



Madeleine Frith, Ece Velioglu Yildizci, Marc-André Renold  
Février 2015

## Affaire Dancing Shiva Statue – Inde et National Gallery of Australia

*India/Inde – National Gallery of Australia – Subhash Kapoor – Post 1970 restitution claims/Demandes de restitution post 1970 – Antiquity/antiquités – Diplomatic channel/voie diplomatique – Negotiation/négociation – Settlement Agreement/accord transactionnel – Deaccession – Criminal offence/infraction pénale – Due diligence – Illicit exportation/exportation illicite – Ownership/propriété – Unconditional restitution/restitution sans condition*

*En 2006, le marchand d'art new-yorkais, Subhash Kapoor, organise le vol et l'exportation illicite de l'œuvre Dancing Shiva, une statue en bronze vieille de 900 ans, provenant d'un petit temple dans le sud de l'Inde. En 2008, la statue est achetée par la National Gallery of Australia pour 5,6 millions de dollars australiens. En 2013, Subhash Kapoor est arrêté et son activité illégale dévoilée au grand jour. Le gouvernement indien demande la restitution de la statue. En 2014, la National Gallery of Australia se dessaisit de l'œuvre et le Premier ministre australien la restitue à l'Inde.*

*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

### Demandes de restitution post 1970

- **30 septembre 2005** : le marchand d'art **Subhash Kapoor** visite Chennai, la capitale du Tamil Nadu, dans le sud de l'Inde, et fait la rencontre de **Sanjivi Asokan**. Ce dernier est à la tête d'un réseau de **voleurs** dans la région. Subhash Kapoor engage Sanjivi Asokan pour voler des idoles datant de la dynastie Chola.<sup>1</sup>
- **Janvier 2006** : les pilleurs engagés par Sanjivi Asokan **volent des sculptures antiques** dans un temple du village de Sripuranthan, dans le district Ariyalur au Tamil Nadu. Ils volent notamment la **statue *Dancing Shiva***,<sup>2</sup> qui date du XI<sup>e</sup> siècle et l'expédient, par la suite, à **New York**.
- **Février 2008** : la **National Gallery of Australia**, une institution publique, verse 5,6 millions de dollars australiens à Subhash Kapoor pour la **statue *Dancing Shiva***.<sup>3</sup> Quelques semaines avant d'acquérir la statue, les responsables du musée consultent un expert en droit de l'art qui les met en garde contre les risques considérables liés à une telle acquisition, et souligne notamment la probabilité que l'œuvre ait été volée.<sup>4</sup>
- **Août 2008** : lorsque les villageois du Tamil Nadu **s'aperçoivent du vol** de la statue, ils le **signalent** à la branche de la **police du Tamil Nadu** chargée de la lutte contre le vol d'antiquités, baptisée « **Idol Wing** ». <sup>5</sup>
- **Mars 2009** : la police **arrête** sept locaux soupçonnés d'être impliqués dans le vol, dont Sanjivi Asokan. Les détectives obtiennent l'information selon laquelle Subhash **Kapoor** en était le commanditaire.<sup>6</sup>
- **25 octobre 2011** : le Bureau Central d'enquête indien, a émis une alerte internationale - une notice rouge d'Interpol – à l'encontre de Subhash Kapoor avec le **mandat d'arrêt** non libérable sous caution<sup>7</sup>. Subhash **Kapoor est arrêté** cinq jours plus tard en Allemagne.
- **14 juillet 2012** : Subhash **Kapoor est extradé vers l'Inde**, où il fait l'objet de poursuites pénales pour pillage et trafic d'art indien. Il plaide non coupable.
- **2012** : le **FBI américain** fait une descente dans l'entrepôt de Kapoor à **New York**. Il saisit l'équivalent de 100 millions de dollars d'œuvres d'art que l'on suppose volées.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> Government of Tamil Nadu-Police Department, Economic Offences Wing, Status of Case, consulté le 20 janvier 2015, [http://www.tneow.gov.in/IDOL/status\\_info.html](http://www.tneow.gov.in/IDOL/status_info.html).

<sup>2</sup> La statue *Dancing Shiva* a été créée par un artisan indien vers 1100 après J.-C. Il s'agit d'une figure en bronze de 130cm de la dynastie Chola, qui représente le dieu hindou sous la forme de Nataraja, le roi de la danse.

<sup>3</sup> Entre 2002 et 2011, la National Gallery of Australia a fait l'acquisition de 22 objets de la galerie d'art de Subhash Kapoor. Jason Felch, "Kapoor's Footprints: 240 Objects from Alleged Antiquities Trafficker Traced to Museums around the Globe," *Chasing Aphrodite*, 3 août 2012, consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2012/08/03/kapoors-footprints-230-objects-from-alleged-antiquities-trafficker-traced-to-museums-around-the-globe/>.

