



Raphael Contel, Alessandro Chechi, Marc-André Renold

Janvier 2012

Affaire Mosaïques de Kanakaria – Autocephalous Greek Orthodox Church of Cyprus et Chypre c. Goldberg

Autocephalous Greek Orthodox Church of Cyprus – Cyprus/Chypre – Goldberg – Antiquity/antiquités – Post 1970 restitution claims/demandes de restitution post 1970 – Judicial claim/action en justice – Judicial decision/décision judiciaire – Choice of law/droit applicable – Due diligence – Ownership/propriété – Statute of limitation/prescription – Unconditional restitution/restitution sans condition

Quatre mosaïques sont volées dans l'Eglise chypriote du village de Lythrankomi. Une dizaine d'années plus tard, elles sont achetées par Goldberg, une commerçante d'art américaine. L'Eglise chypriote finit par apprendre le lieu où se trouvent les mosaïques et la personne en possession de celles-ci. Peu après, l'Eglise chypriote et la République de Chypre introduisent une action en justice auprès des tribunaux de l'Etat de l'Indiana aux Etats-Unis.

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

PLATFORME ARTHEMIS

art-adr@unige.ch - <http://unige.ch/art-adr>

Ce matériel est protégé par le droit d'auteur.

I. Historique de l'affaire

Demandes de restitution post 1970

- **En 1974**, les forces militaires turques envahissent Chypre et prennent le contrôle de la partie nord de Chypre. « La République turque de Chypre du Nord » est proclamée en 1983 mais reconnue uniquement comme un Etat légitime par la Turquie.¹
- **A la fin de 1976**, tous les grecques chypriotes du village de Lythrankomi, où se trouve l'Eglise Orthodoxe Autocephalous de Panagria Kanakaria, ont quitté le village et se sont installés dans le sud de Chypre qui se trouve sous contrôle de la République de Chypre.
- **Entre août 1976 et octobre 1976**, pendant l'occupation militaire du nord de Chypre, quatre mosaïques appartenant à une mosaïque plus grande située dans l'Eglise du village de Lythrankomi sont démembrées et emportées.
- **En novembre 1979**, le Département des antiquités de la République de Chypre apprend pour la première fois la disparition des quatre mosaïques de l'Eglise du village de Lythrankomi.
- **Le 30 juin 1988**, Peg Goldberg, une marchande d'art américaine se déplace aux Pays-Bas pour rencontrer un autre marchand d'art, Fitzgerald, dans le but d'acheter une peinture de Modigliani. Peg Goldberg, ayant des doutes sur l'authenticité de la toile, ne conclut pas la vente.
- **1^{er} juillet 1988**, Fitzgerald informe pour la première fois Goldberg que quatre anciennes mosaïques chrétiennes sont à vendre. Un peu plus tard le même jour, Fitzgerald présente Michael van Rijn, un marchand d'art néerlandais, et Ronald Faulk, un avocat californien, à Goldberg. Van Rijn montre des photographies des mosaïques à Goldberg qui les « adore » immédiatement.
- **1^{er} et 2 juillet 1988**, sur les ordres de Goldberg, Faulk se déplace à Munich pour rencontrer Dikman qui lui montre des documents qui, selon Dikman, prouvent l'exportation licite des mosaïques hors de la « République turque de Chypre du Nord ».
- **3 juillet 1988**, Goldberg apprend le nom du vendeur, Aydin Dikman. Goldberg, Van Rijn et Fitzgerald négocient un accord qui prévoit que les parties s'entendent pour acquérir les mosaïques aux prix de US 1.080.000.-. L'accord prévoit aussi que les parties se divisent les profits sur toute vente postérieure des mosaïques.
- **4 juillet 1988**, l'accord est formellement conclu entre les parties. Probablement le même jour, Goldberg et Fitzgerald se déplacent à Genève en Suisse pour inspecter les mosaïques.
- **5 juillet 1988**, Faulk et Dikman transportent les mosaïques par avion depuis Munich aux ports francs de Genève. Les mosaïques ne franchissent ainsi pas formellement les douanes suisses. Goldberg, Fitzgerald, Dikman et Faulk se retrouvent aux ports francs de l'aéroport de Genève. Par ailleurs, Goldberg a aussi obtenu un prêt de 1.2 million de dollars auprès d'une banque américaine (Merchant Bank). Ce prêt n'est finalement délivré *via* une banque suisse que le 7 juillet 1988.
- **7 juillet 1988**, Goldberg se réserve la somme de 120.000- dollars en liquidités pour ses frais et transmet US 1.080.000.- à Faulk et Fitzgerald pour l'achat des mosaïques.

¹ Sans indications spécifiques, les faits rapportés dans l'historique sont tirés de United States District Court, Indianapolis Division, jugement *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, août 1989, No. IP 89-304-C, 3.

