

德国艺术品拍卖法

周林编译

尽管在全球艺术品拍卖市场上德国所占的份额较小(1989/1990年占1.5%,1991/1992年占5.2%,1993/1994年占3.9%),但它却是继英国和法国之后,在欧洲艺术品拍卖市场位居第三的国家。因此,了解一下德国拍卖的法律框架还是有益的。

一 拍卖的结构,佣金和拍卖费

与英国的情况相反,德国的艺术品拍卖行一般不是作为卖家的代理人来行事,而是充当一位委托代理人的角色,这一点在德国商法典第383条中有明确规定,也就是说,拍卖行作为一个商人,为了委托人的利益,以自己的名义进行销售活动。成交合同是在拍卖人与买家之间达成的,不适用代理法的规定。然而,拍卖人通常被看作委托人与买家之间的中介,必须保护双方的利益。

买家向拍卖人支付落槌价10~25%的佣金。卖家则支付落槌价10~30%的拍卖费。

二 举办拍卖会的法定条件

规范拍卖人的基本原则

举办拍卖会的人必须首先取得政府许可。法律并不要求申请人具有特别的条件,只要申请人被认为是充分可靠的,特别是,申请人在申请之日前5年内未被判监,或从未宣布过破产,他即可取得许可。

拍卖法为拍卖人规定了若干禁例:1.不允许拍卖师为自己或其亲属竞价;2.不允许拍卖师为第三方竞买,除非订有书面竞买协议。德国联邦高级法院曾裁定,通过电报委托不符合条件,因为书面形式要求必须有亲笔签名。但法院认为,违反这项规定并不影响销售合同的有效性,因为这项禁例仅仅对拍卖师有约束力,而不涉及竞买人,一方违规不会使合同无效。对于这项禁例是否适用于电话竞买,有一些争议。法院及拍卖行认为,电话竞买是合法的。拍卖人并不是作为代理人为通过电话参加拍卖会的人竞买,拍卖师被看作是一个传信人,仅仅是向拍卖现场传递电话竞买信息。因此,电话竞买所达成的合同,与那些现场竞买人达成的合同没有什么两样;3.前述关于电报委托的规定也适用于通过因特网进行的竞买。如果关于电子签名的法律实施以后,将改变这种状况,使通过电子函件作出书面说明成为可能;4.禁止拍卖人拍卖自己的物品,除非这种拍卖属于“普通行为”。德国艺术品拍卖人协会指出,如果拍卖人将自己的物品通过拍卖销售是“必需的”,则这种销售即属于“普通行为”。例如,将那些拍卖后迟迟收不到货款的拍卖物品再行拍卖就是必需的,或者为了使提供拍卖的藏品完整,或者为扩大拍品的阵容,而将拍卖人自己的物品上拍,都属于“普通行为”。但不论是何种情况,如果拍卖人将自己的物品上拍,须在拍卖图录上分别注明;5.拍卖人可以销售那些通常在公共场合销售的普通物品,但条件是,这些物品是从未被使用过的新品。

拍卖的法律框架还进一步受到联邦经济部通过的《拍卖人条例》的制约。根据该条例,拍卖人只有在与卖家订立书面合同的情况下方可拍卖物品,这个合同必须包含某些最低限度条款,如约定保留价的数额,卖家支付的拍卖费的数额。拍卖行的标准用语,也必须包含某些最低限度条款,如落槌的必要条件,买家所付佣金比率等。违反这些规则并不影响任何与卖家协议的有效性,而只有拍卖人依《拍卖人条例》承担刑事责任。此外,还有一些涉及图录设计及实际拍卖程序的规则。这些规则与其他国家的规则没有实质差别。

三 拍卖行为

前面已经对某些拍卖行为作了讨论,它们要受到《拍卖人条例》的制约,并须服从以下行业规定:

1.关于虚假竞买。雇人虚假竞买从而使竞买人出高价的行为无条件地受到严格禁止。在无人继续出价,

而拍品仍在保留价以下时,如果拍卖人不断地抬高价格叫卖拍品这一行为,是否违反这项规定。对这个问题,一些学者认为,上述情况并不违约,而一家上诉法院却作出相反回答。德国艺术品拍卖人协会澄清了这一点,把它与虚假书面竞价相提并论,认为拍卖人此举违法。另一方面,该协会说,在实际拍卖过程中,当首次出价无人举拍,拍卖人不继续喊价就不得不放弃时,这种行为是可以接受的。因此,拍卖人可以邀请更高的出价,只要这种出价始终处于不必进一步征询卖家意见即可售出拍品的保留价、估价或部分估价之下。根据这种观点,一步一步接近保留价的拍卖方式不违反关于虚假竞买的禁例。

