



Juliette Hélène Merkt, Morgane Desbœufs, Alessandro Chechi, Marc-André Renold

Janvier 2022

## Deux tableaux de Toulouse-Lautrec – Koerfer c. Goldschmidt

*Jakob Koerfer – Jakob Goldschmidt – Germany/Allemagne – Switzerland/Suisse – Artwork/œuvre d'art – Nazi-looted art/spoliations nazies – Choice of law/droit applicable – Procedural issues/limites procédurales – Ownership/propriété – Judicial claim/action en justice – Judicial decision/décision judiciaire – Request denied/rejet de la demande*

*En 1940, Jakob Goldschmidt, banquier juif et grand collectionneur d'art se voit retirer la nationalité allemande par le régime nazi qui s'approprie, par la suite, son patrimoine. Deux de ses tableaux du peintre Toulouse-Lautrec sont alors vendus aux enchères publiques et acquises par Jakob Koerfer qui en fait cadeau à sa femme, résidant en Suisse. Au décès de cette dernière, les tableaux sont dévolus aux enfants du couple. En 1956, Alfred Erwin Goldschmidt ouvre contre Jakob Koerfer et ses enfants une action en restitution des tableaux litigieux. Sa demande est rejetée en dernière instance par le Tribunal fédéral selon lequel les héritiers Koerfer sont, d'après le droit suisse, valablement devenus propriétaires des tableaux litigieux.*

*I. Historique de l'affaire ; II. Processus de résolution ; III. Problèmes en droit ; IV. Résolution du litige ; V. Commentaire ; VI. Sources*

CENTRE DU DROIT DE L'ART – UNIVERSITÉ DE GENÈVE

PLATEFORME ARTHEMIS

[art-adr@unige.ch](mailto:art-adr@unige.ch) – <https://unige.ch/art-adr>

Ce matériel est protégé par le droit d'auteur.

## I. Historique de l'affaire

### Spoliations nazies

- Le **22 décembre 1931**, Jakob Goldschmidt (J. Goldschmidt), banquier berlinois et collectionneur d'objets d'art juif, conclut avec la Danatbank (auprès de laquelle il est endetté) un contrat de transfert de propriété aux fins de garantie par lequel il lui remet la propriété de tous les objets d'art qu'il possède dans ses maisons de Berlin et Neubabelsberg.<sup>1</sup>
- En **mars 1932**, J. Goldschmidt parvient à libérer les objets d'art de sa maison de Berlin seulement et à les faire passer à l'étranger.
- En **avril 1933**, J. Goldschmidt quitte définitivement l'Allemagne en raison des persécutions subies par les juifs et abandonne les objets d'art de sa maison de Neubabelsberg.
- En **1938**, alors que la maison de Neubabelsberg est vendue à la Direction de la jeunesse du Reich, la Banque de Dresde (successeur de la Danatbank) prend en dépôt les objets d'art qui s'y trouvaient.
- Le **16 février 1940**, J. Goldschmidt est déchu de la nationalité allemande.
- Le **18 février 1941**, son patrimoine entier (y compris les objets d'art de la maison de Neubabelsberg) est déclaré dévolu à l'État allemand.
- Le **25 septembre 1941**, ses biens sont vendus aux enchères publiques et deux tableaux de Toulouse-Lautrec, « *Le premier tricot* » et « *Dans la loge* » sont acquis par Jakob Koerfer (J. Koerfer), résident berlinois.
- En **automne 1942**, J. Koerfer en fait cadeau à sa femme résidant en Suisse.
- Le **14 décembre 1944**, les deux tableaux arrivent à Bolligen, en Suisse.
- Le **17 décembre 1944**, Dame Koerfer décède. Les trois enfants du couple héritent des tableaux, J. Koerfer répudiant la succession.
- Le **11 décembre 1956**, Alfred Erwin Goldschmidt, fils et héritier unique de J. Goldschmidt, ouvre une action en restitution des tableaux litigieux contre J. Koerfer et subsidiairement ses enfants.
- Le **28 janvier 1959**, le Tribunal III de Berne déclare la demande dirigée contre J. Koerfer sans objet et refuse d'entrer en matière concernant la demande dirigée contre les enfants Koerfer. A. E. Goldschmidt fait appel.
- Le **23 novembre 1959**, la Cour d'appel de Berne renvoie la cause au tribunal.
- Le **28 août 1962**, le président du tribunal rejette la demande. A. E. Goldschmidt fait à nouveau appel.
- Le **17 juillet 1963**, la Cour d'appel renvoie à nouveau la cause au président du tribunal.
- Par jugement du **9 novembre 1964**, le président du tribunal condamne les enfants Koerfer à délivrer les tableaux litigieux au demandeur. Les enfants Koerfer font appel.
- Le **31 mars 1967**, la Cour d'appel confirme le jugement du 9 novembre 1964. Les enfants Koerfer recourent en réforme contre l'arrêt du 31 mars 1967.

