcours de chaque artiste, ainsi qu'à l'appréciation humaine du spécialiste. Il faut ensuite déterminer dans quelles conditions les spécialistes engagent leur responsabilité en cas de manquement ou de faute. La réponse à cette question est déterminante en raison de son influence directe sur le marché de l'art. L'authenticité a en effet pris une telle place dans le marché que le rôle d'authentification des spécialistes cristallise des enjeux parfois immenses. Or, bien que la responsabilité de la description et de l'estimation des œuvres repose sur les opérateurs de ventes, des pressions existent pour reporter ce poids sur les spécialistes sollicités pour donner leur avis. Il importe toutefois d'apprécier les obligations des spécialistes en gardant à l'esprit qu'ils sont, la plupart du temps, des passionnés attachés à une œuvre mettant bénévolement leurs connaissances au profit de tous.

C'est pourquoi la responsabilité des sachants doit être appréciée de façon objective, selon des critères permettant de mesurer le sérieux avec lequel ils se sont prononcés. Leur compétence est évidemment un premier critère à prendre en compte. S'agissant du cas particulier des ayants droit d'artistes, dont les juridictions ont tendance à se méfier alors que leur présence rassure pourtant le marché, ils n'échappent pas à la règle : leur qualité d'ayant droit ne suffit pas à leur accorder un pouvoir d'authentification ; ils doivent être également spécialistes de l'œuvre ou avoir une connaissance biographique de l'artiste ou de ses usages personnels, qui pourra être déterminante pour se prononcer sur la provenance d'une œuvre. Deux arrêts de

---

<sup>109</sup> Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juin 2017, n° 16-14.726, inédit.

2013 de la Cour d'appel de Paris<sup>110</sup> ont insisté sur le sérieux de la composition d'un comité dont les avis avaient été discutés. Les juges ont retenu comme autant de gages l'expertise, la composition et les règles de fonctionnement de ce comité et relevèrent les compétences de chacun des membres. Un autre critère objectif permettant d'apprécier la responsabilité des sachants est celui de la manière dont ils réalisent le travail de recherche sur l'œuvre. L'analyse stylistique de l'œuvre doit être rigoureuse, ce qui passe en particulier par un examen de l'œuvre, de préférence *de visu*, des recherches sur la provenance et l'utilisation de la documentation pertinente (catalogues raisonnés, archives). Pour les comités, le fait que les décisions soient prises à l'unanimité peut aussi être déterminant. Dans un jugement récent, infirmé en appel, le tribunal de grande instance de Paris avait considéré que la responsabilité d'un spécialiste était engagée en raison de négligences fautives, faute d'avoir exploité suffisamment le catalogue raisonné et les informations sur la provenance de l'œuvre ou d'avoir procédé à des investigations complémentaires<sup>111</sup>. En appel, la cour a toutefois relevé qu'en l'absence d'erreur grossière, d'intention de nuire ou de mauvaise foi évidente, la responsabilité ne pouvait être recherchée<sup>112</sup>. Enfin, la motivation des avis rendus, surtout lorsqu'ils sont négatifs, est un autre élément d'appréciation du sérieux des spécialistes. L'avis rendu doit être clair et suffisamment motivé, étant entendu que certaines informations doivent rester confidentielles de manière à ne pas révéler des renseignements qui pourraient être utilisés à mauvais escient. Dans un arrêt de 2013, la Cour d'appel de Paris<sup>113</sup> a d'ailleurs relevé l'absence d'effet de l'avis négatif non motivé rendu par un comité qui avait refusé d'apporter tout complément d'information.

En somme, la responsabilité des sachants est à la croisée de la responsabilité des experts de ventes et de la liberté d'expression enfin reconnue aux auteurs de catalogues raisonnés. Il appartient désormais aux praticiens et aux juges de préciser ce statut intermédiaire, en délimitant l'obligation de moyens à laquelle ils sont tenus, de telle manière qu'ils puissent continuer à travailler sans engager trop lourdement leur responsabilité. Il est en effet dans l'intérêt de tous les intervenants du marché de l'art de préserver les sachants, en veillant à trouver un système qui permette d'exiger d'eux le sérieux nécessaire au bon fonctionnement et à la sécurité du marché de l'art, sans leur demander de porter une responsabilité lourde et dissuasive, qui risque de conduire, comme aux États-Unis, à la disparition des comités et au refus des spécialistes de rendre des avis.

---

<sup>110</sup> CA Paris, 12 juin 2013, RG n° 11/17461 ; CA Paris, 26 juin 2013, RG n° 12/00602.

<sup>111</sup> TGI Paris, 23 juin 2015, RG n° 14/8214.

<sup>112</sup> CA Paris, 18 mai 2017, RG n° 15/18288.

<sup>113</sup> CA Paris, 22 mars 2013, RG n° 11/11077.

# LA PRESCRIPTION DES ACTIONS EN RESPONSABILITÉ

---

Alors qu'elle devrait être source de sécurité juridique, la prescription des actions contre les acteurs du marché de l'art suscite la confusion et l'incompréhension, en raison de la disparité des règles mais aussi de la différence de traitement de situations parfois proches.

**Noémi Debû-Carbonnier**

**Avocat à la Cour, HDA Avocats, Membre de l'Institut Art & Droit**

La prescription est un sujet complexe et la grande réforme de la prescription, qui aura bientôt dix ans<sup>114</sup>, a soulevé des interrogations qui n'ont pas encore trouvé de réponses. S'agissant des acteurs du marché de l'art, la question de la prescription se pose pour les actions intentées à la suite de la découverte d'une erreur sur l'authenticité d'une œuvre d'art (sur sa paternité, la période à laquelle elle a été peinte, les éventuelles restaurations qu'elle a subies, etc.). Les difficultés ne manquent pas et suscitent parfois l'incompréhension des professionnels. Faute de temps, les causes de suspension et d'interruption de la prescription ne seront pas abordées, ni les possibilités d'aménagement prévues par le législateur. En allant à l'essentiel, il faut envisager tout d'abord la durée de la prescription (I), puis le point de départ de la prescription (II), et enfin le délai butoir de la prescription (III).

## I – La durée de la prescription

La durée de la prescription des actions en responsabilité a été harmonisée de façon efficace par la réforme de 2008, s'agissant tant des acteurs concernés (A) que des actions envisagées (B).

### A – UNE DUREE IDENTIQUE QUELS QUE SOIENT LES ACTEURS

Quels que soient les acteurs du marché de l'art concernés, la durée de la prescription est toujours quinquennale, c'est-à-dire une prescription courte de cinq années. Bien que la durée soit identique pour tous, ce sont des textes différents qui s'appliquent selon les situations. Pour les ventes aux enchères publiques volontaires et judiciaires, c'est-à-dire les actions contre les opérateurs de ventes, les commissaires-priseurs ou les experts de la vente, c'est l'article L. 321-17 du Code de commerce qui fixe la durée de cinq années, depuis 2008. Hors ventes publiques, pour les actions contre les commerçants – les marchands d'art ou les experts marchands –, c'est l'article L. 110-4 du Code de commerce qui fixe cette même durée de cinq ans depuis 2008. Enfin, dans tous les autres cas, notamment les actions contre les experts ou spécialistes qui n'interviennent ni en qualité de commerçants ni lors de ventes aux

---

<sup>114</sup> L. n° 2008-561, 17 juin 2008, portant réforme de la prescription en matière civile, JO 18 juin.

enchères, c'est le droit commun qui s'applique, à savoir l'article 2224 du Code civil, qui fixe, depuis 2008, la durée de cinq ans.

## **B – UNE DUREE IDENTIQUE QUELLES QUE SOIENT LES ACTIONS**

La durée de la prescription est la même pour tous, mais c'est également la même quel que soit le fondement de l'action en responsabilité envisagée : action contractuelle ou action délictuelle. Sur ce point aussi, c'est une réelle avancée de la réforme de 2008, puisque auparavant les règles étaient sensiblement plus complexes. S'agissant, par exemple, du délai de prescription de droit commun applicable avant la réforme, les actions en responsabilité contractuelle étaient soumises à un délai de trente ans (C. com., art. 2262 anc.), alors que le délai de prescription des actions délictuelles avait été réduit à dix années en 1985<sup>115</sup>.

Si l'on peut se réjouir de l'harmonisation de la durée de la prescription, réalisée avec succès par la réforme de 2008, il n'en va malheureusement pas de même pour le point de départ du délai de prescription. Principal point de divergence entre les actions dirigées contre les acteurs du monde de l'art, il suscite beaucoup d'incompréhension et se trouve désormais au cœur des débats.

## **II – Le point de départ de la prescription**

Il faut distinguer trois situations : celle du droit commun (A) et celle applicable aux marchands (B), qui sont peu ou prou identiques, puis celle des ventes aux enchères publiques, dont les règles sont nettement dérogoires (C).

### **A – LE POINT DE DEPART DE DROIT COMMUN**

Il s'agit des règles applicables, en particulier, aux actions en responsabilité, contractuelles ou extracontractuelles, dirigées contre les spécialistes (ou « sachants ») non commerçants qui n'interviennent pas directement dans les ventes aux enchères publiques : comités, ayants droit, auteurs de catalogues raisonnés, etc., consultés par des particuliers ou des maisons de ventes pour donner un avis sur l'authenticité d'une œuvre d'art.

Dans sa rédaction issue de la réforme de 2008, l'article 2224 du Code civil dispose que « *les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* ». On comprend aisément les difficultés que peut poser ce texte, qui instaure un point de départ dit « glissant » ou « flottant », car il fluctue en fonction de la date à laquelle l'intéressé a eu – ou aurait dû

---

<sup>115</sup> L. n° 85-677, 5 juill. 1985, JO 6 juill.

avoir – connaissance des faits lui permettant d’agir. Si l’on cherche à préciser le point de départ pour les hypothèses de responsabilité des spécialistes, il pourra être la date à laquelle l’erreur sur l’authenticité de l’œuvre a été découverte et, plus précisément, celle à laquelle le titulaire de l’action a eu effectivement connaissance de cette erreur. Concrètement, il pourra s’agir du jour où un spécialiste rend un avis contraire à celui donné par un précédent expert, ou du jour où un examen scientifique révèle une erreur d’attribution. Quant à déterminer le jour où le titulaire « *aurait dû* » connaître les faits, il s’agit en réalité d’apprécier son éventuelle négligence. Pour plus de certitude, il faudra toutefois attendre que la jurisprudence vienne apporter des précisions sur le point de départ du délai de prescription dans les hypothèses où la responsabilité d’un spécialiste est recherchée.

