

N° 349789

Mmes Friderike Kodric et Eva Heer

Assemblée

Séance du 16 juillet 2014

Lecture du 30 juillet 2014

Publiée au Recueil

CONCLUSIONS

Mme Delphine HEDARY, rapporteur public

Les requérantes sont les filles d'un ressortissant autrichien, M. Peyer-Heimstätt, qui a acquis en juillet 1944 à Salzbourg trois œuvres d'art en provenance de la France. Ces œuvres ont été remises aux autorités françaises par les armées alliées de libération après la fin de la seconde guerre mondiale, inscrites sur le catalogue « Musées nationaux – récupération » (MNR) qui recense les œuvres « récupérées » et sont conservées au musée du Louvre. Les requérantes, qui en ont demandé la restitution, contestent le refus qui leur a été opposé par le ministre des affaires étrangères et vous demandent d'annuler l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Paris les a déboutées. Cette affaire a été portée devant votre formation de jugement pour trancher des questions relatives à la propriété des œuvres d'art MNR et à la compétence de la juridiction administrative.

I - QUELQUES ELEMENTS DE CONTEXTE HISTORIQUE sont nécessaires à la compréhension du litige

Toutes les guerres ont leur lot d'horreurs, de massacres et de pillages. Mais l'une des spécificités de la seconde guerre mondiale tient à l'incidence de l'idéologie nazie, qui a **délibérément planifié** le massacre de millions de personnes à raison de leur origine ou religion, et **organisé le pillage d'œuvres d'art à une échelle inégalée** : on parle de tonnes (au sens propre du terme) d'œuvres collectées entre la fin des années 1930 et 1945. Les images du récent film « Monuments men » dans lequel on voit les galeries de mines souterraines remplies sur plusieurs kilomètres de caisses de tableaux, de sculptures, d'autres objets d'art ou de monnaies correspondent à la réalité. De même, Rose Valland était bien réellement attachée de conservation au musée du jeu de Paume d'où elle a répertorié les œuvres d'art exportées vers l'Allemagne ce qui a facilité leur récupération ultérieure par la France.

Pour reprendre les termes de l'ouvrage «Pillages et restitutions, le destin des œuvres d'art sorties de France pendant la seconde guerre mondiale», qui regroupe les actes du colloque organisé le 17 novembre 1996 par la direction des musées de France, les opérations culturelles ont été planifiées à travers l'Europe dominée par la puissance nazie de façon aussi méticuleuse que les opérations militaires, et soigneusement coordonnées avec elles. **Dès le début des années 1930, une politique culturelle** inspirée par l'idéologie nazie a été mise en

place, d'abord en Allemagne. D'une part, 16 000 œuvres d'art ont été retirées des musées allemands car considérées comme « dégénérées » à raison de leur style ou de leur auteur. Elles ont été vendues essentiellement à l'étranger. D'autre part, plusieurs organisations bureaucratiques, appuyées par l'armée et la police nazies, ont été mises en place pour opérer une collecte massive d'œuvres destinées au grand musée qu'Hitler voulait créer à Linz, ainsi qu'aux demeures des dignitaires nazis et à des musées de moindre importance.

Ces collectes se sont réalisées par deux moyens principaux.

Le premier est celui des **achats**. Le marché de l'art a connu une croissance exponentielle, les fonds accordés pour les acquisitions, en particulier à destination du musée de Linz, étant quasi illimités (le musée a été doté de 20 M \$ valeur 1939) et le cours surévalué du Reichsmark facilitant les acquisitions allemandes. Des collectionneurs cherchant à vendre ont profité volontairement de cette opportunité - cela a notamment été le cas dans l'affaire Ranely Vergé Dupré dont nous vous reparlerons. Il y eut donc des transactions légales et au prix normal. Cependant, beaucoup plus nombreuses furent les personnes qui cédèrent leurs biens sous l'effet de pressions et chantages, ou pour avoir quelques moyens de subsistance, notamment dans leur fuite des persécutions.

A côté de ces achats, légaux ou forcés, le second moyen de collecte des œuvres fut opéré par des **confiscations** massives, là encore appuyées par une organisation méticuleuse, y compris juridique, et fondée sur la théorie raciale. Les grandes collections comportant des œuvres majeures, détenues par des familles juives célèbres, ont été les premières cibles, recherchées activement, parfois jusque dans les caches où elles avaient été transférées. Mais ce sont aussi les milliers d'appartements que des personnes déportées ont dû abandonner qui ont fourni des occasions de spoliation.