---

<sup>1</sup> ATF 94 II 297, JdT 1970 I 176. Tous les faits sont tirés de cet arrêt.

- Le **13 décembre 1968**, le Tribunal fédéral (TF) admet ce recours, réforme l'arrêt du 31 mars 1967 et rejette la demande de A. E. Goldschmidt.<sup>2</sup>

## II. Processus de résolution

### Action en justice – Décision judiciaire

- Du 1<sup>er</sup> septembre 1948 au 23 septembre 1955 (jour de son décès), J. Goldschmidt essaie, au travers de divers courriers, de récupérer, auprès de J. Koerfer, les deux tableaux de Toulouse-Lautrec dont il a été dépossédé par le gouvernement nazi de l'époque. Ses diverses réclamations restent pourtant vaines, J. Koerfer étant persuadé d'avoir acquis les tableaux litigieux en toute légalité. J. Goldschmidt décède sans avoir entrepris les procédures judiciaires qu'il avait annoncées en vue de récupérer les tableaux susmentionnés.
- En 1956, A. E. Goldschmidt (fils et unique héritier de J. Goldschmidt) ouvre une action en restitution de deux tableaux litigieux contre J. Koerfer et éventuellement ses enfants.
- Le Tribunal III de Berne juge d'abord la demande dirigée contre J. Koerfer sans objet car, ayant répudié la succession, ce dernier n'a aucun droit sur les tableaux litigieux et refuse d'entrer en matière sur la demande dirigée contre les enfants Koerfer. A. E. Goldschmidt fait appel.
- La Cour d'appel de Berne renvoie la cause au tribunal qui rejette à nouveau la demande, estimant que A. E. Goldschmidt n'a aucune prétention de nature réelle à faire valoir sur les tableaux litigieux, devenus propriété de la banque en vertu du contrat de transfert de propriété aux fins de garantie conclu par J. Goldschmidt avec cette dernière.
- Suite à un deuxième appel de A. E. Goldschmidt, la Cour d'appel admet la légitimation active de ce dernier et renvoie la cause au tribunal qui condamne alors les enfants Koerfer à rendre les tableaux à A. E. Goldschmidt.
- La Cour d'appel confirme ce jugement suite à un troisième appel des défendeurs.
- Les défendeurs font alors recours au TF et concluent au rejet de la demande et éventuellement au renvoi de la cause à la Cour d'appel pour nouvelle décision. Ils obtiennent gain de cause devant le TF qui estime que les héritiers Koerfer sont devenus légitimes propriétaires des tableaux litigieux soit par le biais d'une acquisition légitime par J. Koerfer, et à tout le moins par prescription acquisitive.

## III. Problèmes en droit

### Droit applicable – Limites procédurales – Propriété

- Le TF se pose d'abord la question de la légitimation active du demandeur A. E. Goldschmidt, ce qui revient à se demander si ce dernier est matériellement légitimé à

---

<sup>2</sup> *Ibid.*

faire valoir une prétention en justice en tant que titulaire d'un droit sur l'objet du litige,<sup>3</sup> à savoir les deux tableaux de Toulouse-Lautrec. Afin de répondre à cette question, le TF doit déterminer quel droit appliquer : le droit suisse ou allemand.