- **Octobre 1988**, Goldberg propose pour achat les mosaïques au Dr. Geza von Habsburg, un marchand d'art qui opère à New York et Genève. Dr. Geza von Habsburg contacte à son tour le Dr. Marion True du Musée Getty en Californie dans le but de vendre les mosaïques. Le Dr. Marion True informe le Dr. Vassos Karageorghis en raison de la relation de travail étroite développée entre le Musée et Chypre et aussi pour la raison que le Dr. Vassos Karageorghis lui avait déjà expressément fait part de la disparition des mosaïques.
- **Novembre 1988**, le Dr. Karageorghis et Papageorghiou en collaboration avec le Directeur général du Ministère des affaires étrangères de Chypre contactent l'Ambassadeur de Chypre à Washington et lui suggèrent d'entreprendre des démarches prudentes aux fins de récupérer les mosaïques.
- **Janvier 1988**, la République de Chypre et l'Eglise de Kanakaria finissent par apprendre que les mosaïques se trouvent à Indianapolis en possession de Goldberg. Ceux-ci s'adressent directement à Goldberg pour solliciter le retour des mosaïques mais Goldberg refuse. Dès lors, ils introduisent une demande en justice pour obtenir le retour des mosaïques.
- **Le 3 août 1989**, le Tribunal fédéral de l'Indiana décide que les mosaïques doivent être retournées à la République de Chypre et à l'Eglise de Kanakaria.²
- **Le 24 Octobre 1990**, la Cour d'appel a confirmé le jugement du Tribunal inférieur.³
- **1991**, les mosaïques retournent à Chypre où elles sont accueillies par une foule de plus de 50.000 personnes.⁴ Elles se trouvent aujourd'hui au « Byzantine Museum of the Archbishop Makarios III Foundation »⁵.

II. Processus de résolution

Action en justice – Décision judiciaire

- Le Dr. Karageorghis et les autorités chypriotes après avoir été contacté par le Dr. Marion True tentent de retrouver les mosaïques sur le territoire des Etats-Unis. Ils finissent par apprendre que Goldberg les détient à Indianapolis. Du fait que Goldberg refuse de rendre les mosaïques, la République de Chypre et l'Eglise de Kanakaria introduisent une action en justice dans l'Etat d'Indiana.

² United States District Court, Indianapolis Division, jugement *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, août 1989, No. IP 89-304-C, 3.

³ United States Court of Appeal, Seventh Circuit, arrêt *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, 24 octobre 1990, No. 89-2809.

⁴ ROSE Mark, *From Cyprus to Munich*, in *Archeology*, 20 avril 1998, disponible en ligne : <http://www.archaeology.org/online/features/cyprus/index.html> (consulté le 10 janvier 2012).

⁵ Voir le site internet du « Byzantine Museum » : <http://www.cs.ucy.ac.cy/projects/museums/team2/index.php?langId=2> (consulté le 10 janvier 2012).

III. Problèmes en droit

Prescription – Droit applicable – Due diligence – Propriété

1. Prescription (« Statute of limitation »)

- Le code de l'Indiana prévoit que les demandes en retour portant sur des choses, qui sont entendues comme des « replevin action », c'est-à-dire des actions en responsabilité délictuelle (« tort law »), doivent être introduites au plus tard six ans après la naissance de la cause de l'action. Néanmoins, selon une jurisprudence rendue par la Cour suprême de l'Indiana, le juge saisi demeure compétent pour déterminer le moment à partir duquel le délai de six ans commence à courir. L'Etat de l'Indiana admet la règle selon laquelle le délai commence seulement à courir dès la connaissance par le demandeur de la cause de l'action (« discovery rule ») et la doctrine de la dissimulation frauduleuse (« fraudulent concealment »).

