

Journée de la Jeune Recherche en Propriété Intellectuelle

Valentin Huerre

Doctorant à l'Université Paris II Panthéon-Assas

Sujet de thèse : Les comités d'artiste

Directeur de thèse : Monsieur le Professeur Jérôme Passa, Université Paris II Panthéon-Assas

Le marché de l'art compte parmi ses acteurs les comités d'artiste qui peuvent être définis comme des entités généralement collégiales formalisées à travers une structure juridique ou non dont le rôle est de promouvoir l'œuvre d'un artiste notamment par leur mission d'authentification. C'est-à-dire le processus au terme duquel il est théoriquement possible d'affirmer qu'une œuvre est ou non authentique. Ce sujet implique de nombreux enjeux juridiques pratiques auxquels ces entités seront confrontées durant leur existence.

Issus de la volonté du marché de l'art, en particulier des ayants droit, d'avoir des acteurs spécialistes d'un artiste en particulier, voilà bientôt trente ans que les comités d'artiste ont fait leur apparition sur le marché de l'art. Il semble aujourd'hui ne faire aucun doute que les comités sont auréolés d'une autorité *a priori*. Cette autorité fait peser sur eux des enjeux pratiques quant à l'exercice de leurs fonctions mais aussi aux conséquences qu'elles entraînent. En effet, ceux-ci faisant *a priori* autorité, les acteurs du marché de l'art se tournent en priorité vers ces comités lorsqu'il s'agit d'obtenir un avis sur une œuvre d'un artiste défendu par l'un d'eux.

Il n'existe pas de diplôme pour devenir expert en art : qui veut se prétendre expert peut le faire. Les comités se présentent comme des « spécialistes » sur le marché de l'art par opposition aux experts généralistes –qui connaissent particulièrement une période spécifique ou un courant artistique tels que l'art impressionniste et moderne, ou l'art tribal. Ce non encadrement juridique du statut d'expert en art fait régulièrement débat. Quant à la forme juridique, le choix d'un comité d'en adopter une ou non est large : une association ; une émanation d'une fondation ayant pour unique mission l'authentification ; un fonds de dotation ; ou encore un groupement de personnes sans structure juridique. S'agissant de l'opportunité d'une structure propre aux comités, il semble que la liberté de choix doive subsister tant chaque comité a des besoins différents.

Ceux-ci regroupent le plus souvent ayant droit, galeriste, responsable de musée ou encore historien de l'art spécialisé dans l'œuvre de l'artiste. C'est cette œuvre que le comité entend défendre.

La collégialité du comité –si elle existe–, ou à défaut la dénomination de « Comité », semble faire de lui le sacro-saint spécialiste de l'artiste dont il entend être le garant, le fonctionnement du marché de l'art se fondant sur une relation de confiance.

Aussi, les acteurs du marché de l'art ne peuvent-ils qu'accorder leur confiance à de telles entités, collégiales disposant quasi-systématiquement d'archives sur l'artiste et son œuvre et du droit moral, propres à une certification sérieuse.

Ces facteurs combinés obligent les comités à accorder une attention toute particulière au processus de certification (I) qui peut aboutir à l'engagement de leur responsabilité sur le fondement de leur décision (II).

I. L'authentification

A. La mission d'authentification

Le processus d'authentification.

Celui-ci doit être étudié à la lumière des conséquences qu'il peut avoir *in fine* dans l'engagement de la responsabilité des comités.

Il débute par l'engagement oral ou écrit du comité l'obligeant à rendre, à tout le moins, un avis qu'il soit positif ou négatif sur l'authenticité d'une œuvre. Cet avis pourra donner lieu à un certificat d'authenticité.

Les comités les plus modestes s'engageront à l'oral ou par échanges écrits avec le demandeur, confirmant qu'ils se prononceront sur l'origine de l'œuvre apocryphe. Les plus développés disposent de leur propre site internet. Ils s'obligent juridiquement, semble-t-il, à travers des formulaires en ligne de demande de certificat sur lesquels figurent des expressions telles que : « une fois l'œuvre reçue, la réponse du Comité vous sera remise dans les X jours ouvrés ».

L'œuvre dont l'authentification est requise fera l'objet d'une analyse méticuleuse à travers un faisceau d'indices (observation de l'œuvre –de son style, de la technique utilisée–, consultation des archives, de la provenance, etc.) par les comités qui rendront à la fin du processus un avis certifiant ou discréditant l'origine de l'œuvre.

La collégialité et la composition d'un comité siège d'une authentification sérieuse.

La collégialité, tout d'abord, donne de l'autorité aux comités. Elle légitime la décision de certifier ou de refuser la certification d'une œuvre. En effet, « l'union fait la force » et, *a fortiori*, l'union fait l'autorité sur le marché de l'art. En pratique, les comités composés d'une pluralité d'experts adopteront un processus de décision à l'unanimité ou, à tout le moins, à la majorité. En sus, certains décideront de ne pas rendre de décision si un nombre minimum de leurs membres n'est pas présent.