- Sur cette question, la Cour d'appel bernoise a appliqué le droit suisse, considérant la confiscation du patrimoine de J. Goldschmidt contraire à l'ordre public suisse car elle le privait « à la fois de sa prétention fiduciaire en restitution des biens aliénés et du droit de propriété qu'il avait cédé à titre fiduciaire en 1931 »<sup>4</sup>. Par conséquent, la Cour d'appel a considéré le contrat de transfert de propriété aux fins de garantie nul *ex tunc* et l'a converti en contrat de gage. La propriété des biens n'étant donc pas passée à la banque, la confiscation portait sur la propriété de J. Goldschmidt, de sorte que J. Koerfer n'a pas pu acquérir légitimement les œuvres. A. E. Goldschmidt était donc légitimé à exercer une action en revendication.
- Contre l'avis de la Cour d'appel, le TF estime que le droit suisse ne saurait régler cette question pour deux raisons. Tout d'abord, le TF invoque le principe de la *lex rei sitae* selon lequel « la loi du lieu de situation s'applique en principe aux droits portant sur des choses mobilières »<sup>5</sup> ; or les tableaux litigieux se trouvaient sur sol allemand aux moments de la conclusion du contrat de transfert de propriété aux fins de garantie, de leur confiscation et de la vente aux enchères. En second lieu, le TF estime que la réserve de l'ordre public suisse ne peut s'appliquer que dans des cas présentant un rapport suffisamment étroit avec la Suisse, ce qui n'est pas le cas en l'espèce puisque le contrat de transfert de propriété aux fins de garantie, ainsi que les rapports juridiques entre J. Goldschmidt et la banque jusqu'à la vente aux enchères n'ont aucun lien avec la Suisse.<sup>6</sup> Le TF conclut donc que la question de la légitimation active du demandeur aurait dû être analysée au regard du droit allemand. Il laisse toutefois cette question ouverte, estimant que la demande aurait toute manière été écartée pour d'autres motifs, exposés ci-après.
- Deux motifs seraient propres à écarter l'action en restitution des tableaux litigieux intentée par A. E. Goldschmidt : (1) l'acquisition légitime de la propriété par J. Koerfer lors de la vente aux enchères de 1941 ou (2) l'acquisition ultérieure de la propriété par ses enfants par prescription acquisitive. Le premier motif n'est pas analysé par le TF qui estime de toute manière remplies les conditions de la prescription acquisitive<sup>7</sup> et s'épargne ainsi, une analyse de la validité de la vente aux enchères de 1941 au regard du droit allemand.
- Partant donc de l'hypothèse que la vente aux enchères de 1941 était nulle et que J. Koerfer n'est pas devenu propriétaire légitime des tableaux litigieux, le TF se demande si ses héritiers sont, quant à eux, devenus propriétaires.
- Dans un premier temps, le TF détermine le droit applicable à cette question. En principe, comme expliqué ci-dessus, c'est le droit du lieu de situation des meubles au moment des faits sur lesquels se fonde l'acquisition ou la perte de propriété qui s'applique pour déterminer la propriété sur les choses mobilières. La question de la prescription acquisitive est donc réglée par le droit allemand tant que les biens se trouvent en

<sup>3</sup> JEANDIN, p. 14.

<sup>4</sup> ATF 94 II 297, c. 3, JdT 1970 I 176.

<sup>5</sup> *Id.*, c. 3b.

<sup>6</sup> *Id.*, c. 3c.

<sup>7</sup> FATA, p. 101.