Paris était dans l'entre deux guerres le principal marché de l'art, loin devant Londres et New York, et l'est resté pendant l'occupation. La loi française du 23 juin 1941 rendit obligatoire les licences d'exportation mais les musées allemands bénéficiaient de facilités administratives. La politique nazie donnait aux marchands d'art voulant faire des profits aisés des opportunités dont certains, comme le célèbre Rudolf **Holzappel**, ont profité. Ce personnage, qui intervient dans la présente affaire, avait la double nationalité allemande et américaine et s'est installé à Paris avant le début de la seconde guerre mondiale, au plus tard en 1938. Il entretenait de bonnes relations avec des amateurs d'art nazis d'importance. Recherché à la fin de la guerre pour ces accointances, il a pu fuir grâce à son passeport américain.

C'est auprès de lui que les trois œuvres qui font l'objet du présent litige ont été acquises par M. Friedrich **Welz**. Celui-ci, héritier d'un magasin d'encadrement salzbourgeois, a imaginé dès les années 1930 la création d'un musée. Mais il n'a obtenu des fonds pour constituer cette « Landesgalerie » qu'à la suite de l'Anschluss avec l'avènement de nouvelles autorités locales et leur projet de transformer un château proche de Salzbourg en demeure résidentielle d'Hitler. En quatre séjours à Paris entre l'automne 1940 et l'automne 1941, F Welz a acquis environ trois cents œuvres d'art, en particulier auprès de R Holzappel, et notamment **les trois œuvres** qu'il est temps de vous présenter.

La première est un dessin intitulé « Paysan derrière une palissade », du peintre flamand du 17^{ème} siècle Van Ostade. La seconde est un dessin de Goya intitulé « Vieille femme en prière » et la troisième est un dessin attribué (ce qui signifie que l'auteur n'est pas

certain) à Daumier, intitulé « Etudes de têtes, peut-être des avocats ? ». **L'historique** de ces œuvres, antérieurement à leur acquisition par Welz auprès de Holzapfel, n'est pas connu. Il ne s'agit pas d'œuvres majeures et la plupart des archives des marchands d'art, en particulier ceux liés aux nazis, ont disparu. Il n'est donc pas étonnant que l'on ne puisse pas remonter avant l'automne 1940, et c'est du reste en cela que réside **l'un des intérêts juridiques de l'affaire** : si vous considérez la juridiction administrative compétente pour connaître d'une demande de récupération d'œuvres d'art par un autre que le propriétaire qui les détenait avant que le territoire national soit sous domination nazie, vous allez devoir juger **de ce que les pouvoirs publics doivent faire dans une situation d'incertitude quant aux conditions dans lesquelles ce propriétaire « initial » a perdu la possession de ses œuvres**. Comme nous vous l'avons expliqué précédemment, il peut s'agir d'une vente volontaire et légale, d'une vente forcée ou d'une spoliation.

Si nous ne savons rien de l'histoire des trois œuvres avant le début de l'occupation de la France, la suite est en revanche connue.

La Landesgalerie n'a jamais vraiment vu le jour en tant que musée. Les toiles ont pour la plupart été stockées dans la galerie personnelle de M. Welz, avant d'être dispersées à partir de juin 1944. M. Welz a vendu les trois dessins en litige, les 1^{er} et 11 juillet 1944 à M. Peyer-Heimstätt, père des requérantes, à un prix très supérieur à celui auquel il les avait lui-même acquises.

M. Welz, arrêté à la demande des autorités françaises et détenu entre novembre 1945 et avril 1947, a aidé à retrouver les œuvres qu'il avait initialement collectées. Il a notamment donné les indications relatives à la cession des trois œuvres à M. Peyer-Heimstätt, qui entretemps en avait cédé une à la galerie de l'Albertina à Vienne et a déclaré les deux autres détruites par les bombardements. Elles ont en réalité été retrouvées chez lui ou l'une de ses filles, et les trois œuvres ont été rapportées en France sans contestation de la part de M. Peyer-Heimstätt.

Les pays alliés ont en effet mis en place un **dispositif de récupération** des œuvres d'art, au fur et à mesure de l'avancée des troupes armées, avec l'aide et sous le contrôle de celles-ci. Face à l'ampleur des pillages, les gouvernements de dix-sept pays (notamment Etats-Unis, URSS, Grande Bretagne, Belgique, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Yougoslavie), ainsi que le comité national français, avaient dès le 5 janvier 1943, dans la déclaration solennelle de Londres, énoncé qu'ils « se réservent tous droits de **déclarer non valables tous transferts** ou transactions relatifs à la propriété, aux droits et aux intérêts, de quelque nature qu'ils soient, qui sont ou étaient dans les territoires sous l'occupation ou le contrôle, direct ou indirect, des gouvernements avec lesquels ils sont en guerre ou qui appartiennent ou ont appartenu aux personnes résidant dans ces territoires. Cet avertissement s'applique tant aux transferts ou transactions **se manifestant sous forme de pillage avoué ou de mise à sac qu'aux transactions d'apparence légale**, même lorsqu'elles se présentent comme ayant été effectuées avec le consentement des victimes ».