## **B – LE POINT DE DEPART POUR LES COMMERÇANTS**

Cette situation concerne les marchands d’art et galeristes, mais aussi les experts marchands qui donnent un avis ou délivrent des certificats d’authenticité de manière accessoire à leur activité de commerçants. L’article L. 110-4 du Code de commerce, qui fixe le délai quinquennal de la prescription, n’a pas précisé le point de départ, mais la jurisprudence a eu l’occasion de le faire. Au visa de l’article L. 110-4 du Code de commerce, la Cour de cassation a ainsi cassé l’arrêt d’une Cour d’appel qui avait retenu comme point de départ de la prescription la date de la vente, sans tenir compte de la date de la découverte de l’erreur : « *la prescription d’une action en responsabilité ne court qu’à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu’elle n’en avait pas eu précédemment connaissance* »<sup>116</sup>. Les juges apprécieront donc au cas par cas la date de la révélation du dommage à la victime. En pratique, la situation des commerçants est à peu près identique à celle du droit commun, puisque c’est, concrètement, le jour de la découverte de l’erreur qui marquera le départ du délai de prescription.

## **C – LE POINT DE DEPART POUR LES VENTES AUX ENCHERES PUBLIQUES**

Sont concernés par cette règle les opérateurs de ventes volontaires, les commissaires-priseurs et les experts de ventes, à condition qu’ils agissent dans le cadre des ventes de meubles aux enchères publiques. En d’autres termes, sont exclus les cas où ces mêmes intervenants agissent dans les ventes de gré à gré pratiquées dans l’« *after sale* » pour les lots invendus lors des enchères publiques.

Dans le cadre des ventes aux enchères, qu’elles soient volontaires ou judiciaires, ils bénéficient d’un régime dérogatoire qui fait l’objet d’un texte spécial hors du Code civil. Le dernier alinéa de l’article L. 321-17 du Code de commerce dispose en effet que « *les actions en responsabilité engagées à l’occasion des prisées et des ventes volontaires et judiciaires de meubles aux enchères publiques se prescrivent par cinq ans à compter de l’adjudication ou de la prisée.*

---

<sup>116</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 nov. 2011, n° 10-26.536, inédit.

*Mention de ce délai de prescription doit être rappelée dans la publicité prévue à l'article L. 321-11* ». Les actions en responsabilité, contractuelles ou délictuelles, sont donc soumises à un point de départ fixe et aisé à déterminer : la date de l'adjudication (ou de la prise). Incontestablement, cela a l'avantage d'assurer une meilleure sécurité juridique qu'un point de départ « glissant », puisque, hors les possibles causes d'interruption ou de suspension de la prescription, cinq années après la vente, toutes les actions à l'encontre des opérateurs de ventes volontaires, des commissaires-priseurs ou des experts de la vente sont nécessairement prescrites.

Comment expliquer ce régime de faveur, qui existe depuis la loi du 10 juillet 2000 portant réglementation des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques<sup>117</sup> ? Avant cette loi, le point de départ de la prescription était, de manière classique, la date de manifestation du dommage, c'est-à-dire la découverte de l'erreur. Depuis la réforme de leur statut, les opérateurs de ventes volontaires, les commissaires-priseurs et les experts de ventes sont soumis à une réglementation stricte prévue par le Code de commerce. En particulier, les experts de ventes ont l'obligation d'être assurés et sont solidairement responsables, avec l'organisateur de la vente, des dommages causés par leur activité (C. com., art. L. 321-20). Cela peut expliquer, au moins en partie, que leur responsabilité ne soit pas engagée dans les mêmes conditions que les experts qui n'agissent pas dans le cadre d'une vente et qu'ils bénéficient d'un aménagement favorable du point de départ des actions dirigées contre eux.

### **III – Le délai butoir de vingt ans**

Pour terminer, se pose la question de savoir s'il existe un point final à la prescription. La réforme de 2008 a en effet introduit un délai dit « butoir », au-delà duquel il n'est plus jamais possible d'agir. Avant de tenter de comprendre comment il fonctionne (B), il faut dire quelques mots des raisons pour lesquelles le législateur a introduit ce mécanisme, qui n'existait pas en l'état antérieur du droit (A).

#### **A – POURQUOI UN DELAI BUTOIR ?**

Le premier alinéa de l'article 2232 du Code civil prévoit que « *le report du point de départ, la suspension ou l'interruption de la prescription ne peut avoir pour effet de porter le délai de la prescription extinctive au-delà de vingt ans à compter du jour de la naissance du droit* ». L'introduction par le législateur de ce délai butoir a été conçue comme le pendant du point de départ glissant de l'article 2224 du Code civil, afin d'éviter son principal effet pervers, le fait que la prescription peut ne toujours pas avoir commencé à courir des années après les faits. La plupart des auteurs n'excluent pas néanmoins qu'il s'applique, de manière générale, à

---

<sup>117</sup> L. n° 2000-642, 10 juill. 2000, JO 11 juil.

toutes les prescriptions, et non aux seuls cas régis par le droit commun. L'intérêt pratique du délai butoir ne sera alors pas le même selon les situations. Pour les actions soumises au point de départ glissant de droit commun, il permettra en particulier d'empêcher toute action alors même que le titulaire du droit d'agir a ignoré son droit pendant toute la durée du délai. Il est vrai que cela joue au détriment de ses intérêts, mais cela va dans le sens de la sécurité juridique pour les personnes visées et permet d'éviter une forme de droit d'agir perpétuel. Pour les actions contre les opérateurs de ventes volontaires, les commissaires-priseurs ou les experts, qui bénéficient d'un point de départ fixe, le délai butoir aura un intérêt plus résiduel, uniquement dans les cas où le délai de prescription aura été suspendu ou interrompu pour une durée totale de plus de vingt ans.

## **B – COMMENT FONCTIONNE LE DELAI BUTOIR ?**

La durée de vingt ans ne pose pas de problème, mais le point de départ du délai butoir pose autant de difficultés que celui du délai de prescription de droit commun. La rédaction de l'article 2232 – qui prévoit que le délai butoir prend effet « *à compter de jour de la naissance du droit* » – diffère en effet de celle de l'article 2224, qui dispose que le point de départ court « *à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* ».

Faute de jurisprudence, on en est réduit aux conjectures et l'on peut envisager deux hypothèses. Une première possibilité consiste à considérer que le « *jour de la naissance du droit* » est le jour de la réalisation du dommage. En l'occurrence, il s'agirait donc du jour de la découverte de l'erreur, c'est-à-dire le même point de départ que celui du délai de prescription de droit commun, qui court à compter de la connaissance des faits et donc de la découverte de l'erreur, sauf à opérer une distinction entre le jour où le dommage est réalisé (le jour où l'erreur est révélée) et celui où l'intéressé en a effectivement connaissance (le jour où l'intéressé a connaissance de l'erreur). Pour que le délai butoir s'applique, il faudrait envisager un décalage de vingt ans entre la révélation de l'erreur et la connaissance de cette erreur par le titulaire de l'action. Cette situation est certainement envisageable, mais cela réduit incontestablement les cas dans lesquels le délai butoir trouvera à s'appliquer. Une autre possibilité consiste à interpréter la notion de « *jour de la naissance du droit* » comme signifiant le jour du fait générateur de la responsabilité. Selon les actions envisagées, il faudrait prendre en compte le jour de la vente de l'œuvre ou le jour de la remise de l'avis ou du certificat d'authenticité. Cette solution aurait l'avantage de mieux remplir l'objectif de sécurité juridique du délai butoir, car elle jouerait avec plus de simplicité et de certitude. En pratique, si une erreur est découverte au-delà de vingt ans après la vente ou après la remise de l'avis, le droit d'agir n'existe plus, même si l'intéressé n'a pas eu connaissance de l'erreur.

Une illustration jurisprudentielle récente permettra de terminer ce rapide exposé des règles relatives à la prescription, en mettant en lumière les effets de la disparité des points de départ

du délai de prescription. Les faits à l'origine de cette décision du tribunal de grande instance de Paris de 2016<sup>118</sup> sont classiques. Le 22 novembre 1991, une étude de commissaire-priseur avait vendu aux enchères une œuvre attribuée au peintre Auguste Herbin et un galeriste s'en était porté adjudicataire. Le catalogue de la vente, établi par l'expert de la vente, présentait l'œuvre comme authentique et celle-ci était de surcroît accompagnée d'un certificat d'authenticité de l'ayant droit de l'artiste, daté du 8 juillet 1991. Le 19 septembre 2011, l'adjudicataire fit pratiquer une analyse scientifique, qui révéla des pigments anachroniques et, courant 2012, le commissaire-priseur, l'ayant droit et l'expert furent assignés. S'agissant des actions dirigées contre le commissaire-priseur et l'expert de ventes, le tribunal a rappelé que le point de départ de la prescription courait à compter de la date de l'adjudication, soit le 22 novembre 1991. En l'espèce, la situation était encore compliquée par les dispositions transitoires de la loi du 10 juillet 2000, qui prévoient que les actions en cours se prescrivent par dix à compter de la promulgation de cette loi, soit le 11 juillet 2000, mais il suffit de retenir que, malgré un délai de prescription plus long à l'époque (dix années), l'action intentée a été déclarée irrecevable car prescrite depuis le 11 juillet 2010. En revanche, s'agissant de la spécialiste de l'artiste, qui avait délivré un certificat d'authenticité, le tribunal a rappelé que le point de départ du délai de prescription était celui du droit commun, à savoir la connaissance du doute sur l'authenticité, conformément à l'article 2224 du Code civil. Le doute n'ayant été révélé qu'en 2011, l'action n'était pas prescrite. Bien que la responsabilité de la spécialiste n'ait pas été retenue, le tribunal ayant relevé que l'erreur était possible en l'espèce et qu'aucun comportement fautif ne pouvait lui être reproché, on voit que même avec un délai de prescription de dix ans à l'époque, la responsabilité du commissaire-priseur et de l'expert était prescrite depuis 2010, soit avant la découverte de l'erreur, alors que le point de départ de l'action en responsabilité contre la spécialiste n'avait, nécessairement, pas même commencé à courir. Et l'on comprend la confusion et l'étonnement que cela suscite, car, incontestablement, les missions de l'expert de la vente et du spécialiste sont proches et l'on aboutit à une situation paradoxale où le professionnel est plus protégé que le profane.