<sup>4</sup> Jason Felch, "Reckless: In Pursuit of Shiva, the National Gallery of Australia Ignored the Advice of Its Attorney," *Chasing Aphrodite*, 17 mars 2014, consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2014/03/27/reckless-in-pursuit-of-shiva-the-national-gallery-of-australia-ignored-the-advice-of-its-attorney/>.

<sup>5</sup> Government of Tamil Nadu-Police Department, Economic Offences Wing, Status of Case, consulté le 20 janvier 2015, [http://www.tneow.gov.in/IDOL/status\\_info.html](http://www.tneow.gov.in/IDOL/status_info.html).

<sup>6</sup> Adam Matthews, "The Man Who Sold the World," *GQ India*, 5 décembre 2013, consulté le 20 janvier 2015, <http://www.gqindia.com/get-smart/pop-culture/man-who-sold-world>.

<sup>7</sup> *Subash Candra Kapoor v. Inspector of Police*, Mandras High Court, 3 avril 2012, consulté le 20 janvier 2015, <http://indiankanoon.org/doc/14478654/>.

- **Décembre 2013** : l'associé de **Subhash Kapoor**, **Aaron Freedman**, plaide coupable pour six chefs d'accusation devant la Cour suprême de New York. Il admet que la *Dancing Shiva* a été volée dans un temple indien et qu'il a créé de faux documents pour retracer un historique de la statue et faciliter sa vente en Australie.<sup>9</sup>
- **Février 2014** : la **National Gallery of Australia** prend contact avec le **gouvernement indien** pour discuter des possibilités de restitution de la statue.
- **Mars 2014** : le **haut-commissariat de l'Inde** dépose une demande officielle auprès du **procureur général d'Australie** pour que la *Dancing Shiva* soit renvoyée en Inde. Des **négociations** ont ensuite lieu entre la National Gallery of Australia, le gouvernement australien et le gouvernement indien. La National Gallery of Australia retire volontairement la statue de l'exposition publique.<sup>10</sup>
- **5 septembre 2014** : le Premier ministre australien, Tony Abbot, **restitue** la *Dancing Shiva* au Premier ministre indien, Narendra Modi.

## II. Processus de résolution

### Voie diplomatique – Négociation – Accord transactionnel

- En février 2014, de nouvelles preuves de l'activité illicite de Kapoor sont apparues à la suite d'enquêtes et la National Gallery of Australia a admis que la statue avait probablement été volée.<sup>11</sup> Par conséquent, la National Gallery of Australia a été disposée à discuter des possibilités de restitution avec le gouvernement indien.
- Les gouvernements indien et australien se sont davantage impliqués dans le différend concernant la propriété de la statue. La raison en était que la restitution des objets culturels étrangers se déroulait de gouvernement à gouvernement, conformément aux dispositions de la *loi de 1986 sur la protection du patrimoine culturel mobilier*.<sup>12</sup> Cette dernière appliquait les obligations contractées par l'Australie en vertu de 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*. En réponse à la demande de restitution formulée par le gouvernement indien en mars 2014, la National Gallery of Australia a volontairement retiré la *Dancing Shiva* de l'exposition publique.
- Dans son communiqué de presse de septembre 2014, la National Gallery of Australia a déclaré qu'elle collaborait et travaillait étroitement avec les autorités compétentes pour rassembler les faits et réfléchir aux issues possibles.<sup>13</sup>

<sup>8</sup> Jason Felch, "Feds: Subhash Kapoor 'One of the Most Prolific Commodities Smugglers in the World'," *Chasing Aphrodite*, 6 décembre 2012, consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2012/12/06/feds-subhash-kapoor-one-of-the-most-prolific-commodities-smugglers-in-the-world/>.

<sup>9</sup> Jason Felch, "Unprecedented: Australia's National Gallery Sues Kapoor Over \$5 Million Stolen Shiva," *Chasing Aphrodite*, 11 février 2014, consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2014/02/11/unprecedented-australias-national-gallery-sues-kapoor-over-5-million-stolen-shiva/>.

<sup>10</sup> Communiqué de presse : National Gallery of Australia, Questions and Answers: Shiva as Lord of the Dance (Nataraja), mis à jour le 5 septembre 2014, consulté le 20 janvier 2015, [http://www.australianprints.gov.au/AboutUs/press/pdf/Q&A\\_Update\\_Shiva\\_Nataraja.pdf](http://www.australianprints.gov.au/AboutUs/press/pdf/Q&A_Update_Shiva_Nataraja.pdf).