En vue d'appliquer cette Déclaration, le comité français de libération nationale a pris le 12 novembre 1943 une ordonnance « sur la nullité des actes de spoliation accomplis par l'ennemi ou sous son contrôle », réaffirmant la possibilité de déclarer nulles « toutes les espèces de spoliation, depuis la saisie brutale et sans compensation de biens, droits et intérêts de toute nature jusqu'aux transactions en apparence volontaires auxquelles ne manque aucune des formes légales ». S'en sont suivis de très nombreux textes pour organiser concrètement la

récupération des œuvres et des biens, leur conservation et administration **en vue de leur restitution aux victimes de spoliations.**

Pour ne mentionner que ceux principalement utiles ici, il faut signaler que l'ordonnance du 21 avril 1945 a posé le principe selon lequel **les transactions réalisées postérieurement au 16 juin 1940 sont présumées avoir été passées sous l'empire de la violence** et a en conséquence ouvert la possibilité pour les personnes lésées de faire constater la nullité des actes les ayant privées de leur propriété.

Un arrêté du 24 novembre 1944 a officiellement chargé la commission de récupération artistique (CRA), qui s'était réunie à partir de septembre 1944 à l'initiative des Musées nationaux, de récupérer les « biens culturels » à savoir œuvres d'art, objets précieux, souvenirs historiques, archives, livres et manuscrits dont la perte constituerait pour la France un appauvrissement du patrimoine culturel. Sa secrétaire en était Rose Valland et la commission est passée rapidement d'une vingtaine à une trentaine d'agents. Une partie des biens culturels ont été retrouvés en France ; la plupart dans les territoires de l'ex IIIème Reich. La CRA a travaillé en lien étroit avec le bureau des restitutions du commandement militaire français en Allemagne et avec l'Office des biens et intérêts privés (OBIP). Créé après la première guerre mondiale et réactivé fin 1944, la compétence de l'OBIP a été étendue à tous les biens privés, avoirs financiers, ensembles immobiliers, objets,... Un décret du 30 septembre 1949 a supprimé la CRA et transféré son activité à l'OBIP.

Les auteurs des premiers textes n'avaient pas pris la mesure de l'ampleur du phénomène d'extermination de certaines catégories de population. Inspirés par la **logique des guerres traditionnelles**, ils ont au début restreint la possibilité de restitution aux propriétaires eux-mêmes, notamment pour les avoirs financiers, et imposé que les demandes de restitution soient présentées dans des **délais** relativement courts : un, puis deux ans après la fin des conflits.

Ces délais s'avérant insuffisants, un décret du 9 octobre 1947 a organisé le sort des biens culturels qui n'avaient pas encore pu être restitués à leur propriétaire spolié. Sur son fondement, une commission a procédé au choix, parmi les œuvres retrouvées hors de France, de celles qui ont été attribuées à la direction des musées de France afin d'être mises en dépôt dans les musées nationaux ou les musées de province, pour y être exposées afin de faciliter la manifestation des collectionneurs pillés ou spoliés. Les œuvres et objets non choisis ont été mis en vente.

Il est un peu délicat de donner des chiffres car on peut soit parler d'une œuvre, comme un tableau, soit d'un ensemble comme un service d'argenterie ou de vaisselle qui comporte plusieurs pièces. Sous réserve de cette approximation, pour donner un ordre de grandeur, sur environ 60 000 œuvres et objets (inclus livres, meubles, objets utilitaires, tableaux) récupérés par les armées alliées, 45 000 ont été restitués à leurs propriétaires dans les années qui ont suivi, 13 000 ont été vendus et 2 000 ont été conservés. Ces derniers ont été exposés entre 1950 et 1954 afin de permettre à leurs éventuels propriétaires de les réclamer.

Les œuvres qui n'ont pas été réclamées ont été placés sous la garde de l'Etat sous le signe « Musées nationaux récupération » - MNR. Après avoir repoussé plusieurs fois la date limite de réclamation des biens, les autorités publiques n'en ont plus fixé, considérant que l'action en revendication est imprescriptible eu égard aux circonstances historiques particulières.

En sommeil entre 1955 et 1995, les restitutions connaissent un regain depuis 1996, notamment grâce à la mise en ligne sur le site internet du ministère de la culture du catalogue des œuvres « MNR » et au travail mené dans les fonds d'archives. Cela correspond aussi à une évolution des mentalités sur le traitement des victimes.