Allemagne. Selon l'art. 937 al. 1 du Code civil allemand (BGB),<sup>8</sup> le délai de prescription acquisitive d'une chose mobilière est de dix ans. Le corolaire de cette prescription acquisitive est la possibilité qu'offre l'art. 941 BGB de contester la possession, ce que J. Goldschmidt ne pouvait pas faire à l'époque puisqu'il était, sous l'Allemagne nazi, déchu de ses droits.<sup>9</sup> Ainsi, en Allemagne, la prescription acquisitive n'a pas couru puisque les droits de J. Goldschmidt étaient paralysés. Cela n'est pas sans conséquences. En effet, le TF rappelle que « *si le lieu de situation de la chose change avant que la prescription ne soit acquise selon le droit du précédent lieu de situation, c'est en principe selon le droit du nouveau lieu de situation que l'on doit juger si et quand la prescription acquisitive peut intervenir* ». <sup>10</sup> En l'espèce, comme les tableaux ont été transférés en Suisse en décembre 1944, c'est selon le droit suisse que le TF va examiner si les enfants Koerfer sont devenus propriétaires desdits tableaux par prescription acquisitive.

- Ainsi, dans un second temps, au regard du droit suisse, le TF examine si les conditions de la prescription acquisitive sont remplies et comment calculer le délai de prescription.
- Selon l'art. 728 al. 1 du Code civil suisse (CC), « *celui qui de bonne foi, à titre de propriétaire, paisiblement et sans interruption, a possédé pendant cinq ans la chose d'autrui en devient propriétaire par prescription* ». Dans le cas d'espèce, deux de ces conditions ont une importante particulière : celle de la bonne foi et celle du calcul du délai de la prescription acquisitive.
- Il n'est pas contesté que les enfants Koerfer étaient de bonne foi. Le TF se demande néanmoins si une mauvaise foi éventuelle de leur père et alors représentant légal pourrait leur être imputée et faire ainsi échec à la prescription acquisitive.<sup>11</sup> Rappelons que l'art. 3 al. 1 CC pose une présomption de bonne foi. Ainsi, A. E. Goldschmidt devait renverser cette présomption, ce qu'il ne parvint pas à faire. D'abord, le TF estime que J. Koerfer était de bonne foi au moment de l'achat des tableaux car, bien qu'il ait su qu'il s'agissait des tableaux de J. Goldschmidt, célèbre collectionneur d'art juif, il pensait que la vente aux enchères des biens de ce dernier était due à sa situation d'endettement (et pas à la simple confiscation par l'État nazi). Ensuite, le TF retient que J. Koerfer n'a pas perdu sa bonne foi suite aux avis que J. Goldschmidt lui a fait parvenir en 1948 et 1949 et dans lesquels ce dernier expliquait se considérer lui-même propriétaire légitime des tableaux vendus. En effet, suite à ces avis, J. Koerfer était simplement tenu d'effectuer des vérifications quant aux allégations de J. Goldschmidt, ce qu'il a fait. Ces dernières ont démontré, d'une part, que J. Goldschmidt avait, en 1931, dû utiliser les tableaux pour garantir ses engagements envers la banque et, d'autre part, que le produit de la vente avait été remis à la banque. J. Koerfer pouvait donc s'en tenir à ses croyances, ce d'autant plus que J. Goldschmidt n'a finalement jamais agi en justice contre lui. Ainsi, J. Goldschmidt a usé de toute la diligence voulue par l'affaire et était de bonne foi. Ses enfants ne peuvent donc se voir imputer une quelconque mauvaise foi de leur père et la condition de bonne foi exigée pour la prescription acquisitive est remplie.
- Concernant le calcul du délai prescription, le droit suisse est silencieux sur la question de savoir si, après un changement du lieu de situation du bien, la durée de la possession

<sup>8</sup> *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) du 18 août 1896.

<sup>9</sup> ATF 94 II 297, c. 5c, JdT 1970 I 176.

<sup>10</sup> *Id.*, c. 5b; SCHNITZER, p. 578.