<sup>11</sup> Ibid.

<sup>12</sup> *Protection of Movable Cultural Heritage Act*, 1986.

<sup>13</sup> Ibid.

### III. Problèmes en droit

#### Deaccession – Due diligence – Infraction pénale (vol) – Exportation illicite – Propriété

- En 1972, le gouvernement indien a adopté la *loi sur les antiquités*,<sup>14</sup> qui dispose qu'après 1972, toutes les antiquités appartiennent à l'État indien et ne doivent être exportés qu'avec une licence d'exposition.<sup>15</sup> Par conséquent, la soustraction de la *Dancing Shiva* d'un temple de Tamil Nadu et son exportation vers New York constituaient un vol et une exportation illicite au regard du droit indien. Subhash Kapoor, accusé de pillage et de trafic illicite d'art indien, est actuellement assigné en justice devant les tribunaux indiens. De plus, le partenaire commercial de Subhash Kapoor, Aaron Freedman, a reconnu devant les tribunaux américains que la statue avait été volée dans un temple du Tamil Nadu et qu'ils avaient vendu de nombreuses œuvres d'art à des musées et galeries célèbres dans le monde entier avec de faux documents de provenance.<sup>16</sup>
- Bien qu'aucun tribunal n'ait encore tranché la question, il peut être soutenu que la National Gallery of Australia n'a pas acquis la propriété de la *Dancing Shiva*. Les documents de provenance falsifiés, qui ont amené la National Gallery of Australie à acheter l'objet volé, n'ont aucun poids juridique et ne permettent donc pas à la National Gallery of Australia de revendiquer le titre de propriété sur l'œuvre. Pour sa part, la National Gallery of Australia a maintenu qu'elle avait fait un achat de bonne foi, fondé sur une recherche diligente de provenance conforme à son protocole et au *Code de déontologie des musées de l'ICOM*.
- Toutefois, en vertu de l'article 14 (2) de la *Loi australienne de 1986 sur la protection du patrimoine culturel mobilier*, l'importation en connaissance de cause d'un bien culturel dont l'exportation a été interdite constitue une violation de la loi.<sup>17</sup> De plus, en vertu de la common law australienne qui régit les biens meubles corporels,<sup>18</sup> il est illégal d'acquérir un objet volé, même en tant qu'acheteur de bonne foi. La National Gallery of Australia n'a pas été considérée comme passible de poursuites pénales.

### IV. Résolution du litige

#### Restitution sans condition

- Le 5 septembre 2014, le Premier ministre australien, Tony Abbott, a remis la statue *Dancing Shiva* au Premier ministre indien, Narendra Modi, dans un geste diplomatique de bonne volonté et de respect. Cette action a été entreprise avec la coopération et l'approbation de la National Gallery of Australie.<sup>19</sup>

<sup>14</sup> India, *Antiquities Act*, 1972.

<sup>15</sup> Felch, "Unprecedented".

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Australie, *Protection of Movable Cultural Heritage Act*, 1986.

<sup>18</sup> Australie, *Personal Property Securities Act 2009*. Dans tous les États australiens, la législation sur la propriété est fondée sur le principe britannique de Torrens de l'enregistrement du titre de propriété.

<sup>19</sup> National Gallery of Australia, Questions and Answers.