Selon le rapport particulier de la mission d'étude sur la spoliation des juifs de France présidée par Jean Matteoli, intitulé « Le pillage de l'art en France pendant l'Occupation et la situation des 2 000 œuvres confiées aux musées nationaux », pour les 2 143 œuvres MNR, 163 avaient certainement fait l'objet d'une spoliation, 163 apparaissent n'avoir pas été spoliées. Et pour 1817, notamment les trois ici en cause, l'historique est incomplet.

Mais comme cela a été indiqué par les représentants du ministère des affaires étrangères au cours de l'instruction, il existe 8 km linéaire d'archives des forces françaises d'occupation en Allemagne et en Autriche, auxquels s'ajoutent 200 mètres linéaires d'archives de la commission de récupération artistique et 500 mètres linéaires de l'office des biens et intérêts privés, et toutes ces archives ont été encore fort peu exploitées. Selon l'avis des représentants du ministère de la culture et des musées du Louvre, d'Orsay et du centre Pompidou, il demeure encore possible que des historiques d'œuvres soient complétés et que des ayants-droits se manifestent ou soient retrouvés. Signalons que des restitutions aux ayants-droits de propriétaires spoliés ont très récemment été réalisées par la ministre de la culture.

II - QUE RETENIR DE CE QUI PRECEDE QUANT AUX REGLES DE DROIT APPLICABLES ?

1/ En premier lieu, on constate qu'il existe un régime juridique spécifique pour les œuvres d'art récupérées à la fin de la guerre dans des zones sous contrôle de la puissance nazie.

2/ En second lieu, ce régime vise à rétablir dans leurs droits et possessions les propriétaires spoliés, auxquels sont assimilés ceux ayant été contraints à la vente même sous une apparence légale, les transactions réalisées après le 16 juin 1940 en France étant présumées nulles. Les bénéficiaires des restitutions ont été entendus, dans tous les textes de l'après-guerre, comme devant être les premiers propriétaires lésés à partir de la période de domination nazie en Allemagne ou d'occupation d'autres pays, ceux ayant « été dépossédés par contrainte » selon les termes notamment de l'article 3 du décret du 29 octobre 1947. Le système de restitution ne vise pas les éventuels sous-acquéreurs ultérieurs, ceux-ci pouvant, le cas échéant, user des voies de droit normales s'ils ont été trompés par un intermédiaire, comme un receleur de bonne foi peut le cas échéant se retourner contre celui qui lui a vendu le bien volé.

3/ En troisième lieu, l'Etat n'est que le gardien, le conservateur, des œuvres. Il n'en devient pas propriétaire malgré l'écoulement du temps. Il n'y a pas de prescription acquisitive à raison de la détention plus que trentenaire. Les œuvres cotées MNR ne se confondent pas avec les collections des musées, auxquelles elles ne sont pas intégrées. Elles sont sur un catalogue distinct, sous un régime juridique spécifique, et même lorsqu'elles sont exposées, leur caractère d'œuvre « récupérée » est indiqué. A la différence des collections des musées, elles ne font donc pas partie du domaine public mobilier défini à l'article L. 2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

Ainsi la décision que vous rendrez, quel que soit son sens, a une portée limitée aux seules œuvres cotées « MNR ». Par conséquent, même si vous jugiez la restitution d'une œuvre MNR possible à d'autres que le propriétaire d'avant 1940, cela serait sans incidence pour les collections des musées qui sont imprescriptibles comme l'énonce l'article L. 451-3 du code du patrimoine. Vous n'avez donc pas à craindre les conséquences de ce que vous allez juger pour les œuvres et objets qui ont pu entrer dans les collections publiques à d'autres époques sous l'effet d'actes de guerre, conquêtes ou autre acte de force pouvant inspirer à des tiers l'idée d'en réclamer le retour.

III - QUE DEDUIRE DE CE REGIME JURIDIQUE SPECIFIQUE POUR LA COMPETENCE DE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE ?

Vous avez déjà eu à connaître une fois de ce régime et du contentieux né du refus du ministre des affaires étrangères (direction des archives) de restituer à un ancien propriétaire des œuvres d'art revenues en France après la seconde guerre mondiale. Dans la décision Ranely Vergé Dupré, du 27 mars 2009, 283240, Rec p. 104, vous avez jugé que la juridiction administrative était **compétente** pour connaître d'un tel refus adressé à un propriétaire français qui avait vendu trois toiles de Puvis de Chavanne en 1942 à un acquéreur allemand. En l'espèce, c'est parce que la transaction était légale, volontaire, à un prix supérieur à celui qu'avait proposé avant guerre un autre acquéreur potentiel, que vous avez jugé le refus de restitution fondé. Dans ses conclusions, Julien Boucher vous proposait de considérer qu'il existe un service public administratif de la conservation en vue de leur restitution des œuvres cotées MNR. Vous n'avez pas explicitement entériné cette proposition. Elle nous semble cependant fondée.