2. 关于秘密购回。这种行为是指一件物品上拍以后,通过虚假口头竞买,或所谓的书面竞买,击败他人竞买,伪称拍品售出,然后再将该物品售价发表,说它达到了一个怎样的价位。如果是拍卖人虚假竞买,则其行为明显违反了上述关于虚假竞买的禁例。因此,假冒书面竞买,他可能因欺诈被裁定承担刑事责任。然而,这些限制却无法防止委托人进行虚假竞买。在这种情况下,他必须支付佣金和拍卖费,这是一笔不小的支出,也许能防止这种行为发生。在公布拍卖结果时,拍卖人如有秘密购回事项发生,他不仅有被裁定承担刑事责任的风险,还可能因违反不公平交易法而承担民事责任。

3. 关于竞买联盟。另一种有争议的行为,尽管在德国较少发生,就是若干竞买人组成联盟,让其中一人作为代表参加拍卖会,目的是要在较低价位竞买。尽管这种情况看来没有触犯刑法,特别是,这种行为不会被认为是刑法典上的欺诈,但它一般被认为是不道德的。它也许构成非法联盟,即通过组成一个反对竞争的约束团体,其共同目的是能够对商品交易产生影响。

四 卖家、拍卖人及买家在合同上的地位

1. 销售合同的达成。德国民法典第156条规定,在拍卖活动中,合同只有通过宣告(落槌)才能达成。当喊出一个更高的竞价,或拍卖活动结束后没有落槌的时候,竞买即未成功。

在拍卖前提交给拍卖人的书面竞买从技术上说不被理解为一种竞买,而是被认为是一种向拍卖人作出的,让其为提交书面竞买的人进行竞买的委托和授权。在这种情况下,拍卖人实际上是就同一项财产转让为双方工作,在德国法律中,这种行为将一般导致协议无效,一般认为,竞买人通过提交书面竞买默许了拍卖人免受这种法律限制。

2. 真伪鉴定/错误归属的责任。不仅是由于其理论上的困难,而且还由于其实践上的重要性,法院及学者处理过许许多多出现在拍卖活动中出现的真伪鉴定或错误归属的责任问题。如果一件艺术品根据买卖双方的理解作为真品售出,如作为某个特定艺术家的原作,而最后查出未必如此,这件作品就被认为有瑕疵。这使买家依据民法典第459—462条取得某些权利,如买家可以取消合同,收回买画款(或另一种变通方法,实践中它也许没有什么实际意义,要求降价)。从德国法律上看,拍卖人是销售合同的一方,任何索赔请求都可以向他提出。

如果拍卖人为作品的真实性和作者归属提供担保,而最终证明是错误归属,则买家可以另外请求损害赔偿。拍卖图录上标明某个画家的作品,一般不被认为是对作者归属的担保。联邦高级法院曾裁定,在拍卖图录中有一个出处说明,说明有争议的作品已经过鉴定,与艺术家的作品目录能够相对应,这种说明即构成一种隐含担保。从另一方面来说,拍卖图录中过高的估价不认为构成一种对作品真伪的隐含担保。

依据民法典第463条所提出的损害赔偿,需要在该物品的买价与假定价格之间进行衡量,也就是说,如果已经取得质量担保,该物品的价值就是它原本具有的价值。

如果买家在购买时知道瑕疵所在,则拍卖人就不必承担拍卖假货或出现错误归属的责任。如果买家因疏忽大意未发现瑕疵,并且拍卖人也没有提供真品担保,没有故意掩盖瑕疵,拍卖人也无须承担责任。

任何这种涉及有瑕疵物品的赔偿请求,在物品转移到买家六个月后将得不到支持,除非当事人向法院起诉,进入诉讼程序。

3. 责任的合同豁免。尽管合同的标准条款中质量担保或者对伪作故意隐瞒的责任也许不会免除,但拍卖人有可能在标准条款中免除瑕疵作品责任。联邦高级法院曾裁定,这种条款原则上说是有效的。只有当拍卖人在审查拍品时有疏忽大意的情况,这种豁免责任的条款才是无效的。