La composition du comité ensuite. La diversité évoquée de ses membres participe à la force du comité. Qu'il s'agisse de l'ayant droit titulaire du droit moral ou de ses autres membres ayant parfois connu l'artiste de son vivant, chacun connaissant l'œuvre de l'artiste sous un angle personnel apportera sa pierre à l'édifice de l'« authentification ».

B. Le rôle croissant de la provenance

Lien entre provenance et authenticité.

Une provenance certaine n'équivaut pas nécessairement à une œuvre authentique de la même façon qu'une provenance incertaine ne permet pas d'établir qu'il s'agit d'une œuvre fautive. Si la provenance est un facteur influant dans le processus d'authentification d'une œuvre d'art, elle occupe de nos jours une place croissante. A tel point que certains comités lui donnent une importance primordiale : en l'absence d'une provenance bien établie de l'œuvre, le comité opposera au demandeur un refus de se prononcer. Ce type d'agissement pose problème. Le comité peut-il se faire juge de la licéité de l'œuvre ? Le comité peut-il exciper le défaut de provenance pour refuser de rendre son avis sur l'authenticité d'une œuvre ?

Quelle place pour la provenance ?

Il est possible d'avancer que le rôle du spécialiste est de délivrer un certificat d'authenticité, et non un certificat de provenance. Certes, mais la provenance conserve un rôle dans le processus d'authentification. Elle ne devrait intervenir que subsidiairement pour venir conforter ou au contraire infirmer l'avis d'un comité.

Voici une œuvre *a priori* authentique aux yeux du comité ; la provenance révélant qu'elle ne vient pas des mains de l'artiste, sinon d'un de ses élèves, fera tomber cet *a priori* positif. *A contrario*, si la provenance vient valider la première impression du comité, celle-ci sera entérinée.

Force est de constater que la bonne recherche de la provenance est un critère de plus en plus présent dans l'expertise menée par les comités et dans la jurisprudence récente quant à l'appréciation de la faute du spécialiste dans l'accomplissement de son obligation de moyens. Dans le cas où le comité refuse, *in fine*, d'établir l'authenticité sur le fondement d'une provenance douteuse, si le demandeur du certificat s'oppose à la décision du comité, le juge s'attachera à vérifier que ce dernier n'a pas été négligent dans sa recherche et qu'il disposait de suffisamment d'indices pour se prononcer.

II. La responsabilité du comité d'artiste

A. L'engagement de la responsabilité

Sur le terrain contractuel.

Il existe entre le demandeur d'un certificat d'authenticité et un comité d'artiste une relation contractuelle. L'échange de volonté consisterait soit en l'acceptation par le comité de répondre à la demande d'authentification d'un individu soit en l'offre par le comité, par exemple sur son site internet, d'authentifier les œuvres qu'un individu lui soumet. Dans cette seconde hypothèse, le dépôt d'une demande sur le site internet par un individu vaudrait acceptation de l'offre formulée par le comité. La rencontre des volontés serait constituée dans le même temps. Un contrat serait alors formé entre les deux parties. Dans les deux cas, le comité s'oblige à rendre un verdict, simple avis ou certificat, sur l'authenticité.

Si un comité n'exécute pas ou pas correctement son obligation et qu'il commet une faute, le créancier de l'obligation pourra se retourner contre lui sur le fondement de la responsabilité contractuelle (articles 1147 Code civil ancien et 1231-1 du nouveau Code civil).

Sur le terrain délictuel.

En sus de son obligation contractuelle, la responsabilité du comité pourra être engagée sur le terrain délictuel ou quasi-délictuel à l'égard d'une tierce personne qui aurait acquis l'œuvre authentifiée en se fondant sur ledit acte. Une faute devra dans ce cas être caractérisée conformément à la lettre des articles 1382 et 1383 anciens du Code civil, nouveaux articles 1240 et 1241.

B. La nature de l'obligation contractuelle

Une obligation de moyens.

Un comité, quand il certifie, n'a aucun intérêt personnel ; il est généralement bénévole. Lorsque le service est payant, il ne l'est *a priori* qu'aux fins de subvenir

aux dépenses liées à l'authentification : archivage, stockage, assurance potentielle, actions en contrefaçon ou contre un faux fondée sur la loi du 9 février 1895 sur les fraudes en matière artistique. Aussi, astreindre un comité à une obligation de résultat reviendrait à le condamner, sitôt qu'une expertise se révèle mauvaise, à payer des dommages et intérêts et à le mettre en grande difficulté financière comme cela a pu déjà arriver aux États-Unis –exemple du comité Basquiat qui ferma ses portes le 7 janvier 2012. La jurisprudence française, si elle a parfois pu analyser l'obligation des comités comme une obligation de moyens renforcée, est aujourd'hui constante : il s'agit d'une obligation de moyens.

Une faute rarement retenue en pratique.