Certes l'acte **initial** par lequel les forces militaires alliées ont **saisi** les œuvres en vue de les rapatrier en France (ou dans d'autres pays victimes de l'occupation nazie) nous paraît, lui, relever de ce que votre jurisprudence, désormais ancienne, qualifie d'actes de guerre, ou de faits de guerre, à l'égard desquels la juridiction administrative n'est pas compétente. Cette qualification désigne toutes les décisions, mesures ou activités administratives se rattachant à la conduite d'opérations de guerre ou qui sont la conséquence directe d'événements de guerre, selon la définition qu'en donne le Président Odent (cours de contentieux adm, 1^{er} fascicule p. 398). Vous avez ainsi décliné votre compétence pour connaître des demandes d'indemnités pour les dommages produits lors de l'évacuation d'Odessa par l'armée française en avril 1919, au motif qu'ils se rattachent aux conditions dans lesquelles ont été conduites les opérations militaires et aux rapports avec les pays étrangers dont le territoire était occupé par les troupes françaises (Sieur Panisse c/ ministre de la Guerre, 5 mars 1926, Rec p. 245). De même pour les préjudices nés de l'occupation d'une usine dans la Sarre de 1918 à 1920 (Klein, 31/10/1930, Rec p 874), ou pour les dommages créés par l'occupation d'un établissement « pour la conduite des opérations militaires au cours des hostilités et en territoire ennemi » (Sieur Tokatlian, 15 juin 1928, p 754). L'occupation de la Sarre est sans doute le précédent le plus pertinent, en ce qu'il s'agit, comme pour les œuvres saisies en Autriche, d'une occupation du territoire d'un pays vaincu à l'issue d'un conflit armé par les troupes d'un pays vainqueur, en application d'un traité international.

Mais la décision relative à la **restitution** des œuvres, prise plusieurs décennies après par le ministre des affaires étrangères est distincte et ne peut être assimilée à un acte de guerre.

Elle pourrait être regardée comme non détachable de la conduite des relations internationales, et, à ce titre, recevoir la qualification d'acte de gouvernement.

En effet, c'est initialement en conséquence de la Déclaration de Londres de 1943, des décisions interalliées d'occupation des pays vaincus à la fin de la seconde guerre mondiale et de récupération par les forces armées des œuvres et biens spoliés que la France s'est retrouvée en être gardienne. L'Autriche a ensuite, par le Traité de Vienne du 15 mai 1955 portant rétablissement d'une Autriche indépendante et démocratique, renoncé aux revendications en son nom et au nom de ses ressortissants pour tous les actes ou dommages liés à l'occupation de son territoire après les combats.

Encore maintenant, le sujet reste appréhendé dans un cadre international. Ainsi la conférence de Washington du 3 décembre 1998 sur les œuvres d'art confisquées par les nazis a réuni les représentants de quarante-quatre Etats et débouché sur l'adoption de recommandations concernant les modalités d'identification des œuvres spoliées et des propriétaires et les mécanismes à mettre en place pour favoriser les restitutions. Plusieurs autres conférences internationales se sont tenues postérieurement¹, confirmant les mêmes objectifs.

La décision en l'espèce est donc sans aucun doute teintée d'une forte coloration internationale. Vous pourriez dès lors estimer être dans une configuration similaire à celle ayant donné lieu à votre décision du 12 mars 1999, société Héli-Union, 162131, T. En vertu d'une résolution du conseil de sécurité des Nations Unies, les Etats devaient interdire à leurs nationaux de fournir des avions ou des composants d'avion à la Libye. Vous en avez déduit que la décision du gouvernement à l'égard d'une société, refusant de lui renouveler l'autorisation temporaire d'exportation de matériel de guerre et lui prescrivant de réimporter le matériel lui appartenant déjà livré à ce pays n'était pas détachable de la conduite des relations internationales. Ainsi, alors même qu'elle a un caractère individuel, qu'elle répond à la demande d'une personne spécifique, la décision dont le sens est déterminé par une règle internationale s'imposant à la France est analysée comme n'étant pas détachable de la conduite des relations internationales – et la juridiction administrative est incompétente pour en connaître.

Cependant en l'espèce, ni la Déclaration de Londres de 1943 ni les conférences récentes n'ont émis de norme ayant une force juridique contraignante. En revanche, la France a instauré un régime juridique spécifiquement destiné à permettre la restitution des œuvres aux propriétaires spoliés et assimilés, sur le fondement duquel sont prises les décisions en réponse aux demandes de restitution. Nous pensons que **vous ne devez pas avoir une position différente quant à votre compétence selon la situation du demandeur de restitution ou le motif de refus**. En effet, quelle que soit la qualité de celui qui demande à récupérer une œuvre, vendeur volontaire, contraint, propriétaire spolié ou acquéreur ultérieur, c'est toujours la même nature de décision qui est en cause : celle de l'autorité administrative chargée de la garde des œuvres récupérées en vue de leur restitution au propriétaire légitime, et cette décision est toujours prise sur le fondement du même régime juridique de droit interne.