<sup>11</sup> *Id.*, c. 5d; GUTZWILLER, p. 225; DESCHENAUX, p. 211.

exercée à l'ancien lieu de situation se déduit du délai de cinq ans de l'art. 728 al. 1 CC. La doctrine est partagée sur cette question. Le TF - estimant que le délai de prescription acquisitive n'a pas commencé à courir en Allemagne car le droit de J.G. de s'opposer à la possession était paralysé - décide que la durée de la possession exercée par J.K. en Allemagne ne peut être imputée sur la durée de cinq ans de l'art. 728 al. 1 CC.<sup>12</sup> Le délai de prescription acquisitive a donc commencé à courir en décembre 1944 et les enfants Koerfer sont devenus légitimes propriétaires des tableaux litigieux en décembre 1949.

#### IV. Résolution du litige

##### Rejet de la demande

- Le TF ayant admis le recours, il réforme l'arrêt du 31 mars 1967 de la Cour d'appel et rejette la demande de A. E. Goldschmidt de se voir restituer les tableaux litigieux.

#### V. Commentaire

- Cette décision du TF illustre les difficultés que peuvent rencontrer les descendants de familles juives spoliées durant la Seconde Guerre Mondiale à récupérer les œuvres d'art dont leurs ancêtres ont été dépossédés.
- La question du droit applicable à la revendication du propriétaire (ou de ses descendants) face à l'acquéreur de bonne foi est de toute importance. En effet, dans les pays de droit civil, c'est l'acquéreur de bonne foi qui est en principe privilégié par des mécanismes tels que la prescription acquisitive. Dans les pays de droit anglo-saxon, c'est à l'inverse le propriétaire originaire qui est protégé dans sa propriété en vertu de la maxime *nemo dat quod non habet* (« nul ne peut céder une chose qui ne lui appartient pas »). La question du droit applicable est donc déterminante pour savoir qui doit être considéré comme propriétaire du bien (l'ancien propriétaire spolié ou l'acquéreur de bonne foi) et donc si le bien doit être ou non rendu.
- Cette affaire soulève également une réflexion quant à l'utilité réelle des législations d'exception adoptées par plusieurs pays suite aux spoliations ayant eu lieu durant la Seconde Guerre Mondiale et sensées faciliter la restitution de biens spoliés à leurs propriétaires d'origine.<sup>13</sup> En effet, dans le présent cas, les arrêts du Conseil fédéral de 1945 et 1946<sup>14</sup> n'auraient été d'aucune utilité pour A. E. Goldschmidt s'il les avait invoqués puisque ces derniers ne permettaient que la restitution d'œuvres ayant été spoliées sur un territoire occupé par l'Allemagne nazi ou en Suisse, mais pas les spoliations ayant trouvé lieu sur le territoire Allemand lui-même.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> *Id.*, c. 5c; Pour une critique de la décision sur ce point, voir LALIVE, p. 326.

<sup>13</sup> GIOVANNINI, p. 342 ss.

<sup>14</sup> Arrêté du Conseil fédéral du 10 décembre 1945 relatif aux actions en revendication de biens enlevés dans les territoires occupés pendant la guerre, RO 61 1030 et arrêté fédéral additionnel du 22 février 1946 qui concerne avant tout les papiers-valeurs.

<sup>15</sup> SCHNABEL/TATZKOW, p. 295 ss.

- Finalement, on notera qu'aujourd'hui, et ce depuis les modifications apportées au Code civil suisse par l'entrée en vigueur de la Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels de 2003 (LTBC), le délai de prescription acquisitive (art. 728 al. 1<sup>er</sup> CC), ainsi que le délai pour introduire une action en revendication (art. 934 al. 1<sup>bis</sup> CC) d'un bien culturel volé sont de 30 ans. Or, les tableaux de maître entrent dans la catégorie de biens culturels au sens de l'art. 2 al. 1 LTBC qui renvoie à l'art. 1 let. g lit. i de la Convention de l'UNESCO de 1970<sup>16</sup>. Dans le présent cas, si ces législations avaient été en vigueur à l'époque, la décision du TF n'aurait pas forcément été la même, puisque l'action en revendication de A. E. Goldschmidt n'aurait été prescrite qu'en février 1971 et les héritiers Koerfer ne seraient devenus propriétaires légitimes par prescription acquisitive qu'en décembre 1974.<sup>17</sup> Puisque les héritiers Koerfer ne seraient pas encore devenus propriétaires des tableaux litigieux au moment de l'introduction de l'action en revendication, le TF aurait dû examiner, au regard du droit allemand de l'époque, si leur père J. Koerfer était lui-même devenu légitime propriétaire desdits tableaux lors de la vente aux enchères de 1941, question que le TF s'est bien gardé d'examiner dans son arrêt.