La jurisprudence ne retient que rarement la responsabilité d'un comité, un exemple récent vient le confirmer. La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 18 mai 2017, retient que la responsabilité de l'ayant droit « qui se doit de sauvegarder l'intégrité de l'œuvre [...] et qui n'a pas affirmé que l'œuvre était un faux, mais a émis des doutes circonstanciés, ne peut être recherchée » et l'on doit s'en réjouir pour la survie des comités qui sont, sauf exception, des alliés du marché de l'art. En ce sens, nous émettons l'hypothèse selon laquelle l'autorité dont est investi un comité présume qu'il n'a pas commis de faute en ce qu'il avait à sa disposition tous les éléments nécessaires au rendu de sa décision. Cette présomption serait réfragable et tomberait dès lors que la preuve selon laquelle le comité ne pouvait pas ne pas savoir qu'une œuvre était fautive sera apportée.

Aux États-Unis d'Amérique, la *Arts and Cultural Affairs Law* de l'État de New York prévoit qu'un certificat d'authenticité offre une garantie expresse à l'acheteur « non marchand ». Mais la jurisprudence a précisé qu'un expert qui, au moment où il rend sa décision, a « une base raisonnable de faits » ne tombe pas sous le coup de la loi. Et il est aujourd'hui question d'amender cette loi de manière à ce que les opinions d'expert sur l'authenticité d'une œuvre soient vues comme des déclarations d'intérêt public qui ne doivent pas être sanctionnées par l'engagement de la responsabilité, surtout en l'absence d'honoraires perçus. Cela s'explique par la multiplication d'actions judiciaires contre des décisions d'authentification qui a mis un terme à la pratique de certification de certains comités d'artiste outre Atlantique.

Questions :

1. Étant donné la jeunesse des comités et leur diversité, ne faudrait-il pas leur laisser le temps de grandir sans les museler et se satisfaire des solutions apportées par le droit commun ? Hypothèse préférée.

Ici se pose donc la question de l'opportunité de légiférer en matière d'expertise d'art :

- Faut-il créer un régime juridique particulier à l'expert avec l'obligation de passer un examen ou d'avoir certaines compétences par exemple ?
- Faut-il imposer une forme juridique propre aux comités ?

2. Le marché de l'art est un marché fondé sur la confiance. L'autorité d'un comité lui permet de faire entendre sa voix auprès des différents acteurs du marché de l'art et d'être l'acteur spécialiste de l'artiste dont il entend défendre l'œuvre.

Aussi, l'on s'interroge sur l'opportunité de dégager un critère juridique d'« autorité » d'un expert, *a fortiori* d'un spécialiste.

Une notion juridique d'« autorité » serait, à notre sens, intéressante en la matière. En effet, elle permettrait au juge ou tout acteur du marché de l'art, en cas d'expertises contradictoires sur l'œuvre d'un artiste, de privilégier l'expertise du spécialiste qui fait autorité sur le marché de l'art pour cet artiste. Elle s'intégrerait dans le faisceau d'indices d'une authentification sérieuse soumis au juge judiciaire en cas de litige. L'avis rendu à l'issue d'une authentification par un spécialiste faisant autorité sur le marché de l'art vaudra *a priori* plus qu'un avis rendu par un expert dissident à qui aucun acteur du marché n'accorde d'autorité.

3. Sur la mission d'authentification que se donne un comité :

- Un comité s'engage-t-il juridiquement à rendre un avis *via* son site Internet s'il en a un ou oralement en acceptant de recevoir l'œuvre pour analyse ?

Si le comité ne dispose pas de site Internet et qu'il ne s'est pas engagé verbalement à l'égard du demandeur, ce dernier peut-il l'obliger à répondre à sa demande au motif qu'il s'est donné pour mission de purger le marché de l'art des fausses œuvres d'un artiste ?

- Un comité peut-il refuser de s'engager auprès d'un acteur du marché de l'art en particulier ? Par exemple, voici un opérateur de ventes volontaires qui publie dans un catalogue de vente une œuvre mentionnée comme étant de la main d'un artiste sans en avoir demandé l'avis au comité qui le représente parce qu'il apparaît certain que l'œuvre est authentique. Le Comité dudit artiste pourrait-il refuser de délivrer un certificat à l'opérateur si ultérieurement il lui en faisait la demande pour une autre œuvre ?

- Autre hypothèse, un comité peut-il à tout moment refuser de rendre un avis après avoir reçu l'œuvre à analyser ? Par exemple, peut-il refuser de donner son avis sur une œuvre, voire de la certifier authentique s'il n'y a aucun doute à ce sujet, au motif que la provenance est ou semble illicite ?

La réponse à la question change-t-elle si le comité conditionne contractuellement l'analyse d'une œuvre à une provenance certaine ? Peut-il se faire juge de licéité des œuvres d'art de l'artiste qu'il défend ? Une telle mention ne serait-elle pas une clause abusive, un abus de droit ?