¹ Notamment : Vilnius en octobre 2000 sous les auspices du conseil de l'Europe avec une trentaine d'Etats ; Terezin, 30 juin 2009 sur les avoirs des victimes de la shoah

Dès lors, dans le prolongement de la décision Ranely Vergé Dupré, nous vous invitons à reconnaître la **compétence** de la juridiction administrative pour connaître de la décision du ministre des affaires étrangères. Vous pourriez, cette fois, expliciter qu'il existe un service public de la conservation, en vue de leur restitution aux propriétaires spoliés, des œuvres cotées MNR.

IV - Le régime juridique applicable ayant été ainsi longuement explicité, LA REPONSE AUX MOYENS sera assez rapide.

Les requérantes, filles de M. Peyrer-Heimstätt, ont demandé pour la première fois en 2001 au ministre des affaires étrangères la restitution des trois dessins évoqués. En l'absence de réponse, elles ont présenté une nouvelle demande le 8 juillet 2004. Leur recours gracieux contre le refus qui leur a été opposé le 8 octobre 2004 ayant été implicitement rejeté, elles ont saisi le TA de Paris qui a rejeté leur requête. La CAA Paris a fait de même dans l'arrêt contre lequel le pourvoi est régulièrement formé.

Pour résumer un arrêt long, précisément et **suffisamment motivé**, la cour a jugé que le régime juridique que nous vous avons décrit a été instauré dans le but de préserver les droits des propriétaires détenant des biens en France avant l'occupation contre les spoliations ou ventes forcées ; que, par conséquent, l'instruction n'établissant pas que M. Holzapfel aurait versé un juste prix ou que les propriétaires français des œuvres n'auraient subi sous l'occupation aucune pression de nature à vicier la transaction initiale, et alors au demeurant que M. Peyrer-Heimstätt ou ses héritières n'ont pas entrepris dans les délais de démarches pour faire reconnaître le caractère régulier des transactions, le refus de restitution du ministre est fondé.

Il est en l'espèce plus logique que nous commençons par l'examen des moyens relatifs au bien-fondé de l'arrêt, même si ce n'est pas l'ordre habituel ni celui de présentation du pourvoi.

1/ Le raisonnement que nous venons de résumer n'est pas entaché des **erreurs de droit** qui lui sont reprochées et qui tiendraient à ce que la cour n'aurait pas recherché si la vente initiale avait eu lieu avant le 16 juin 1940 et a déduit de l'ignorance des conditions d'acquisition initiale une présomption de spoliation.

La cour a correctement analysé l'objet du régime instauré à la suite de la Déclaration de Londres par les différents textes pris par les autorités nationales à compter de fin 1943 : restituer dans leurs droits les propriétaires français spoliés ou contraints à une vente forcée.

Le cœur du débat et de la critique du pourvoi est relatif aux conséquences qui doivent être tirées de l'incertitude sur les conditions dans lesquelles les propriétaires d'origine ont cessé de détenir les œuvres.

Les requérantes invoquent le fait que les œuvres n'ont jamais été réclamées. Mais dans le contexte historique particulier où des familles entières ont été exterminées, ni le propriétaire ni ses ayants-droits directs ne survivant, on ne peut pas déduire de l'absence de revendication l'inexistence d'une spoliation ou d'un acte de force. Le droit positif en tient compte puisque les délais de revendication ont été supprimés et qu'**il n'a pas été instauré de prescription acquisitive** au profit de l'Etat gardien des œuvres.

Par ailleurs et comme nous l'avons indiqué, les textes internationaux et de droit internes adoptés à partir de 1943 instaurent une **présomption de nullité** des transactions réalisées sous l'occupation. C'est ce qu'indiquent explicitement la Déclaration de Londres et les textes adoptés en France. C'est aussi ce qui sous-tend l'article 25 du Traité d'Etat autrichien du 15 mai 1955 qui stipule que « (1) Pour autant qu'elle ne l'a déjà fait, l'Autriche rétablira tous les droits et intérêts légaux en Autriche des Nations Unies et de leurs ressortissants, tels qu'ils existaient au jour où les hostilités ont commencé entre l'Allemagne et la Nation Unie intéressée, et restituera tous les biens appartenant en Autriche aux Nations Unies et à leurs ressortissants dans l'Etat où ils se trouvent actuellement » et « (3) Le Gouvernement autrichien annulera les transferts portant sur les biens, droits et intérêts de toute nature, appartenant à des ressortissants des Nations Unies, lorsque ces transferts résultent de mesures de forces prises par les Gouvernements des Puissances de l'Axe ou par leurs services, entre le commencement des hostilités entre l'Allemagne et la Nation Unie intéressée et le 8 mai 1945 ».