## V. Commentaire

- L'action en justice intentée par la National Gallery of Australia pour recouvrer ses pertes causées par Subhash Kapoor a été jugée « sans précédent » en raison de sa rareté.<sup>20</sup> De nombreux musées, galeries et collectionneurs privés du monde entier ont rendu des objets pillés à des pays tels que l'Italie, la Grèce, la Turquie, l'Inde et le Cambodge. Toutefois, selon Jason Felch, si aucun musée ou collectionneur n'a intenté une telle action en justice, c'est parce que celle-ci risquerait de soumettre les demandeurs à des enquêtes sur leur *due diligence* et sur leur connaissance préalable de la nature volée des objets pillés et ce, même dans le cas où les marchands d'art avaient présenté des garanties habituelles qui certifiaient un titre de propriété valable pour les objets en question. Le communiqué de presse de la National Gallery of Australia fait état de son processus de recherche approfondi et exhaustif qui n'a laissé transparaître aucun indice d'une acquisition irrégulière ou illégale.<sup>21</sup> La National Gallery of Australia soutient qu'elle a fait ce que n'importe quelle galerie internationale réputée aurait fait et ce qui est nécessaire pour se conformer aux conventions de l'UNESCO.<sup>22</sup> Cependant, l'auteur de *Chasing Aphrodite* affirme également que la National Gallery of Australia a fait preuve d'une *due diligence* de façade, car elle a laissé en suspens ses préoccupations relatives à la provenance des œuvres, telles que l'authenticité des contacts de Subhash Kapoor.<sup>23</sup>
- La nouvelle de l'activité illicite de Subhash Kapoor, après son arrestation en 2011, a soulevé de nombreuses inquiétudes pour d'autres musées et galeries qui ont acheté des œuvres d'art par son intermédiaire, et « ont été victimes d'un acte de fraude des plus audacieux ».<sup>24</sup> « L'homme qui a vendu le monde » et « créé le Sotheby's du marché noir »<sup>25</sup> » a également conclu des affaires avec le *Metropolitan Museum of Art de New York*, le *Getty Museum de Los Angeles*, l'*Art Gallery of New South Wales de Sydney*, et de nombreux autres. Au total, 236 objets ont été retrouvés dans des galeries et des musées.<sup>26</sup> Cette situation a entraîné une vague de contrôles de provenance accrus et une mise à jour des directives politiques. L'influence considérable exercée par Subhash Kapoor dans le monde de l'art et les contacts qu'il a utilisés font l'objet d'enquêtes policières continues.
- Pour le pillage et le trafic d'œuvres d'art, la faute a été rejetée sur tous les acteurs. Vijay Kumar<sup>27</sup> and Hemang Desai<sup>28</sup> pensent que la demande occidentale sur le marché de l'art encourage une offre illégale d'œuvres. Toutefois, il incombe à un certain nombre de parties prenantes de protéger le patrimoine culturel. La Convention de l'UNESCO de 1970 stipule que chaque État membre a le devoir de « protéger le patrimoine constitué par les biens

<sup>20</sup> Ibid. Intentée le 5 février 2014 devant la New York Supreme Court.

<sup>21</sup> Ibid.

<sup>22</sup> National Gallery of Australia, Questions and Answers.

<sup>23</sup> Donner l'impression d'être prudent tout en continuant d'acheter des œuvres suspectes. Jason Felch, "Optical Due Diligence: Art Loss Register Claims to Vet Ancient Art. Does it?," *Chasing Aphrodite*, 1<sup>er</sup> août 2013, consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2013/08/01/optical-due-diligence-art-loss-register-claims-to-vet-ancient-art-does-it/>.

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Matthews, "The Man Who Sold the World".

<sup>26</sup> Felch, "Kapoor's Footprints".

<sup>27</sup> Matthews, "The Man Who Sold the World".

<sup>28</sup> Hemang Desai, "The Pride and Poaching of Our Heritage," *The Tribune*, 26 janvier 2015, consulté le 20 janvier 2015, <http://www.tribuneindia.com/news/comment/the-pride-and-poaching-of-our-heritage/34288.html>.

culturels existant sur son territoire contre les dangers de vol, de fouilles clandestines et d'exportation illicite »<sup>29</sup>. Ainsi, les gouvernements de pays tels que l'Inde, et non pas seulement leurs musées, ont la responsabilité de protéger leur propre patrimoine. En conséquence, le gouvernement indien a été critiqué pour sa « vision et sa réaction apparemment indifférentes face au vol de milliers d'objets inestimables du patrimoine, malgré les millions de dollars consacrés à la conservation historique ». <sup>30</sup> L'UNESCO estime que rien qu'entre 1979 et 1989, ce sont près de 50 000 objets qui ont été sortis clandestinement d'Inde, et que les chiffres se sont multipliés au cours des deux dernières décennies.<sup>31</sup> De plus, la tolérance à l'égard des « galeries réputées qui achètent sciemment ou non des œuvres d'art volées ou pillées »<sup>32</sup> a considérablement chuté dans l'après-guerre, avec l'application de la Convention de l'UNESCO de 1970 et du *Code de déontologie des musées de l'ICOM*.

## VI. Sources

### a. Législation

- Australie, *Personal Property Securities Act*, 2009.
- Australie, *Protection of Movable Cultural Heritage Act*, 1986.
- Inde, *Antiquities Act*, 1972.
- UNESCO, *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*, 1970.

### b. Documents

- ICOM, *Code of Ethics for Museums*, 2013.
- Writ of Certiorari: *Subash Candra Kapoor v. Inspector of Police*, 3 avril 2012, Mandras High Court. Consulté le 20 janvier 2015, <http://indiankanoon.org/doc/14478654/>.
- Government of Tamil Nadu-Police Department, Economic Offences Wing, Status of Case. Consulté le 20 janvier 2015, [http://www.tneow.gov.in/IDOL/status\\_info.html](http://www.tneow.gov.in/IDOL/status_info.html).