通过标准拍卖规则用语,使拍卖人得以在较大程度上豁免自己的责任,这一点已受到批评。因此,一些德国拍卖行做出努力,使拍卖规则更有利于买家。在他们与委托人的合同中加入了一个条款,根据这个条款,卖家与买家之间的权利义务也适用于拍卖人与委托人之间的关系。同时,拍卖人相对于买家来说,向委托人提出任何他们可以提出的请求,如果请求获得成功,即补偿买主。一家上诉法院曾确认一家拍卖行在其拍卖规则中加入这种“责任追究”条款的有效性。基于这项确认,德国艺术品拍卖人协会向其会员建议,在其拍卖规则中使用这一条款。

4. 所有权转移。在英国法中,“落槌后,所有权转移”,这个规则并未被德国法采用。德国法在合同缔结与所有权转移之间做出严格区分。德国法规定,在当事各方达成协议之后,销售合同要生效,所有权从卖家转移到买家,物品必须转移到买家手中。这通常只有当拍卖人收到全部买价款(通常为现金)之后才会发生。在拍卖行的拍卖规则中,有关所有权转移的条款也规定,只有在全部支付了买价款之后,所有权才能说转移。根据德国法,如果受让人善意行事,则可以从无权转移所有权的人手中取得所有权。但是如果该物品系被盗物品或系真正物主遗失物品,这个规则一般不再适用。一项重要的“例外的例外”适用于拍卖活动向全社会公开及宣布的情况,在这种情况下,即使是遗失或被盗物品的所有权,也可以善意取得。

五 拍卖销售的经济负担

1. 税负。从前对德国在欧盟内的艺术品交易的税负现在已经被减轻了。从前,整个拍卖的税负,即落槌价与佣金之间的比率,买家须交纳15%(如雕塑及绘画销售减至7%)的增值税。根据新的规定,如果艺术商或拍卖人从一位民间卖家得到该物品,他自己不能提出减少增值税,拍卖人可以选择不按落槌价支付增值税,尽管标准税率为15%,而是根据该物品的价值与包括佣金的销售价来确定税负。尽管这项交纳增值税的义务让买家付出了更多的佣金,它仍然比原税制更有利于买家。买家可能仍然选择旧税制,例如,他如果想转售该物品,这时,他就不必再交纳增值税。在欧盟以外销售也不交纳增值税。

2. 关税及进出口税。某些进口物品在德国拍卖一般没有关税问题;从其他欧盟国家进口无须交纳关税;从第三国进口的原创绘画、版画、石刻、雕塑以及100年以上的收藏品及文物也无须交付关税。但进口物品在德国拍卖,仍需征收营业税。从其他欧盟国家进口的情况不交营业税,而从第三国,如瑞士、奥地利、美国和日本进口则须交纳营业税。对原创绘画、版画、石刻、雕塑以及其他藏品减免税率为7%(普通税率为15%),但文物却仍为普通税率。这种税负是在物品总价的基础上计算的。出口物品不征税。

3. 追续权。在国际艺术市场上影响德国拍卖行地位的一个重要因素就在于1965年引入德国的追续权。艺术作品所有第二次销售及以后的转售,职业艺术商或拍卖人作为这种销售的一方或中介,必须将收入的5%交纳给艺术家。追续权的保护期为艺术家有生之年加死后70年,艺术家死后由其继承人享有。艺术商或拍卖人,应艺术家或其继承人的要求,有义务披露买主姓名,除非艺术商或拍卖人已履行了向艺术家支付追续权费的义务(这项费用通常都是由他们交付的)。如对这种披露有怀疑,艺术家著作权集体管理协会或独立的审计事务所(由画商选择)可以调查画商的帐簿。

根据德国追续权的立法,这种销售至少有一部分是在德国举办才能提出。例如一个德国艺术家的作品在伦敦的拍卖行拍卖,就不适用德国追续权立法,即使德国卖家与伦敦拍卖行的德国分公司已达成协议也不行。

为了减少追续权立法的影响,德国画商及拍卖人与德国艺术家著作权集体管理协会达成协议,规定目前对于20世纪的作品,画廊须按营业额一揽子支付1.2%的追续权费,而拍卖行则须交纳2.3%。这笔费用当中包括了德国法律中所规定的委托方向艺术家支付的社会保障费。个体画商或拍卖人可以自愿订立这种协议,这种交款方式看来是可行的。

由于在德国废除追续权被认为是不现实的,而艺术家的这项权利对德国艺术商及拍卖行在欧洲市场上竞争产生不利影响,他们希望看到欧洲在这个方面的统一协调议定书能够实现。

(资料来源: Art Antiquity and Law)

作者单位: 中国社会科学院法学研究所