Cette présomption de nullité n'est pas irréfragable : l'ordonnance du 21 avril 1945 en particulier prévoit que celui qui a acquis pendant la guerre peut établir qu'il a versé un prix juste, et c'est alors à celui qui a perdu la propriété de prouver que c'était sous la contrainte.

Par conséquent, soit la spoliation est clairement établie, soit, si elle ne l'est pas, c'est à l'**acquéreur** à prouver qu'il est légalement entré en possession des biens acquis pendant la guerre. Et bien sûr, il s'agit du **premier** acquéreur, chronologiquement, à compter de la période d'occupation. Car si la transaction d'origine est viciée, la circonstance qu'un sous-acquéreur ultérieur verse un prix correspondant à celui du marché et acquiert le bien selon des formes régulières, comme cela semble avoir été le cas en l'espèce, ne fait pas de lui le **légitime** propriétaire. Il est dans une situation semblable à celle du receleur éventuellement de bonne foi.

Si la légalité de la première acquisition n'est pas établie, le caractère illégal de la transaction peut être conforté par un **faisceau indices**, que nous résumons autour des questions simples : où, quand, qui, pourquoi, combien.

Où : dans un territoire sous domination nazie, qu'il s'agisse de l'Allemagne ou de zones occupées par elle.

Quand : pendant la période d'exercice du pouvoir nazi, jusqu'à la fin des combats.

Qui : qui sont les acquéreurs, les éventuels intermédiaires et intervenants dans la transaction, ont-ils des liens connus avec le régime nazi.

Pourquoi : quelle était la finalité de l'acquisition, en particulier le bien a-t-il été destiné aux intérêts de la puissance nazie, comme la constitution des musées ou l'embellissement des demeures des dignitaires du régime.

Combien : le prix payé, s'il est connu, correspond-il au prix du marché.

Dans la présente affaire, la régularité des achats initiaux des trois œuvres par M. Holzapfel n'a pas été établie. Il résulte en revanche de l'instruction que les œuvres ont été acquises en France, par cette personne qui a été un fournisseur habituel d'acheteurs nazis et entretenait de bonnes relations avec des dignitaires du régime ; qu'il les a vendues, à un prix

très bas, entre l'automne 1940 et l'automne 1941 à M. Welz, lui-même membre du NSDAP, qui les a acquises avec des fonds provenant des autorités locales nazies pour la constitution d'un musée participant au projet politique du régime. La date des achats initiaux par M. Holzapfel n'est pas connue. Mais au vu de l'ensemble des autres éléments, il ne peut être déduit de cette seule lacune que ses acquisitions auraient été régulières. De plus, à la fin de la guerre, M. Welz lui-même a fourni aux forces alliées les indications pour qu'elles récupèrent les œuvres, et comme les représentants des requérantes l'ont expressément dit au cours de l'audience d'instruction, M. Peyrer-Heimstätt a accepté le retour en France de ces œuvres.

C'est donc sans erreur de droit que la Cour administrative d'appel a déduit du régime juridique applicable et des circonstances de l'affaire que le refus du ministre opposé à la demande des requérantes était fondé.

2/ En statuant ainsi la CAA a-t-elle méconnu l'article 1^{er} du Protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales **relatif au droit au respect des biens**, comme le soutient le pourvoi ?

Vous pourriez considérer que l'invocation de cet article est **inopérante** en l'espèce. En effet, lors du dépôt de son instrument de ratification de la Convention européenne, l'Autriche a formulé une réserve quant à l'application de l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel par référence au Traité du 15 mai 1955.

La Commission de la Cour européenne des droits de l'homme en a déduit l'incompétence de la juridiction européenne, dans un arrêt du 5 mars 1962, X c/ Autriche, à propos de la requête d'un ressortissant Autrichien victime des persécutions nazies, reprochant à l'Autriche de ne pas lui avoir restitué les biens dont il avait été privé à partir de 1938. Même si, dans la présente espèce, cet article est invoqué à l'encontre d'une décision française, la réserve à l'égard de l'article 1^{er} du protocole additionnel, par référence au Traité dans lequel l'Autriche stipule renoncer aux réclamations au nom de ses ressortissants, peut rendre inopérante l'invocation de cet article.

En tout état de cause, et notamment pour donner une portée plus large à votre décision, vous pouvez **écarter sur le fond** la critique des requérantes et c'est ce que nous vous invitons à faire.