On peut également regretter que les juges ne se soient pas prononcés sur l'application du délai butoir, qui était pourtant soulevée s'agissant de la recevabilité de l'action contre la spécialiste. En reprenant les deux hypothèses examinées, on peut envisager les cas de figure suivants : soit le jour de la naissance du droit est le jour de la réalisation du dommage, c'est-à-dire celui de la révélation de l'erreur, et le délai butoir sera sans effet puisque son point de départ coïncide avec celui du délai de prescription ; soit le jour de la naissance du droit est le jour où le certificat d'authenticité a été émis, à savoir le 8 juillet 1991, et le droit d'agir contre la spécialiste aurait dû être considéré comme éteint vingt ans après cette date, soit le 8 juillet 2011, auquel cas l'action intentée en 2012 aurait été prescrite.

---

<sup>118</sup> TGI Paris, 20 mars 2016, RG n° 12/01637.

## LE TRAITEMENT AMIABLE DES LITIGES

---

Présidence :

**Boris Bernabe**, *Professeur à l'Université Paris-Sud*

**Jean-Pierre Osenat**

*Commissaire-priseur, Président du Syndicat national des maisons de ventes volontaires*

**Michel Maket**

*Expert en peinture XIXe et XXe, Président du Syndicat français des experts professionnels en œuvres d'art et objets de collection*

# LE POINT DE VUE DES COMMISSAIRES-PRISEURS

---

Jean-Pierre Osenat

Commissaire-priseur, Président du Syndicat national des maisons de ventes volontaires

Aujourd'hui, face à un litige, le commissaire-priseur a tout intérêt à trouver une solution amiable. Que ce soit par la voie de la conciliation, de l'arbitrage..., il est préférable en effet une bonne transaction à un mauvais procès.

La question reste cependant de savoir si la résolution amiable des litiges est adaptée au marché de l'art et si elle peut permettre de simplifier les choses en apportant des solutions.

## 1. Tout dépend de ce que l'on qualifie de litige, pour exemples :

- une demande d'annulation de la vente par l'acheteur d'une console donnée par l'antiquaire qui lui a vendu pour être de RIESENER,
- une réclamation d'un vendeur contre un commissaire-priseur sur les conditions de la vente de sa collection de porcelaines,
- une demande d'indemnisation du propriétaire d'une sculpture en bronze invendue aux enchères et perdue alors qu'elle était au garde-meubles (ce qui suppose de déterminer le responsable et la valeur de cette sculpture d'un auteur inconnu)
- une réclamation sur un prix de réserve non respecté

On le voit, dans les faits, la question est diverse.

## 2. Malgré tout, le marché de l'art n'est pas le domaine qui se prête le mieux à une résolution amiable des litiges.

En tout cas, en ce qui concerne le cœur de l'activité exercée par les acteurs du marché de l'art – c'est-à-dire l'objet d'art lui-même – et ce que l'on appelle son authenticité, la question reste complexe et les avis, souvent, divergent.

2.1. En particulier concernant les œuvres qui ont plus de quelques dizaines d'années, ces avis évoluent parfois au fil du temps : un tableau donné pour authentique à une certaine époque peut voir son authenticité remise en cause trente ans plus tard.

Il peut en effet arriver qu'une œuvre, longtemps unanimement attribuée à un auteur, soit après de nouvelles découvertes historiques ou un examen scientifique, réattribuée à son véritable auteur.

L'histoire de l'art n'est pas une science exacte.

2.2. Par ailleurs, existent et se multiplient des personnes qui « font autorité » et dont l'opinion influe directement sur la perception de l'authenticité que l'on a sur le marché, mais également sur la cote des œuvres.

Des comités d'artistes, des rédacteurs de catalogues raisonnés (le plus souvent « en préparation »), des experts ou même des antiquaires spécialistes se consacrent ainsi à un artiste, ou quelques artistes d'une période ou d'un mouvement donné.

Il y a aussi les ayants-droits de l'artiste.

Ces personnes ont une connaissance concrète très variable de l'œuvre de l'artiste et contrôlent pourtant souvent indirectement la circulation des œuvres sur le marché en faisant valoir leur « autorité ».

Cependant, leur avis peut parfois être guidé par la seule volonté d'obtenir une hégémonie sur le marché de ces œuvres et même par un simple intérêt pécuniaire qui interfère directement. Malgré cela, leur avis donné sur l'authenticité (la reconnaissance ou non de celle-ci) peut difficilement être ignoré.

2.3. Chacun voit donc bien que la détermination de « l'authenticité » est une question complexe.

Bien souvent, les tribunaux doivent, lorsque le demandeur justifie par des éléments présentant un minimum de sérieux à l'appui de sa demande, procéder à des expertises judiciaires poussées, mettant en œuvre des moyens importants, afin de tenter de savoir ce qu'il en est très précisément.

La jurisprudence en tient compte. Elle est d'ailleurs aujourd'hui, lorsqu'il s'agit d'appréhender les responsabilités à cet égard, moins systématique dans sa sévérité qu'elle ne l'a été pendant de nombreuses années.

Elle est ainsi plus réaliste et appréhende désormais les rôles et connaissances de chacun.

Une médiation apparaît alors inadaptée pour résoudre de tels litiges fondés sur les questions d'authenticité.

### **3. Autre remarque : on ne peut comparer la situation d'un antiquaire ou d'un galeriste dans les transactions avec celle d'un commissaire-priseur.**

Ce dernier en effet ne conclut pas la vente pour son compte ; il est mandaté.

En tant qu'organisateur de la vente, le commissaire-priseur doit nécessairement faire preuve de prudence et en accord avec son vendeur, faire appel à un expert du domaine considéré qui se prononcera alors sur l'objet d'art et en établira le descriptif en vue de sa vente.

Une résolution amiable d'un litige portant sur une demande de nullité ou de résolution de la vente ne peut, dans ce cas, se solutionner amiablement sans le concours du vendeur, ni celui de l'expert.

En effet, le commissaire-priseur (la maison de ventes aux enchères volontaires) n'est pas tenu de restituer le prix de vente puisque celui-ci revient au vendeur.

La jurisprudence est aujourd'hui claire sur ce point.

Toute autre solution serait aussi illogique qu'injuste.

A cela, s'ajoutent les cas où l'authenticité (les caractéristiques d'époque et d'auteur de l'œuvre) est remise en cause par l'acheteur en vue d'une demande en nullité de la vente.

### **4. Le recours à un médiateur peut également s'avérer très utile. Il en est de même lorsque le litige est simple et met en cause un petit nombre d'intervenants (pour exemple, entre le vendeur et l'acheteur d'une aquarelle qui se révèle finalement être une lithographie, et que les parties au litige le reconnaissent immédiatement).**

Lorsque le litige est plus complexe, et notamment lorsque l'authenticité de l'objet d'art est remise en cause, la médiation apparaît dès lors peu adaptée.

#### **4.1. Le médiateur doit de plus être neutre et objectif.**

Or, force est de constater que la plupart de ceux qui interviennent aujourd'hui (dans les tribunaux d'instance notamment) sont de parti-pris et exigent quasi-systématiquement, par principe, que le professionnel reconnaisse une faute, au mépris de la réalité des faits.

Le médiateur est donc parfois utilisé aujourd'hui avec une certaine mauvaise foi par des réclamants pour « faire pression » sur les professionnels.

4.2. Une autre voie de résolution amiable que la médiation peut présenter son utilité : celle de la discussion entre avocats des parties, qui se conclut par une transaction, présentant l'avantage d'être confidentielle et d'intervenir par l'intermédiaire « d'intercesseurs », ceci facilitant les échanges.

## **5. Quid des assurances ?**

Les assureurs ne sont généralement pas favorables à la médiation.

Leurs relations avec le commissaire-priseur sont pourtant des plus essentielles dans le traitement amiable du litige. La rapidité du traitement du contentieux en est en effet un élément déterminant.

## **6. Par ailleurs, la relation commerciale entre l'opérateur de ventes volontaires et l'acheteur ne doit pas non plus être négligée.**

La contestation d'un achat peut nuire très fortement à l'opérateur de ventes volontaires.

Aujourd'hui, l'achat à distance reste un problème important.

Auparavant, les acheteurs étaient connus. Désormais, plus de 60 % des acheteurs sont des acheteurs étrangers qui surenchérissent via Internet.

La conciliation est donc primordiale. Car si un acheteur étranger peut difficilement engager la responsabilité du commissaire-priseur devant les tribunaux, la réputation d'un opérateur de ventes volontaires, son intégrité et son honnêteté peuvent très facilement être remises en cause par l'intermédiaire des réseaux sociaux, ce qui peut avoir des conséquences déplorables sur l'activité toute entière de la maison de ventes en question.

Ainsi, l'objectif n'est pas de promouvoir principalement la résolution amiable des litiges, mais que tout litige trouve une issue.

Dans certains cas, la résolution amiable se trouve être avantageuse, dans d'autres cas, elle ne l'est pas et la procédure judiciaire paraît de ce fait plus adaptée.