A. « Discovery Rule »

- Le Tribunal saisi a décidé en l'espèce que la « discovery rule » empêche la prescription de courir jusqu'au moment où les demandeurs savaient ou auraient dû raisonnablement savoir qui se trouvait en détention des mosaïques. Par conséquent, le propriétaire dépossédé doit pouvoir montrer qu'il a entrepris des démarches raisonnables pour retrouver l'objet dont il a été dépossédé. En l'espèce, le Tribunal a considéré que l'Eglise de Kanakaria et la République de Chypre ont entrepris des démarches raisonnables dès le moment où ils ont appris que les mosaïques avaient été volées. En effet, ils ont contacté toutes les personnes et les institutions qui pouvaient les aider à retrouver les mosaïques d'une façon organisée et systématique, tels que les Nations Unies, l'UNESCO, les musées, les organisations muséales, les spécialistes des questions byzantines et les journaux grand public. De plus, le Tribunal a remarqué que la stratégie consistant à vouloir récupérer les mosaïques sur le marché de l'art, c'est-à-dire au point de destination probable, était cohérente. En conclusion, le Tribunal a estimé que la cause de l'action était née au plus tard en 1988. Par suite, la République de Chypre et l'Eglise de Kanakaria ont introduit leur demande en temps utile.
- Goldberg conteste l'exercice raisonnable du devoir de diligence par les plaignants au motif que deux incidents auraient dû leur signaler la localisation des mosaïques. Tout d'abord, un article paru dans la presse quotidienne turque à propos de Dikman et des spoliations opérées à Chypre. Mais le Tribunal a estimé que l'article ne faisait aucun lien spécifique entre Dikman et les quatre mosaïques de l'Eglise de Kanakaria. De plus, la République de Chypre et l'Eglise de Kanakaria ont entrepris des démarches ensuite de la publication de cet article, tels que des échanges avec l'UNESCO. Le second incident est relatif à la récupération par la République de Chypre, avec l'assistance de la Fondation Menil située au Texas, de mosaïques et de parties de mosaïques provenant vraisemblablement de Kanakaria entre 1983 et 1984. A nouveau, le Tribunal conclut que ces événements ne pouvaient pas indiquer raisonnablement qui se trouvait en possession des quatre mosaïques. De plus, dans le cas présent, des démarches supplémentaires pour obtenir des informations auraient vraisemblablement mis en danger physiquement les demandeurs, ce qui exclut de considérer que de telles démarches puissent être raisonnablement exigées.

B. Doctrine de la dissimulation frauduleuse

- Subsidiairement, le Tribunal a aussi analysé la doctrine de la dissimulation frauduleuse. Il a décidé qu'en l'espèce l'action avait été introduite dans les délais en vertu de la doctrine de la dissimulation frauduleuse car les mosaïques avaient été activement et intentionnellement soustraites à l'investigation des demandeurs. Enfin, les demandeurs ont aussi exercé le devoir de diligence requis pour pouvoir invoquer la doctrine de la dissimulation frauduleuse (voir ci-dessus A.).

2. Droit applicable

- Les règles de conflit de normes de l'Indiana autorisent le juge saisi à appliquer le droit de l'Etat avec lequel la cause se trouve dans la relation la plus étroite et ceci même si l'acte dommageable a été commis dans un autre Etat. La Cour Suprême de l'Indiana a adopté une méthodologie de résolution en deux étapes. Premièrement, il faut déterminer si le lieu de l'acte dommageable se trouve dans une relation lâche avec la cause. En l'espèce, le Tribunal a décidé que le lieu de l'acte dommageable était la Suisse. En effet, Goldberg est entré possession et en contrôle des mosaïques en Suisse. Le Tribunal a ensuite décidé que la Suisse n'avait qu'un lien lâche avec la cause car, notamment, aucun des principaux intervenants intéressés par les mosaïques n'est un citoyen suisse. Dès lors, le Tribunal pouvait passer à la deuxième étape du raisonnement qui consiste à additionner des facteurs supplémentaires afin de déterminer l'Etat qui se trouve avoir les liens les plus étroits avec la cause. En l'espèce, le Tribunal a décidé que la cause possédait les liens les plus significatifs avec l'Etat de l'Indiana car, notamment, les mosaïques se trouvaient en Indiana depuis juillet 1988 et les principaux intéressés venaient de l'Indiana.
- Subsidiairement, le Tribunal a aussi conclu qu'en vertu du droit international privé suisse le droit de l'Indiana trouvait application. En principe, selon le droit international privé suisse tel que compris par le Tribunal américain, la *lex rei sitae* trouve application (article 100 LDIP).⁶ Néanmoins, si l'objet litigieux est en « transit », le droit international privé suisse prévoit une exception à la *lex rei sitae* et considère que le droit de destination trouve application (article 101 LDIP). Par conséquent, selon le Tribunal américain, la loi de l'Indiana est applicable au cas d'espèce car les mosaïques étaient en « transit » à Genève et ont été finalement transportées dans l'Indiana. Il semble pourtant que le juge Américain n'a pas correctement interprété l'article 101 parce qu'un bien en transit, en vertu de cet article, signifie un bien qui est en train d'être transporté et donc qui n'a pas encore atteint son lieu de destination.⁷

3. Quant au fond

1. Droit de l'Indiana

- Selon le droit de l'Indiana, afin de pouvoir faire valoir une demande en restitution d'un objet volé (« replevin action »), le demandeur doit prouver qu'il est bien propriétaire originaire de l'objet, qu'il a été dépossédé de façon contraire au droit et, enfin, que le défenseur détient l'objet de façon illégitime. En l'espèce, le Tribunal a décidé que les demandeurs avaient

⁶ Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP), RS 291.