## VI. Sources

### a. Doctrine

- DESCHENAUX, Henri. Traité de droit civil suisse. Tome II, Le titre préliminaire du Code civil, Fribourg (Éditions universitaires), 1969.
- FATA, William. Le transfert international des biens culturels et la spoliation des biens culturels juifs pendant la Seconde Guerre mondiale, Neuchâtel 2007.
- GIOVANNINI, Theresa. Closing Remarks, *in*: The Permanent Court of Arbitration/Peace Palace Papers, Resolution of Cultural Property Disputes (The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration/ Kluwer Law international/ Schulthess) 2004, p. 339 ss.
- GUTZWILLER, Max. Schweizerisches Privatrecht II, Einleitung und Personenrecht, Bâle (Helbing & Lichtenhahn), 1967.
- JEANDIN, Nicolas. Parties au procès : mouvement et (r)évolution : précis en vue du Code fédéral de procédure civile actuellement en préparation, Zurich, Bâle, Genève (Schulthess), 2003.
- LALIVE, Pierre A.. Jurisprudence suisse de droit international privé, sauf le droit des obligations (1968-1970), 11. Propriété, Transfert aux fins de garantie. Prescription acquisitive. Droit applicable. Changement de situation du meuble., *in* : Annuaire suisse de droit international, Volume 26, 1969-1970 p. 315 ss.
- LAREGARDE, Paul. La restitution internationale des biens culturels en dehors de la Convention de l'UNESCO de 1970 et de la Convention d'Unidroit de 1995 [<https://www.obs->

<sup>16</sup> Convention de l'UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels de 1970.

<sup>17</sup> FATA, p. 101.

traffic.museum/sites/default/files/ressources/files/Lagarde\_la\_restitution\_internationale.pdf] (19.10.2021).

- PIACENZA, Christophe. La restitution des œuvres d'art dont les propriétaires ont été spoliés par le III<sup>e</sup> Reich : un panorama des principaux obstacles juridiques, Université de Liège, 2018-2019 [https://matheo.uliege.be/bitstream/2268.2/6911/5/TFE%20MODELE%20DEFINITIF-converted.pdf] (19.10.2021).
- SCHNABEL, Gunnar/TATZKOW, Monika. Nazi Looted Art, Handbuch Kunstrestitution weltweit, Berlin (proprietas-verlag), 2007.
- SCHNITZER, Adolf F. Handbuch des internationalen Privatrechts : einschliesslich Prozessrecht, unter besonderer Berücksichtigung der Schweizerischen Gesetzgebung und Rechtsprechung, 4<sup>e</sup> éd., Bâle (Verlag für Recht und Gesellschaft), 1958.

#### b. Décisions judiciaires

- ATF 94 II 297, JdT 1970 I 176.

#### c. Législation

- *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) du 18 août 1896.
- Convention de l'UNESCO du 14 novembre 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels, RS 0.444.1.
- Loi fédérale du 20 juin 2003 sur le transfert international des biens culturels (LTBC), RS 444.1.
- Arrêté du Conseil fédéral du 10 décembre 1945 relatif aux actions en revendication de biens enlevés dans les territoires occupés pendant la guerre, RO 61 1030.
- Arrêté fédéral additionnel du 22 février 1946 qui concerne avant tout les papiers-valeurs.