Tout dépend donc de la nature du litige, des parties, de l'enjeu économique...

# LE POINT DE VUE DES EXPERTS

---

**Michel Maket**

**Expert en peinture XIXe et XXe**

**Président du Syndicat français des experts professionnels en œuvres d'art et objets de collection**

Spécialisé en peintures, dessins et sculptures des XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles, je suis membre du SFEP (Syndicat Français des Experts Professionnels en Œuvres d'Arts et Objets de Collection) depuis 28 ans.

Le syndicat a été fondé en 1945 après la guerre pour répondre aux listes d'experts établies alors par les Chambres régionales de commissaires-priseurs. Conscient de devoir garantir le marché et ses membres, le syndicat a rendu obligatoire l'assurance en responsabilité civile professionnelle depuis 1956.

Les membres du syndicat se caractérisent par leur activité importante en vente aux enchères publiques, c'est cet angle que je vais exposer.

## **Quelle est la responsabilité de l'expert ?**

En France, l'expert est responsable de ses actes, qu'il s'agisse d'expertise, d'inventaire, d'estimation, que ce soit en matière privée, judiciaire ou en vente publique. Il est tenu en général à une obligation de moyen.

Lorsqu'il commet une erreur, la partie qui subit le préjudice va naturellement faire un recours.

## **Procès**

En général c'est l'acheteur qui fait un recours judiciaire sans oublier aucune des personnes concernées :  
la maison de vente  
l'expert et  
le vendeur.

Presque toujours, le juge missionne un expert pour s'éclairer sur la qualité réelle de l'objet du litige. La procédure et l'expertise judiciaires sont longues et coûteuses.

## **Conditions d'un règlement amiable**

Les personnes concernées sont les mêmes que dans un procès : acheteur, maison de vente, expert et vendeur et leurs motivations pour une solution amiable sont différentes.

L'acheteur recherche une solution rapide.

La maison de vente et l'expert inclineront pour cette solution si les conséquences sont raisonnables, de toute façon ils sont assurés. Mais les compagnies d'assurance ne sont pas favorables à la conciliation en général.

Le vendeur est rarement demandeur d'une transaction. Il sera réticent, car il est probable qu'il lui soit demandé de rembourser ce qu'il a touché de la vente, puisque si l'objet n'est pas ce qu'il était censé être la vente est nulle.

Le traitement amiable peut aussi s'envisager lorsqu'il y a eu précédemment un jugement qui ne satisfait pas les parties. Par contre, il est difficile à mettre en œuvre quand le vendeur a disparu.

### **Le déroulement amiable et ses points-clés**

Le préalable est que tous tombent d'accord sur la nature de l'objet du litige avant d'entamer quoi que ce soit, que tous soient de bonne foi et de bonne volonté.

Le plus délicat est de convaincre le vendeur qu'ajouter ses frais de procédures au remboursement du prix de la vente n'est pas intéressant pour lui.

Il faut aussi que les assurances de la maison de vente et de l'expert valident le principe d'une négociation.

Enfin le montant de la réclamation est un autre point-clé, s'il n'est pas trop élevé c'est possible, cette solution est courante entre 1.500 et 20.000 €. Au delà et surtout en centaines de milliers d'euros c'est quasiment impossible. Sur la question du montant, la hauteur de franchise d'assurance de l'expert peut décider de l'option amiable sans même faire intervenir la compagnie d'assurance.

La présence et le rôle d'un conciliateur sont essentiels, par exemple un avocat ou un expert désigné par les parties peut s'en occuper.

Tout ceci fait beaucoup de conditions à remplir et le traitement amiable n'est envisageable qu'au cas par cas.

### **Avantages du règlement amiable**

Le principal intérêt c'est la rapidité, car si un procès dure au minimum deux à six ans et jusqu'à douze ans et plus, les solutions amiables prennent environ six mois à un an. Un processus judiciaire c'est aussi du stress pour les parties et la durée ne fait que l'aggraver.

Le coût est le deuxième attrait du traitement amiable, il va se limiter au remboursement du total du litige par chaque partie en fonction de ce qui les concerne après négociation y compris la participation des avocats et de l'éventuel expert consulté. Pas de frais de procédure ni de dommages.

Enfin, il ne faut pas négliger les conséquences qu'un procès peut avoir sur des relations commerciales. Elles peuvent se dégrader à cause de l'acrimonie qui apparaît entre les clients et les prestataires – vendeur ou acheteur vis-à-vis de la maison de vente ou de l'expert – ou même expert vis-à-vis de la maison de vente.

## **Exemple d'expérience personnelle**

Il y a de nombreuses années, c'était alors en francs, j'ai présenté en vente publique une peinture d'un paysagiste du XIX<sup>e</sup>.

L'acheteur après quelques mois m'a contacté, car il avait eu un doute et obtenu un avis négatif d'un autre expert. Après un nouvel examen et des éléments complémentaires, j'ai reconnu que le tableau était un faux d'époque.

L'acheteur m'a demandé de proposer une solution amiable, il était d'accord pour supporter un quart de son prix d'achat d'environ 80.000 francs.

Ma proposition était donc que chaque partie en fasse autant, l'acheteur, le vendeur, le commissaire-priseur et moi-même, soit 20.000 francs chacun. Malgré mes explications sur l'intérêt pour tous et particulièrement le vendeur, cette solution fut rejetée.

L'acheteur fit une procédure et fut remboursé après plusieurs années de son prix d'achat, comme le commissaire-priseur, j'ai remboursé mes honoraires sur cette vente et le vendeur a remboursé tout ce qu'il avait reçu.

Donc au final le vendeur a déboursé quatre à cinq fois plus que ce que je lui proposais en comptant les honoraires d'avocat et divers frais de procédure.

## **Situation et conclusion**

Actuellement il y a une évolution positive vers plus de traitements amiables, surtout lorsque les participants : conseils, avocats et experts sont spécialisés et expérimentés dans le domaine de l'art. Selon mes informations, un cas sur deux serait réglé à l'amiable.

Comme responsable du syndicat, j'encourage mes consœurs et mes confrères à se tenir au courant des aspects juridiques de notre métier. En tant que professionnel, l'expert doit être apte à gérer correctement un litige.

Dans le futur, peut-on envisager qu'il y ait des médiateurs ou des commissions d'arbitrage spécialisée pour le marché de l'art?

Je laisse le soin aux juristes de donner leur avis.

## ANNEXES

---

**Travaux préparatoires du colloque**

## TRAVAUX PREPARATOIRES DU COLLOQUE

---

(6 réunions de travail de mars à novembre 2016)

Les comptes rendus de ces séances ont été effectués par :

**Françoise Labarthe, Professeur à l'Université Paris-Sud,  
directeur du M2 Droit privé fondamental, membre du CERDI  
et Hélène Dupin, Avocat à la Cour,  
avec la collaboration de Noémi Debû-Carbonnier, Avocat à la Cour.**

- 
- Président du groupe :** Françoise Labarthe, Professeur à l'Université Paris-Sud,  
directeur du M2 Droit privé fondamental, membre du CERDI
- Rapporteur général :** Hélène Dupin, Avocat à la Cour,  
avec la collaboration de Noémi Debû-Carbonnier, Avocat à la Cour
- Thèmes des réunions :**
- 1 - Les modes de règlement des litiges
  - 2 - La responsabilité des commissaires-priseurs et des experts de ventes aux enchères
  - 3 - Les autres cas de responsabilité dans la vente et l'appréciation de la faute
  - 4 - La responsabilité des « sachants »

### Compte rendu de la première réunion de travail (jeudi 31 mars 2016)

---

Cette première séance de travail, riche en discussions, a permis de confirmer tout l'intérêt qu'il y avait à travailler sur la question de la responsabilité des acteurs du marché de l'art. Afin de circonscrire les discussions à venir, le groupe de travail a convenu d'exclure la responsabilité pénale de son étude pour se consacrer exclusivement aux questions de responsabilité civile. Les membres du groupe se sont également entendus pour exclure certains thèmes connexes à celui de la responsabilité des acteurs du marché de l'art, à savoir les restaurations et les dégradations des œuvres d'art, qui pourraient faire l'objet de travaux ultérieurs.

Le programme arrêté lors de la réunion est le suivant :

➤ **1<sup>ER</sup> THEME : LES MODES DE REGLEMENT DES LITIGES**

Par litige, il faut entendre tout conflit susceptible de mettre en jeu la responsabilité d'un acteur du marché de l'art, qu'il soit intervenu à l'occasion d'une vente publique ou d'une vente de gré à gré.

L'objectif est d'envisager de manière concrète (*via* les acteurs du marché de l'art) la façon dont sont traités les litiges et d'examiner la part respective du judiciaire et de la transaction. Il sera particulièrement intéressant d'évoquer l'aspect transactionnel, peu traité d'ordinaire, notamment en raison de la discrétion qui s'impose bien souvent.

Ce sera également l'occasion de discuter de la relation entre action en nullité et action en responsabilité et d'examiner la question de la mise en état du dossier lorsque la voie contentieuse est envisagée (par exemple les conditions permettant d'obtenir une expertise).

➤ **2<sup>EME</sup> THEME : LA RESPONSABILITE DES COMMISSAIRES-PRISEURS ET DES EXPERTS DE VENTES AUX ENCHERES**

D'une manière générale, s'agissant du contentieux le plus connu en jurisprudence, ce thème permettra d'envisager les grands aspects de la mise en œuvre de la responsabilité, notamment à travers le contentieux de l'annulation du contrat pour vice du consentement.

Puis plus précisément il sera nécessaire d'envisager la responsabilité des commissaires-priseurs et des experts, alors que juges du fond et Cour de cassation ne tiennent pas toujours le même discours sur cette question. Il sera également intéressant de voir comment les commissaires-priseurs abordent leur responsabilité et la manière dont le catalogue de vente a évolué ces dernières années.

Concernant les experts, la discussion pourra également porter sur les experts consultés par les commissaires-priseurs sans qu'il n'en soit jamais fait mention.