### c. Médias

- Desai, Hemang. "The Pride and Poaching of Our Heritage." *The Tribune*, 26 janvier 2015. <http://www.tribuneindia.com/news/comment/the-pride-and-poaching-of-our-heritage/34288.html>.
- Communiqué de presse : National Gallery of Australia, Questions and Answers: Shiva as Lord of the Dance (Nataraja), mis à jour le 5 septembre 2014. [http://www.australianprints.gov.au/AboutUs/press/pdf/Q&A\\_Update\\_Shiva\\_Nataraja.pdf](http://www.australianprints.gov.au/AboutUs/press/pdf/Q&A_Update_Shiva_Nataraja.pdf).

<sup>29</sup> Préambule.

<sup>30</sup> Neeta Lal, "India Blinks as Art Treasures Disappear," *Asia Times Online*, 15 octobre 2011, consulté le 20 janvier 2015, [http://atimes.com/atimes/South\\_Asia/MJ15Df03.html](http://atimes.com/atimes/South_Asia/MJ15Df03.html).

<sup>31</sup> Ibid.

<sup>32</sup> Sally Pryor, "NGA's Retiring Director Ron Radford Glad Stolen Statue Returned to India," *The Canberra Times*, 5 septembre 2014, consulté le 20 janvier 2015, <http://www.theaustralian.com.au/arts/visual-arts/art-returned-to-india-in-bid-to-end-shiva-saga/storyfn9d3avm-1227049534214>.

- Sally Pryor. “NGA’s Retiring Director Ron Radford Glad Stolen Statue Returned to India.” *The Canberra Times*, 5 septembre 2014. Consulté le 20 janvier 2015, <http://www.theaustralian.com.au/arts/visual-arts/art-returned-to-india-in-bid-to-end-shiva-saga/storyfn9d3avm-1227049534214>.
- Felch, Jason. “Reckless: In Pursuit of Shiva, the National Gallery of Australia Ignored the Advice of Its Attorney.” *Chasing Aphrodite*, 17 mars 2014. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2014/03/27/reckless-in-pursuit-of-shiva-the-national-gallery-of-australia-ignored-the-advice-of-its-attorney/>.
- Felch, Jason. “Unprecedented: Australia’s National Gallery Sues Kapoor Over \$5 Million Stolen Shiva.” *Chasing Aphrodite*, 11 février 2014. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2014/02/11/unprecedented-australias-national-gallery-sues-kapoor-over-5-million-stolen-shiva/>.
- Matthews, Adam. “The Man Who Sold the World.” *GQ India*, 5 décembre 2013. Consulté le 20 janvier 2015, <http://www.gqindia.com/get-smart/pop-culture/man-who-sold-world>.
- Felch, Jason. “Kapoor’s Footprints: 240 Objects from Alleged Antiquities Trafficker Traced to Museums Around the Globe.” *Chasing Aphrodite*, 3 août 2012. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2012/08/03/kapoors-footprints-230-objects-from-alleged-antiquities-trafficker-traced-to-museums-around-the-globe/>.
- Felch, Jason. “Optical Due Diligence: Art Loss Register Claims To Vet Ancient Art. Does it?” *Chasing Aphrodite*, 1er août 2013. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2013/08/01/optical-due-diligence-art-loss-register-claims-to-vet-ancient-art-does-it/>.
- Felch, Jason. “Lost and Found: Images Show Art Gallery NSW’s Sculpture Was Stolen From An Indian Temple.” *Chasing Aphrodite*, 1er juillet 2013. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2013/07/01/lost-and-found-images-show-art-gallery-nsws-sculpture-was-stolen-from-an-indian-temple/>.
- Felch, Jason. “Feds: Subhash Kapoor ‘One of the Most Prolific Commodities Smugglers in the World’.” *Chasing Aphrodite*, 6 décembre 2012. Consulté le 20 janvier 2015, <http://chasingaphrodite.com/2012/12/06/feds-subhash-kapoor-one-of-the-most-prolific-commodities-smugglers-in-the-world/>.
- Lal, Neeta. “India Blinks as Art Treasures Disappear.” *Asia Times Online*, 15 octobre 2011. Consulté le 20 janvier 2015, [http://atimes.com/atimes/South\\_Asia/MJ15Df03.html](http://atimes.com/atimes/South_Asia/MJ15Df03.html).