En effet, de même que les articles 9, 10 et 11 de la Convention européenne qui consacrent respectivement les libertés de pensée, de conscience et de religion ; d'expression ; de réunion et d'association, prévoient que ces libertés et droits peuvent être restreints, selon les modalités prévues par la loi et pour ce que nous résumerons comme un motif d'intérêt général (sécurité publique, protection de l'ordre et de la santé, etc), de même l'article 1^{er} du Protocole additionnel dispose certes que « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens » mais il prévoit aussi qu'une personne puisse être privée de sa propriété « pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international ».

En l'espèce, la loi (terme qui, s'agissant de la CEDH doit, comme vous le savez, s'entendre d'une norme publique obligatoire, qu'elle prenne en droit interne la forme d'une loi ou d'un règlement), comme le droit international, ont prévu qu'afin de rétablir dans leurs biens les personnes qui en avaient été irrégulièrement privées, celles qui les ont acquises à leur détriment pendant la seconde guerre mondiale en soient démisées.

Les requérantes invoquent l'article 20 du Traité d'Etat autrichien, mais celui-ci est relatif exclusivement aux modalités de retrait des forces alliées en 1955, et donc sans lien avec le présent litige. En revanche, nous vous avons déjà lu des extraits de l'article 25 qui prévoit la restitution des biens aux personnes les ayant perdus par mesures de force au cours de la guerre.

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu « l'utilité publique » de la loi allemande sur le patrimoine qui a pour but « d'accorder un droit de restitution prioritaire aux héritiers des propriétaires initiaux de confession juive spoliés à l'époque national-socialiste », alors même que son application a eu pour effet de priver un acquéreur ultérieur de sa propriété : affaire Göbel c/ Allemagne, arrêt définitif du 8 mars 2012, 35023/04. Le cas présente, en droit, de grandes similitudes avec la présente affaire.

En plus de la réponse qui découle directement des termes de l'article 1^{er} du Protocole additionnel, il ne faut pas oublier que les gouvernements signataires de la Convention européenne ont placé à son commencement la réaffirmation de « leur profond attachement » à la « sauvegarde et [au] développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales » comme « assises de la justice et de la paix ». Les dispositions conventionnelles doivent donc être lues et appliquées à la lumière de ces principes et objectifs. Ceci conforte que la protection de la propriété doit être assurée prioritairement au profit des victimes et non de ceux qui, même indirectement, ont tiré profit de la guerre et des atteintes particulièrement graves aux droits de l'homme qui l'ont accompagnée.

Enfin, il existe des voies de recours effectives pour la personne dont les œuvres ont été récupérées. Elle pouvait, dans un litige de droit privé avec la personne auprès de laquelle elle avait acquis les œuvres, faire constater la nullité de la vente et obtenir réparation. Et nous vous invitons à reconnaître qu'elles peuvent saisir la juridiction administrative si elles estiment que les œuvres ont été récupérées et sont conservées à tort.

Pour l'ensemble de ces raisons, vous pourrez juger que la CAA n'a pas commis d'erreur de droit en écartant l'invocation de l'article 1^{er} du Protocole additionnel, ainsi d'ailleurs que de l'article 20 du Traité de Vienne.

3/ Compte tenu de ce que nous venons de développer, vous écarterez aisément le **moyen reprochant à la CAA de n'avoir pas ordonné une expertise** sur les conditions d'acquisition des œuvres par Holzapfel.

Nous rappelons que les juges du fond apprécient souverainement l'utilité d'une mesure d'instruction pour l'établissement des faits (notamment Section, Guertin, 17/4/1964, Rec p 322), entre autre le caractère utile d'une expertise (SCI les jardins de Bibémus, 26/11/1993, 108851, Rec ; 11 mai 2001, communauté urbaine de Bordeaux, 230279, T. p. 855). En l'espèce, eu égard tant au régime juridique applicable qu'aux éléments de faits qui ressortaient déjà du dossier, il n'apparaît pas que la cour, en estimant inutile une expertise, ait entaché son appréciation de dénaturation.

4/ Enfin, l'arrêt n'est pas entaché de **dénaturation** parce que la Cour a écrit que les œuvres achetées par Wertz l'avaient été à destination de l'Allemagne alors qu'elles sont allées à Salzbourg en Autriche. Certes la cour a géographiquement tort, mais on peut considérer qu'elle a politiquement raison puisque comme elle le rappelle précédemment dans l'arrêt, l'Autriche avait été annexée à l'Allemagne par l'anschluss. En tout état de cause, si ce

raccourci peut être contestable, il n'entache en rien la compréhension que la Cour a eu du litige ni la solution qu'elle lui a donné.

Pcmnc au rejet du pourvoi.