Ce thème permettra également d'aborder la question des assurances et celle de la contribution à la dette, deux sujets rarement étudiés.

Deux séances sont envisagées pour traiter ce thème.

➤ **3<sup>EME</sup> THEME : LES AUTRES CAS DE RESPONSABILITE DANS LA VENTE ET L'APPRECIATION DE LA FAUTE**

L'appréciation de la faute, point déjà abordé dans le thème précédent, sera élargie de manière à englober toutes les formes de vente. Le thème sera donc « ajusté » en fonction des points étudiés dans les séances précédentes.

La manière dont ce thème est envisagé devra permettre d'aborder non seulement le contentieux de l'authenticité – dans la mesure où il n'a pas été traité précédemment – mais également les violations du droit d'auteur qui peuvent être source de responsabilité (le respect du droit moral, par exemple, peut être considéré comme une condition substantielle de la vente, sa violation pouvant donc entraîner l'annulation).

Ce sera également l'occasion d'évoquer l'obligation générale d'information prévue au nouvel article 1112-1 du code civil depuis l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016.

➤ **4<sup>EME</sup> THEME : LA RESPONSABILITE DES « SACHANTS »**

L'objectif sera d'examiner la responsabilité des tiers à la vente qui interviennent pour certifier l'authenticité des œuvres d'art (ayants droit, comités, auteurs de catalogues raisonnés, experts indépendants).

La responsabilité découlant de la rédaction du catalogue raisonné – une notion qu'il conviendra de définir tant elle recouvre d'ouvrages aux caractéristiques variées – pourra également être envisagée.

Le groupe de travail s'est par ailleurs entendu pour considérer que pourront être traités de manière transversale au cours des discussions les questions de droit international privé (en particulier la question de savoir jusqu'où la protection française peut s'étendre) et les enjeux posés par le numérique (aspect conservation des données et images, mais également aspect contentieux).

Les réflexions dédiées à la responsabilité des acteurs du marché de l'art pourraient donner lieu à l'organisation d'un colloque et/ou à une publication.

## **Compte rendu de la deuxième réunion de travail (mardi 3 mai 2016)**

Selon le programme établi par le groupe de travail, la réunion a été consacrée aux modes de règlement des litiges. Il s'agissait essentiellement de s'interroger sur la manière dont la pratique fait face aux situations dans lesquelles la responsabilité d'un des acteurs du marché de l'art (commissaire-priseur, expert, vendeur, etc.) est engagée.

### **1. REGLEMENT DES LITIGES PAR LES MAISONS DE VENTES**

Concernant la pratique des maisons de ventes, il est ressorti des discussions que la stratégie des grandes maisons comme Christie's ou Sotheby's consistait à éviter autant que possible la voie judiciaire (moins de 1 % des litiges serait réglé par cette voie). Par principe, la voie amiable est toujours privilégiée lorsqu'un acquéreur découvre un vice après avoir acheté un lot, les maisons ayant recours à la pratique des « rendus » qui consiste à récupérer l'objet litigieux (ou à le conserver lorsque l'acquéreur s'est aperçu de son erreur avant la livraison). Cette pratique fait ensuite l'objet d'un traitement différent selon l'importance du vendeur aux yeux de la maison de ventes.

Une première méthode dite « anglo-saxonne » consiste à racheter l'objet en question (« *You make item stock* »). La maison de ventes devient donc propriétaire de l'objet qu'elle essaiera ensuite de revendre, à un prix nécessairement moindre que lors de la vente initiale.

Cependant, même pour des clients importants, les maisons de ventes sont parfois contraintes d'avoir recours au contentieux judiciaire lorsque l'enjeu financier est tel qu'elles ne peuvent pas absorber l'erreur. L'affaire des vases de Houghton Hall en est un exemple fameux : mis en vente par Christie's pour la Marquise de Cholmondeley, la maison de ventes avait présenté ces vases au catalogue comme des vases Louis XV. De l'avis de plusieurs experts, ils avaient cependant été réalisés au XIX<sup>e</sup> siècle et non au XVIII<sup>e</sup>, si bien que l'acquéreur demanda l'annulation de la vente. Compte tenu de l'enjeu financier de la vente, les vases ayant été acquis plusieurs millions de livres, mais aussi parce que Christie's croyait en son expertise, l'affaire a été portée en justice. En 2004, l'attribution de Christie's a été validée par les juges anglais qui ont toutefois condamné la maison de ventes à indemniser partiellement l'acquéreur en retenant qu'elle ne l'avait pas suffisamment informé des difficultés d'évaluation de la période de création des vases.

La seconde méthode consiste à recontacter le vendeur pour lui proposer soit de reprendre l'objet soit qu'il soit remis en vente sans catalogue, pour une estimation nécessairement plus faible. Cette façon de procéder soulève toutefois des difficultés et le groupe de travail s'est en particulier interrogé sur le fondement permettant à la maison de ventes de reprendre l'objet et sur l'éventuel désaccord du vendeur. En pratique, cette solution s'applique lorsque le paiement n'a pas encore eu lieu. Une autre manière d'aboutir au même résultat consiste à

passer par les règles de la folle enchère, qui s'appliquent si l'acquéreur n'a pas payé dans un délai de trente-cinq jours.

Il est ressorti des discussions qu'il fallait distinguer la situation des grandes maisons parisiennes de celles des pratiques de province. En effet, les petites maisons de ventes ne font pas de « rendus » et ont certainement plus recours à la voie contentieuse, bien que les frais de justice excèdent souvent la valeur des œuvres litigieuses. Il faut aussi distinguer la situation où l'acheteur s'aperçoit rapidement de son erreur – ce qui favorise un règlement amiable – de celle où l'erreur est révélée longtemps après, ce qui complique la possibilité d'une restitution.

Concernant la petite proportion de dossiers qui ne sont pas réglés amiablement et sont donc transmis à des avocats, les membres du groupe de travail ont remarqué que les maisons de ventes refusent alors souvent de rechercher une solution négociée et renvoient vers le vendeur.

Enfin, le groupe de travail a rappelé que les commissaires-priseurs peuvent se retourner contre l'expert sollicité pour établir le catalogue de vente. En dehors de la voie judiciaire, la pratique consiste en général à réduire le montant des honoraires de l'expert en cas d'erreur.

De manière incidente, la question plus spécifique de la responsabilité des maisons de ventes pour les dommages causés entre l'adjudication et la livraison a été abordée. Dans ce cas, l'acheteur restitue parfois l'œuvre, mais souvent la maison de ventes l'indemniserait ou paierait les frais de restaurations puisque cela pourrait relever de sa responsabilité en qualité de dépositaire de l'œuvre.

## **2. OBLIGATIONS DES MAISONS DE VENTES**

La discussion a mené le groupe de travail à s'interroger sur les obligations des maisons de ventes quant à la recherche de la provenance des œuvres qu'elles mettent en vente. Il en ressort que, souvent, cette obligation semble mal exécutée, les maisons de vente ayant tendance à se reposer sur les comités ou les spécialistes de l'œuvre et se dispensant de toute enquête, voire même de vérifications élémentaires sur le titre de propriété d'une œuvre ou le périmètre d'une succession par exemple.

Le groupe de travail a pourtant relevé que les maisons de ventes sont mieux placées que les comités pour effectuer les recherches sur la provenance d'une œuvre, en remontant la filière des propriétaires, alors que les personnes déposant une œuvre aux comités sont souvent réticentes à fournir ces renseignements.

A titre de comparaison, les pratiques sont mieux réglementées dans certains domaines particuliers. Par exemple, pour les antiquités, la Convention de l'Unesco de 1970 impose de s'assurer de la présence de l'objet sur le sol européen depuis les années 1970 et certaines maisons s'imposent des règles encore plus strictes. Concernant les œuvres spoliées, le groupe de travail s'accorde pour dire que le traitement de ces œuvres par les maisons de ventes est satisfaisant, vraisemblablement parce qu'il existe des outils performants leur permettant de réagir (consultation d'une liste des « *sensitive names* »).

Les maisons de ventes pensent se couvrir en cas de difficulté en faisant signer aux vendeurs des clauses de garantie.

L'absence de contrôle du Conseil des ventes sur ces pratiques pourrait s'expliquer par la volonté politique de ne pas faire peser sur les grandes maisons de vente des obligations qui n'existent pas sur les autres places du marché de l'art, au risque de voir les ventes s'exporter à l'étranger. Ce double discours passe mal cependant compte tenu du statut très protecteur offert par la loi française aux maisons de ventes.

### **3. EXPERTISE**

Le sujet de l'expertise a été abordé par le groupe de travail, qui s'est interrogé sur les conditions d'obtention d'une expertise judiciaire. Il est ressorti des discussions que les refus étaient rares, en dehors d'hypothèses où les conditions d'obtention d'une expertise avant tout procès, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, ne seraient manifestement pas remplies.

La question de l'abus du recours à l'expertise a également été évoquée, les maisons de ventes cherchant parfois à se dégager de leur responsabilité en se reposant sur les experts ou les comités, attirés en intervention forcée pour prendre part à l'expertise. Mais il faut noter que les parties ne refusent pas en général de participer aux expertises, y compris les comités ou spécialistes.

Concernant la désignation de l'expert, il apparaît qu'en général, les conseils des parties recherchent un accord sur le nom d'un expert qui sera en principe validé par le juge. En cas de désaccord, la situation est beaucoup plus compliquée car les listes d'experts spécialisés dans les domaines artistiques sont limitées et que les risques d'incompatibilités sont élevés dans ce milieu.

Le coût de l'expertise peut également se révéler être une difficulté. Il semblerait qu'en moyenne, il soit de l'ordre de 6.000 euros environ, mais il atteint parfois des montants beaucoup plus élevés (autour de 14.000 euros), sans que cela ne s'explique par la complexité ou la longueur de l'expertise.

#### **4. ASSURANCE**

La question des assurances a également fait l'objet des discussions. Il en est ressorti que les assureurs semblaient souvent exiger une décision judiciaire pour faire jouer la garantie, y compris lorsque vendeur et acquéreur sont d'accord pour transiger.