⁷ Bernard Dutoit, Droit international privé suisse : commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, (Bâle ; Genève [etc.] : Helbing & Lichtenhahn, cop. 2001), 296.

établi de manière suffisante qu'ils étaient les propriétaires légitimes des mosaïques. Premièrement, ils ont montré que les mosaïques étaient la propriété de l'Archevêque de l'Eglise de Chypre. Deuxièmement, ils ont pu prouver que les mosaïques ont été enlevées de l'Eglise de Kanakaria sans leur consentement et ont donc été volées et enlevée de manière contraire au droit.

- En vertu du droit de l'Indiana, un voleur ne peut ni acquérir la propriété sur un objet qu'il a lui-même volé ni non plus en transférer la propriété à un tiers. Par conséquent, Goldberg n'a pas obtenu un titre de propriété valable sur les mosaïques.

2. Droit Suisse

- Subsidiairement, le Tribunal a appliqué le droit suisse.
- D'après le Tribunal, selon le droit suisse, un acquéreur de mauvaise foi ne peut jamais devenir propriétaire d'un bien volé. Le demandeur doit ainsi prouver la mauvaise foi de l'acquéreur en démontrant la connaissance de l'origine illicite ou en démontrant qu'un acquéreur raisonnable, dans les circonstances d'espèce, aurait eu des doutes quant à la légalité du titre de propriété du vendeur. Selon le Tribunal, si le demandeur arrive à prouver que les circonstances d'espèce étaient suspectes, le défendeur doit ensuite prouver à son tour qu'il a engagé des démarches raisonnables afin de faire cesser ses doutes sur la légalité du titre de propriété du vendeur.
- Le Tribunal a décidé que les demandeurs avaient réussi à prouver que les circonstances étaient suspectes : Premièrement, Goldberg savait que les mosaïques provenaient d'une région militairement occupé ; deuxièmement, que les mosaïques formaient une partie d'une grande mosaïque qui recouvrait les murs d'une église et qu'elles étaient d'une valeur économique et culturelle exceptionnelle et, de ce fait, des explications sur le démantèlement des mosaïques devaient être demandées (ce qui n'avait pas été fait); troisièmement, le prix excessivement bas de la vente (1.08 million de dollars) en comparaison du prix du marché (20.000.000.- dollars) ; quatrièmement, le fait que Goldberg ne connaissait que très peu de chose à propos du vendeur, Dikman, et des autres intermédiaires ; enfin, la rapidité avec laquelle la vente a été opérée, soit du 2 juillet au 7 juillet. Goldberg, quant à elle, n'a pas réussi à prouver au Tribunal qu'elle avait bien effectué les démarches qu'elle alléguait avoir entreprises et, de plus, elle n'a effectué aucune des démarches qu'un acquéreur raisonnable ayant des doutes auraient dû entreprendre, c'est-à-dire, par exemple, contacter les autorités chypriotes. En conclusion, pour toutes ces raisons, Goldberg n'a pas pu raisonnablement faire cesser les doutes que tout acquéreur raisonnable aurait eu en vertu des circonstances d'espèce et n'est donc plus protégée par la bonne foi selon le droit suisse.

IV. Solution adoptée

Restitution inconditionnelle

- Le Tribunal a décidé que les mosaïques devaient être retournées aux demandeurs.⁸

⁸ Cette décision a été confirmée en appel : United States Court of Appeal, Seventh Circuit, arrêt *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, 24 octobre 1990, No. 89-2809.

V. Commentaire

- La décision du Tribunal américain est sans conteste juste et équitable. De plus, la mauvaise foi de Goldberg ne fait aucun doute. D'ailleurs, Dikman et Van Rijn participaient bel et bien à un réseau important de trafic illicite de biens culturels chypriotes.
- Pour le surplus, on peut apprécier la très grande rigueur du raisonnement du Tribunal qui apporte, de plus, un éclairage bien venu en droit comparé pour la matière. Il est tout de même intéressant que le droit de l'Etat d'origine des biens, le droit Chypriote, est absent de cette analyse élaborée.

VI. Sources

a. Décisions judiciaires

- United States District Court, Indianapolis Division, jugement *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, août 1989, No. IP 89-304-C, 3.
- United States Court of Appeal, Seventh Circuit, arrêt *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts and Goldberg*, 24 octobre 1990, No. 89-2809.

b. Médias

- ROSE Mark, From Cyprus to Munich, in *Archeology*, 20 avril 1998, disponible en ligne : <http://www.archaeology.org/online/features/cyprus/index.html> (consulté le 10 janvier 2012).
- Site internet du « Byzantine Museum » : <http://www.cs.ucy.ac.cy/projects/museums/team2/index.php?langId=2> (consulté le 10 janvier 2012).