Ce sentiment n'est, semble-t-il, pas partagé par tous les acteurs du marché (voir *infra* : compte-rendu de la cinquième réunion de travail).

#### **5. LES METHODES ALTERNATIVES DE REGLEMENT DES CONFLITS**

Enfin, le groupe de travail a abordé la question des méthodes alternatives de règlement des litiges. Concernant la restitution de biens culturels, l'Unesco a élaboré un règlement de médiation et de conciliation qui a vocation à régler des litiges internationaux. Mais il existe également des centres de médiation visant à régler les litiges entre particuliers, à l'instar du Centre de médiation et d'arbitrage de l'OMPI à Genève qui paraît désœuvré ou du Centre de médiation de l'Université de Genève dont la base de données, Arthemis, permet de constater qu'il procède davantage à des transactions qu'à de véritables médiations. En droit français également, le recours à l'arbitrage puis à la médiation a été encouragé en propriété intellectuelle, mais ces efforts ne semblent pas avoir porté.

Le groupe de travail s'est interrogé sur les raisons de cet échec et a évoqué une possible méfiance des acteurs du marché de l'art à l'idée de confier leur litige à une personne ne connaissant pas les usages du milieu, bien que cela fasse souvent partie des raisons du succès des modes alternatifs de règlement. De plus, les médiateurs sont en général des professionnels. L'absence de recours à ce mode de règlement est peut-être dû à une mauvaise connaissance de ces outils par les acteurs du marché de l'art.

## Compte rendu de la troisième réunion de travail (jeudi 26 mai 2016)

---

### 1. LA NOTION DE CATALOGUE RAISONNE

Le groupe de travail s'est interrogé sur la définition du catalogue raisonné et a convenu qu'il fallait l'entendre comme un inventaire organisé et renseigné de l'œuvre d'un artiste, qui se doit en principe d'être exhaustif. Il existe toutefois plusieurs manières de rédiger un catalogue raisonné, en fonction de l'artiste et de son œuvre : présentation chronologique ou thématique, par exemple par matière. Il est intéressant de noter également que certains catalogues listent différentes catégories d'œuvres : les œuvres authentiques, les œuvres douteuses et parfois même les œuvres rejetées. Il faut enfin préciser que certaines œuvres n'ont parfois jamais été vues et que les erreurs sont donc possibles.

Concernant l'exhaustivité du catalogue raisonné, il est notamment renvoyé à la présentation par la Cour de cassation du catalogue raisonné d'Atlan élaboré par Jacques Polieri, qui rappelle que l'ouvrage était « *présenté comme répertoriant l'œuvre complète (sic) d'un peintre* » (Civ. 1, 13 mars 2008, n° 07-13024, *Bull.* n° 74). Il arrive cependant qu'il existe plusieurs ouvrages pour un artiste, comme c'est le cas pour Cézanne ou Modigliani. L'exemple de Gerhard Richter a également été évoqué : co-auteur de son propre catalogue raisonné, il aurait fait le choix d'en exclure les œuvres figuratives du début de sa période ouest-allemande, qu'il ne reconnaîtrait plus, espérant ainsi faire obstacle à leur commercialisation. Ont été évoqués à ce sujet la possible garantie d'éviction due par l'artiste qui déciderait de nier l'authenticité de son œuvre et l'exercice du droit de retrait, dont il a été rappelé que la doctrine quasi-unanime considère qu'il ne porte pas sur la vente du support matériel mais concerne uniquement la cession des droits d'exploitation, si bien qu'il n'aurait pas vocation à s'appliquer au domaine des œuvres d'art.

Il est ressorti de la discussion que la conception du catalogue raisonné avait évolué et que si l'on admet aujourd'hui que les catalogues sont toujours en révision et ne sont pas figés, il y a une trentaine d'années, ils étaient considérés comme définitifs. Il est désormais de plus en plus fréquents qu'ils ne soient jamais publiés mais consultables sur Internet où ils sont en perpétuelle évolution, qu'il s'agisse d'y ajouter ou d'en soustraire des œuvres.

Enfin, le groupe de travail a rappelé que le catalogue raisonné est considéré comme une œuvre de l'esprit (Civ. 1, 22 février 2000, n° 97-21320, *Bull.* n° 59, Lam).

Une initiative intéressante a également été signalée, celle de l'ACI, *Art Catalogue Index*, qui est un classement des catalogues raisonnés des artistes pour la période 1780-2008 (éd. Blondeau & Meaudre/JRP Ringier, 2009). « Catalogue raisonné des catalogues raisonnés », cet ouvrage met en avant ce qui est attendu d'un catalogue raisonné, dans le but de dresser une liste des ouvrages de référence.

## 2. LA RESPONSABILITE DES AUTEURS DE CATALOGUES RAISONNES

La responsabilité des auteurs de catalogue raisonné a connu des développements récents sur lesquels le groupe de travail est revenu en détail. Sous la jurisprudence Atlan (Civ. 1, 13 mars 2008, n° 07-13024, *Bull.* n° 74), la Cour de cassation admettait qu'il puisse être fait injonction à l'auteur de catalogues raisonnés d'insérer dans son ouvrage un tableau dont l'authenticité avait été judiciairement reconnue, sans que cela porte atteinte à l'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme, « *une telle mesure, qui répond à l'impératif d'objectivité que requiert l'établissement d'un catalogue présenté comme répertoriant l'œuvre complète (sic) d'un peintre, sans pour autant impliquer l'adhésion à cette mention de l'auteur de cet ouvrage, étant nécessaire et proportionnée au but légitimement poursuivi* ». L'injonction d'inclusion faite à l'auteur du catalogue raisonné lui permettait tout de même d'émettre des réserves et en particulier d'indiquer que l'authenticité résultait d'une expertise judiciaire. Le groupe de travail a rappelé que cette jurisprudence – qui s'expliquait notamment par l'importance accordée à l'obligation d'exhaustivité de l'auteur de catalogues raisonnés – s'inscrivait dans la logique de l'arrêt Branly du 27 février 1951 et de la fonction dite complétive de l'article 1382 du code civil. En pratique toutefois, la responsabilité des auteurs de catalogues raisonnés était très rarement engagée.

L'arrêt Metzinger (Civ. 1, 22 janvier 2014, n° 12-35264, *Bull.* n° 10) a opéré un revirement de jurisprudence en énonçant, au visa de l'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme et après un attendu de principe selon lequel « *la liberté d'expression est un droit dont l'exercice ne revêt un caractère abusif que dans les cas spécialement déterminés par la loi* », que « *le refus de l'auteur d'un catalogue raisonné d'y insérer une œuvre, fût-elle authentique, ne peut, à défaut d'un texte spécial, être considéré comme fautif* ». Cet arrêt suit le droit fil du mouvement jurisprudentiel amorcé par deux arrêts d'Assemblée plénière du 12 juillet 2000 (n° 98-10160 et 98-11155, *Bull.* n° 8) qui mettent fin à la fonction complétive de l'article 1382 du code civil dans le domaine de la liberté d'expression.

Il est également ressorti des discussions du groupe de travail qu'une autre explication à ce revirement de jurisprudence pouvait être trouvée dans la politique de changement de motivation des arrêts de la Cour de cassation, qui s'attache désormais systématiquement à la protection des libertés fondamentales et à la balance des intérêts (ici entre l'exigence d'exhaustivité du catalogue raisonné et la liberté d'expression de l'auteur). La pertinence de ce changement est cependant discutable car restreint la possibilité de faire des revirements de jurisprudence.

Pour conclure sur ce point, il a été rappelé que tant sous l'ancienne jurisprudence Atlan que désormais avec la jurisprudence Metzinger, l'œuvre qu'un « cataloguiste » a refusé d'inclure devenait *de facto* invendable, si bien qu'en réalité il était toujours inutile voire contre-productif d'agir en justice. De plus, le caractère contradictoire de l'expertise judiciaire n'est pas un argument déterminant pour les professionnels du marché de l'art, qui lui accordent

d'autant moins de valeur (sauf pour les cas où les certificateurs sont notoirement incertains) qu'il est difficile qu'un expert judiciaire se fasse juge du travail de l'auteur du catalogue raisonné alors qu'il sera nécessairement moins « spécialiste » que lui de l'œuvre déterminée.

### **3. LE REFUS D'INCLUSION D'UNE ŒUVRE POUR DES MOTIFS AUTRES QUE L'AUTHENTICITE**

Le groupe de travail s'est interrogé sur la pratique de certains auteurs de catalogues raisonnés consistant à refuser d'inclure une œuvre pourtant reconnue comme authentique en raison des doutes sur sa provenance ou de la qualité estimée insuffisante d'une œuvre. De l'avis du groupe de travail, la question de la provenance doit rester distincte de celle de l'authenticité. Refuser l'inclusion pour ce motif pourrait être considéré comme un abus de l'exercice de la liberté d'expression de l'auteur, à moins que la démarche ne soit expliquée.

### **4. L'EXTENSION DE LA SOLUTION AUX « CERTIFICATEURS »**

Le groupe de travail a débattu de la possibilité d'étendre la protection de la liberté d'expression accordée aux auteurs de catalogue raisonné aux autres « certificateurs » et a rappelé que la question du certificat d'authenticité avait également été posée dans l'arrêt Metzinger, mais que la Cour de cassation l'avait délibérément « oubliée ».

Certains membres ont fait valoir que l'on ne pouvait pas prétendre à autant de liberté d'expression lorsqu'on prétendait faire preuve d'exhaustivité que lorsqu'on délivrait un simple certificat d'authenticité et qu'à tout le moins, la liberté d'opinion devait prévaloir également pour la délivrance des certificats d'authenticité, et ce d'autant que la déclaration de l'intention d'inclure une œuvre dans un catalogue raisonné est en réalité une manière équivalente voire détournée de certifier l'authenticité d'une œuvre.

### **5. LA DIFFERENCE DE REGIME ENTRE LES VENTES PUBLIQUES ET LES VENTE DE GRE A GRE**

La question de la différence de régime entre les ventes publiques et les ventes de gré à gré a également été débattue ; il est ressorti des discussions qu'elle s'expliquait par le fait que les opérateurs de ventes volontaires étaient membres d'une profession réglementée et répondaient à des obligations juridiques et disciplinaires, ce dont il résultait une garantie pour l'adjudicataire et une obligation d'assurance et justifiait également la différence quant au point de départ de l'action en responsabilité.

### **6. LA NATURE DU CONTRAT DE GALERISTE**

Enfin, la nature du contrat des galeristes a également fait l'objet des discussions, les débats portant sur la distinction entre la qualification de contrat de commission et celle de contrat de mandat lorsqu'elles commercialisent pour le compte des artistes des œuvres dont elles ne sont pas propriétaires.

## **Compte rendu de la quatrième réunion de travail (jeudi 9 juin 2016)**

---

La séance a été consacrée à la responsabilité des commissaires-priseurs.

### **1. LA JURISPRUDENCE SUR LA RESPONSABILITE DES OPERATEURS DE VENTES VOLONTAIRES**

Le groupe de travail a relevé la divergence entre la jurisprudence de la Cour de cassation et celle des juges du fond concernant la responsabilité des opérateurs de ventes volontaires et des experts qui apportent leur concours à ces ventes. Alors que les juges du fond s'astreignent à rechercher la faute, la Cour de cassation – dont les décisions sont peu nombreuses – fait jouer une véritable obligation de garantie. La sévérité dont elle fait preuve en ne recherchant même pas si le doute existait au moment de la vente, ne trouve pas son fondement dans le décret Marcus puisque la Cour de cassation adoptait déjà cette solution avant son entrée en vigueur. Le fondement juridique de l'action en responsabilité demeure l'article 1382 du code civil, ce qui explique d'ailleurs la résistance des juges du fond qui continuent d'exiger la preuve de la faute.

Il est fait remarquer que si la Cour de cassation parle parfois de « garantie », il faut distinguer, d'une part, la responsabilité du commissaire-priseur vis-à-vis du vendeur, qui est contractuelle, et d'autre part sa responsabilité vis-à-vis de l'acquéreur, qui est délictuelle. Sur le terrain contractuel, il faut rechercher si l'on est face à une obligation de résultat ou de moyens. Sur le terrain délictuel, le décret Marcus s'applique mais il est rappelé que le terme « garantie » employé par ce texte doit s'entendre au sens courant du mot. Il semblerait que la Cour de cassation soit moins sévère avec les opérateurs de ventes volontaires lorsque la responsabilité est engagée par le vendeur, sur un fondement contractuel, car le décret Marcus ne s'applique pas.

Enfin, est évoqué l'arrêt Korovin rendu le 9 avril 2015 par la première chambre civile (n° 13-24772, inédit) qui semble admettre l'erreur inexcusable de l'acheteur, mais la portée de cet arrêt est discutable.

En comparaison, le groupe de travail a évoqué rapidement la responsabilité des marchands pour souligner qu'elle était engagée beaucoup plus facilement et plus fréquemment que celle des maisons de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, ce à quoi il faut ajouter qu'ils sont souvent également destinataires de l'action en nullité puisqu'ils sont en général vendeurs de l'œuvre.

### **2. LES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DES MAISONS DE VENTES**

Le groupe de travail a débattu de la question de la connaissance effective par les acheteurs des conditions générales de vente des maisons de ventes volontaires. Elles sont souvent

affichées dans la salle de ventes, ce qui ne paraît pas poser de difficulté, mais il est parfois difficile de savoir comment démontrer l'acceptation pour les ventes par téléphone. L'exemple des maisons de ventes anglo-saxonnes a été évoqué, qui procèdent à un pré-enregistrement des ventes et distribuent aux acquéreurs potentiels un *paddle*, ce qui leur permet également de faire accepter et signer les conditions générales de vente.

De manière plus précise, la discussion a porté sur la pratique des grandes maisons de ventes consistant à prévoir dans les conditions générales de vente d'accorder à l'acheteur un délai de paiement de trois mois voire davantage à compter de l'adjudication. Une telle clause semble valable mais la question se pose de la responsabilité du commissaire-priseur vis-à-vis du vendeur si le délai pour résilier la vente à défaut de paiement expire avant le délai de paiement accordé à l'acheteur (article L.321-14 du code de commerce).

Enfin, cette discussion a conduit le groupe de travail à s'interroger sur le point de savoir qui, de l'acquéreur ou du vendeur, devait être considéré comme l'offrant. La position majoritaire en doctrine consiste à dire que l'offrant serait l'acquéreur qui fait l'enchère, à une exception près, celle où l'objet est adjugé par le commissaire-priseur à un preneur acceptant la mise à prix. Cette théorie est confortée par le fait que le vendeur peut décider à tout moment de ne plus vendre, que le commissaire-priseur doit s'arrêter au prix de réserve et qu'il a la possibilité de « ravalier » l'objet même au-dessus du prix de réserve. Il est vrai que, dans un arrêt dont la portée est discutable, la Cour de cassation semble avoir adopté la solution inverse, défendue en doctrine par deux auteurs (Pierre-Yves Gautier et Laurence Mauger-Vielpeau).

### **3. LA DESCRIPTION DE L'ŒUVRE**

Le groupe de travail s'est interrogé sur la concordance entre la description de l'œuvre dans le contrat de mandat liant la maison de ventes au vendeur et dans le catalogue de la vente qui lie la maison de vente à l'acquéreur, mais également dans le bordereau de facturation. Il est ressorti des discussions que souvent le bordereau était plus succinct que le catalogue et reprenait en fait les termes du mandat, ce qui conduit parfois à des descriptions insuffisantes malgré les règles du décret Marcus. Il semblerait que, de plus en plus, la pratique consiste à « copier-coller » dans la facture la description complète figurant dans le catalogue.

La question a par ailleurs été posée de savoir si les mandats de vente étaient modifiés rétrospectivement lorsque l'analyse de l'objet par un expert faisait apparaître des éléments nouveaux.

## **Compte rendu de la cinquième réunion de travail (jeudi 30 juin 2016)**

---

La séance a été consacrée à l'audition de David Nordmann et Fabien Mirabeau, commissaires-priseurs, et de Michel Maket, Président de Syndicat français des experts professionnels en œuvres d'art et objets de collection (SFEP).

### **1. LA RESPONSABILITE DES MAISONS DE VENTES ET DES EXPERTS**

Interrogés sur l'appréciation de la prise de risque, les commissaires-priseurs assurent que l'essentiel se trouve dans la relation entre l'expert et le commissaire-priseur. Tous conviennent cependant que certaines maisons de ventes et certains experts prennent plus de risques que d'autres, et que cela se sait. Les commissaires-priseurs présents expliquent attacher une grande importance à la rédaction des conditions générales de vente ainsi qu'aux fiches d'expertise.

Concernant les experts, ils constatent une évolution de la profession vers davantage de spécialisation, les experts dits généralistes ayant tendance à disparaître. Davantage de rigueur est également exigée dans la méthodologie : alors qu'on s'est longtemps contenté de « l'œil » des experts, le marché exige désormais des garanties supplémentaires, ce qui passe parfois par la consultation des spécialistes d'un artiste ou de ses ayants droit.

La rédaction des fiches par les experts est aujourd'hui en général assortie de réserves, notamment sur l'estimation (« sous réserve de l'accord du vendeur ») ou sur le fait que les recherches documentaires seront faites après signature de la réquisition de vente par le vendeur (en pratique en effet, le mandat de vente est souvent signé après la rédaction du catalogue de la vente, le vendeur ne signant au départ qu'une simple attestation de dépôt de l'œuvre).

S'agissant de la question de la répartition de la responsabilité entre experts et commissaires-priseurs, aucune règle précise ne semble ressortir de la pratique, le règlement de ces situations se faisant au cas par cas. Toutefois, il est en général entendu qu'en cas de problème, ni la maison de ventes ni l'expert ne conservent leurs honoraires.

Enfin, la mise en place récente par l'Hôtel Drouot de commissions d'admission des objets (*vetting*) pour les ventes collégiales a également fait l'objet des discussions, notamment parce qu'elle soulève la question de l'éventuelle responsabilité des experts ou des compagnies d'experts. Les avis des experts des trois principales chambres d'experts sont rendus de manière confidentielle, sans concertation entre les experts. Ces avis purement consultatifs sont envoyés séparément à Drouot, qui décide ensuite de les suivre ou non.

## **2. LA GESTION DES LITIGES**

Les discussions ont confirmé que très peu de litiges débouchent sur un véritable contentieux judiciaire, la quasi-totalité des difficultés étant réglées par la voie amiable. En pratique, les problèmes sont d'ailleurs marginaux et, dans l'ensemble, il s'agit plutôt d'œuvres perdues, volées ou détériorées. Si un problème d'expertise survient mettant en cause l'authenticité de l'œuvre, la maison de ventes procédera en général à l'annulation de la vente. En pratique, la résolution du litige dépendra essentiellement de l'importance du vendeur pour la maison de vente, qui n'hésitera pas, le cas échéant, à assumer directement le coût du litige.

Du côté des experts, il n'est pas rare que les compagnies interviennent pour résoudre un conflit, parfois en dehors de l'intervention des maisons de ventes, et là aussi, le règlement des litiges se fait essentiellement par la voie amiable.

## **3. L'ASSURANCE**

Les litiges qui ne sont pas réglés amiablement sont transmis aux compagnies d'assurance, qui, selon les professionnels entendus, facilitent les règlements amiables lorsqu'ils sont possibles.

Les maisons de ventes ont en général une assurance pour le dépôt des objets et une assurance de responsabilité civile, dont les franchises sont négociées. Quant aux experts, les compagnies négocient directement avec les assureurs des conditions pour leurs adhérents, avec en général plusieurs niveaux de garanties.

En raison du petit nombre d'assurances spécialisées dans le domaine du marché de l'art et des regroupements des assurances, experts et maisons de vente sont souvent assurés auprès des mêmes assureurs.

A été évoquée la délicate question de l'estimation des objets reçus en dépôt par la maison de ventes avant leur examen par un expert qui en déterminera la valeur. C'est cette estimation qui servira de base à un remboursement du vendeur par l'assurance en cas de perte, de vol ou de détérioration de l'objet.

## Compte rendu de la sixième réunion de travail (lundi 14 novembre 2016)

---

### 1. COMPTE-RENDU DU COLLOQUE : « RISQUES ET PERILS DANS L'ATTRIBUTION DES ŒUVRES D'ART : DE LA PRATIQUE DES EXPERTS AUX ASPECTS JURIDIQUES » (GENEVE, 8 NOVEMBRE 2016)

Maître Hélène Dupin a ouvert la séance en présentant un compte-rendu du colloque organisé à Genève par la Fondation pour le Droit de l'Art et l'Université de Genève, le 8 novembre 2016, intitulé « *Risques et périls dans l'attribution des œuvres d'art : de la pratique des experts aux aspects juridiques* ».

#### a. L'attribution et ses difficultés dans une perspective historique

L'introduction du colloque par Pierre Gabus, président de la FDA, a permis de mettre en exergue les différences de problématiques posées par l'attribution et le faux en matière artistique. Il a souligné que les experts et spécialistes sont souvent les premières victimes des faussaires qui cherchent sciemment à les tromper puisqu'ils portent la responsabilité de leurs attributions. Une approche historique de l'attribution des œuvres d'art a ensuite été développée par le professeur Mauro Natale et a permis de mettre en perspective le sens actuel de la notion d'expert.

Pierre Rosenberg et Eric Turquin ont insisté sur l'importance du rôle des historiens d'art dans l'attribution des œuvres et sur la liberté de conviction que ces scientifiques doivent conserver. Pour Eric Turquin, les historiens d'art et les spécialistes doivent être distingués des experts de vente professionnels, ces derniers devant être les seuls à porter une éventuelle responsabilité et cela notamment du fait de leur rôle dans la vente et de la couverture de polices d'assurance professionnelle dont ils bénéficient. L'intervention de Frédéric Elsig sur l'histoire des experts a d'ailleurs permis de souligner le caractère par essence généraliste de cette profession ce qui les conduit inmanquablement à faire appel aux connaissances de spécialistes et d'historiens d'art.

Le travail des historiens d'art a notamment été illustré par l'affaire de *La sainte famille à l'escalier* de Nicolas Poussin qui a donné lieu à des revirements de points de vue d'historiens de l'art, revirements jugés souhaitables et même essentiels selon certains.

Des membres du groupe de travail ont fait valoir que la responsabilité d'un universitaire, historien de l'art, devait également pouvoir être engagée, même en dehors de toute qualification d'expert de ventes (l'affaire du professeur Madden de l'Université du Texas, spécialiste auto-proclamé de Picasso a notamment été évoquée).

Les membres du groupe de travail ont également souligné que les juges saisis d'une demande d'attribution ont le devoir de se prononcer. Se pose dès lors la question de la « vérité

judiciaire ». Le groupe de travail a finalement conclu que le marché apparaissait comme le seul régulateur possible pour les certificats d'authenticité et pour agréer les « certificateurs ».

## **b. Le point de vue des juristes**

Le caractère international du colloque a conduit à une approche comparative des différents systèmes juridiques, s'agissant des experts mais aussi de l'ensemble des acteurs du marché concernés. Florence Krauskopf, juge à la Cour de justice de Genève, a ainsi décrit le mode de désignation des experts dans le système suisse, l'étendue de leur mission ainsi que l'importance des parties dans leur désignation.

Il ressort par ailleurs de l'intervention de Joëlle Becker, docteure en droit et avocate à Genève, que le système juridique suisse encourage l'encadrement contractuel des obligations des acteurs du marché de l'art (définition des différentes missions de chacun, mode de désignation des experts, etc.).

Friederike von Brühl, docteure en droit et avocate à Berlin, a rappelé que les experts et comités ont une position de force sur le marché de l'art et disposent en général d'un monopole. La comparaison avec le droit de la concurrence et plus précisément la législation anti-trust était donc intéressante (*Affaire Pollock-Krasner Authentication Board* de 1995).

Les questions liées aux archives d'artistes ont également été abordées et feront l'objet d'un colloque les 28 et 29 novembre 2016 à Milan sous la direction d'Alessandra Donatti, professeure à l'université de Milano Bicocca.

Cette dernière a exposé les obligations des galeristes en droit comparé, pour l'Italie, la France et les Etats-Unis. Il ressort de son intervention que la loi italienne contraint les galeristes à donner des éléments de certification détaillés sur les œuvres vendues, ce qui est une tendance générale de la *civil law*, qui de ce point de vue s'oppose au système de *common law*.

Maître Dupin a conclu que si ce colloque avait, comme souvent, posé plus de questions qu'il n'a permis d'apporter de réponses, il a réussi à croiser les points de vue de juristes et de non juristes et à éclairer les différentes catégories d'« experts ».

## **2. LA RESPONSABILITE DES ACTEURS DU MARCHE DE L'ART LORS DE VENTES EN LIGNE**

La séance a ensuite été consacrée aux questions du fonctionnement, du modèle économique et de la pérennité des ventes en ligne.

Les membres du groupe de travail ont mentionné l'existence de la publication par le Conseil des Ventes en 2009 d'un livre blanc « *pour développer les enchères électroniques et protéger les consommateurs* ».

La législation sur le contrat à distance s'appliquant à présent aux contrats conclus lors de « *ventes aux enchères* » en ligne, les opérateurs de ventes sont « *responsables de plein droit* » et soumis au droit de rétractation. Si les dispositions relatives au contrat à distance n'ont vocation qu'à régir les relations entre professionnels et consommateurs, les dispositions régissant les « *ventes par internet* » s'appliquent également dans les contrats conclus entre professionnels. Mais qu'entend par « *professionnel* » ? Les membres du groupe de travail se sont interrogés sur la qualification des opérateurs de ventes dans la mesure où ceux-ci sont mandataires de particuliers. Le groupe de travail a également évoqué la notion de la responsabilité de plein droit, notamment dans le cas d'un défaut d'authenticité, tout en admettant qu'on ne pouvait pour le moment en appréhender toutes les implications.

Les ventes en ligne doivent être divisées en deux catégories : les ventes dématérialisées, qui n'ont lieu qu'en ligne et les ventes semi-dématérialisées qui n'ont pas seulement lieu en ligne mais aussi dans une salle et au téléphone. Les membres du groupe de travail ont débattu des implications de cette distinction sur le droit de rétractation et ont conclu qu'il était exclu pour les ventes semi-dématérialisées.

Les enchères en ligne posent un problème de responsabilité supplémentaire dans la mesure où le transfert des risques est différé à la prise de possession de la chose – en vertu d'une disposition d'ordre public –, alors même que la majorité des conflits se situe justement dans l'intervalle entre la vente et la prise de possession par l'acquéreur.

### **3. L'ORGANISATION DU PROCHAIN COLLOQUE**

L'organisation d'un colloque sur la responsabilité des acteurs du marché de l'art est prévue autour de mai ou juin 2017, ou à la rentrée scolaire 2017.

Il est souhaité que les aspects internationaux de la responsabilité des acteurs du marché de l'art soient abordés au regard des problématiques de délocalisations des ventes aux enchères.

Les membres du groupe ont également proposé de se concentrer sur les responsabilités des commissaires-priseurs, des experts et des divers « sachants ».

L'**Institut Art & Droit** est un lieu d'échanges, de réflexions et d'études visant à faciliter entre ses membres, juristes spécialisés et acteurs du monde de l'art, un dialogue permanent sur des sujets professionnels, juridiques et fiscaux.

## **L'information**

L'**Institut Art & Droit** diffuse régulièrement des Flash Infos dans lesquels sont publiées des actualités juridiques et judiciaires ainsi que les activités de l'Institut et de ses membres. L'envoi des Flash Infos est réservé aux membres de l'**Institut Art & Droit**.

## **Partenariat avec la Gazette Drouot**

Dans le cadre d'un partenariat, des membres de l'**Institut Art & Droit** publient chaque mois, dans la Gazette Drouot, un article sur des aspects juridiques et fiscaux du marché de l'art.

## **Les déjeuners-conférences**

Les déjeuners de l'**Institut Art & Droit** ont lieu au Cercle de l'Union Interalliée à Paris, et ont pour objet de permettre aux membres de se rencontrer. Ils sont aussi l'occasion de dialoguer avec des personnalités du monde de l'art invitées à venir parler de leur activité ou d'une question d'actualité.

## **Les formations**

L'**Institut Art & Droit** propose des formations dont l'objectif est de répondre aux besoins d'étudiants en droit et en art ainsi qu'à ceux de professionnels du monde de l'art et de la culture. Ces formations sont organisées en partenariat avec le Centre de Formation Permanente de l'Université Panthéon-Assas Paris II.

- ✓ Préparation à l'examen d'accès au stage requis pour diriger des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques.
- ✓ Cycle de conférences en formation continue : L'Œuvre d'art et le Droit.

## **Les groupes de réflexion**

Des groupes de travail et de réflexion sont régulièrement organisés au sein de l'**Institut Art & Droit**. Leur finalité est d'instaurer un dialogue interprofessionnel sur des sujets d'actualité ou sur des sujets techniques qui paraissent à ses membres opportuns d'étudier. Ils peuvent être ponctuels ou permanents et éventuellement ouverts à des tiers.

## **Les travaux**

L'**Institut Art & Droit** organise divers séminaires et colloques sur des sujets d'actualité et réalise des études concernant le marché de l'art et le droit de l'art. Les travaux ont parfois fait l'objet d'une publication ou sont téléchargeables sur le site de l'Institut.