



Strasbourg, 9 février 2017
pc-ibc/documents/2017/pc-ibc(2017)06 Rev1_fr

PC-IBC (2017) 06_Rev1_fr

COMITE EUROPEEN POUR LES PROBLEMS CRIMINELS

(CDPC)

**COMITE SUR LES INFRACTIONS
VISANT LES BIENS CULTURELS
(PC-IBC)**

PROJET

**Rapport Explicatif de la
Convention du Conseil de l'europe
sur les Infractions visant les Biens Culturels**

Document établi par le Secrétariat du PC-IBC

www.coe.int/cdpc/pc_ibc

I. Introduction

a. La destruction du patrimoine culturel et le trafic illicite de biens culturels

1. Les biens culturels constituent des témoignages uniques et importants de l'histoire et de l'identité des différents peuples et sont des biens communs qui devraient être préservés en toutes circonstances. Toutes les sociétés humaines entreprennent des activités créatives et artistiques, cherchant divers moyens d'expression et la réalisation d'œuvres artistiques originales destinées à être partagées et appréciées par leurs communautés et au-delà de celles-ci. Tout au long de l'histoire de l'humanité, les biens culturels ont compté parmi les éléments fondamentaux des cultures locales et nationales, conduisant à la création d'une société plus pacifique, plus juste et plus unie. Ces biens culturels sont des ressources uniques, fragiles et irremplaçables, et ils méritent les normes les plus élevées de bonne gestion, de telle sorte à ce qu'ils puissent être appréciés par les générations présentes, comme par les générations futures.

2. Tragiquement, des biens culturels sont visés à une fréquence alarmante, tant en temps de paix qu'en temps de guerre, ce qui conduit fréquemment à une perte définitive de constructions et d'objets importants pour le patrimoine culturel et appauvrit ainsi l'ensemble de l'humanité. Des objets culturels ont été volés et pillés de musées, de galeries et d'églises, tandis que d'importants sites archéologiques et monuments ont été fouillés illégalement et détruits.

3. Le trafic illicite de biens culturels est, par sa nature, un phénomène transnational avec des artefacts qui font souvent l'objet de trafics à travers des réseaux de crime organisé. Le marché noir en matière d'antiquités, d'art et d'artefacts, tenu par des marchands sans scrupules qui ne se soucient pas de la provenance illégale de tels objets culturels, peut aboutir au financement de la criminalité, de la corruption, de la terreur et de la violence. Selon certaines estimations, le commerce illégal d'objets culturels est, après le trafic d'armes et celui de drogue, l'une des formes les plus rentables de crime organisé transnational.

4. Au cours de l'élaboration de la Convention, les marchés occidentaux ont observé une croissance majeure du nombre d'antiquités pillées et volées, plus particulièrement de sites importants en Irak et en Syrie, en lien avec l'effondrement de l'ordre public dans ces pays.

Des groupes armés non-étatiques et des organisations terroristes ont été impliqués dans la destruction et le pillage de sites anciens afin de financer leurs opérations belliqueuses.

5. En outre, la lutte contre le trafic illicite de biens culturels a changé. Le marché noir s'éloigne des moyens commerciaux traditionnels, comme les marchés aux puces, pour se diriger vers le commerce d'antiquités en ligne à travers les médias sociaux et le « web profond ». Face à ces défis évolutifs pour les forces de l'ordre, les organisations internationales et les entités étatiques, dont les services de police, les douanes et les organismes aux frontières, doivent être capables de prendre les mesures nécessaires afin de prévenir et de réprimer ce commerce illégal de biens culturels.

b. L'action du Conseil de l'Europe

6. Depuis des décennies, le Conseil de l'Europe est impliqué dans des efforts pour protéger et préserver les biens culturels et le patrimoine culturel. Conformément à la Convention culturelle européenne de 1954 (STE n° 18), « [c]haque Partie contractante considérera les objets présentant une valeur culturelle européenne qui se trouveront placés sous son contrôle comme faisant partie intégrante du patrimoine culturel commun de l'Europe [et] prendra les mesures nécessaires pour les sauvegarder [...] » (article 5).

7. La Convention européenne sur les infractions visant des biens culturels (connue sous le nom de « Convention de Delphes ») a été ouverte à la signature par les Etats membres du Conseil de l'Europe le 23 juin 1985. Pour plusieurs raisons liées à sa structure et à son contenu, la Convention de 1985 n'est jamais entrée en vigueur puisque seuls six Etats l'ont signée et aucun ne l'a ratifiée.

8. En avril 2015, les ministres du patrimoine culturel des 50 Etats Parties à la Convention culturelle européenne ont adopté « L'appel de Namur ». Par cet acte, les ministres ont condamné « les destructions délibérées du patrimoine culturel et le trafic illicite des biens culturels » et ont décidé de « renforcer la coopération européenne » pour prévenir et sanctionner de tels actes.

9. Afin d'assurer un suivi approprié de la décision pertinente du Comité des Ministres [CM/Del/Dec(2013)1168/10.2] sur le passage en revue des conventions du Conseil de l'Europe à travers l'évaluation d'une éventuelle valeur ajoutée d'une mise à jour de certaines conventions sous sa responsabilité, le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) a décidé que le Conseil de l'Europe devait préparer une nouvelle convention de droit pénal afin de lutter contre le trafic illicite de biens culturels et combler les lacunes existant dans le cadre juridique international.

10. Le 2 mars 2016, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adopté le mandat d'un Comité placé sous l'autorité du CDPC, le Comité sur les infractions visant les biens culturels (PC-IBC), afin de préparer un projet de Convention qui supprime et remplace la Convention de 1985. Le Comité de rédaction de la Convention a réuni des participants de 47 Etats membres possédant un large éventail d'expertises, soit en matière de justice pénale, soit en matière de biens culturels. Quatre experts ont été nommés pour assister le PC-IBC dans cette tâche : Alessandro Chechi (titulaire d'un doctorat en droit, directeur de recherche à l'Université de Genève) ; Marie Pfammatter (titulaire d'un doctorat en droit, chargée d'enseignement à l'Université de Genève) ; Jérôme Fromageau (président de la Société internationale pour la recherche en droit du patrimoine culturel) et Sunneva Sætevik (conseillère principale, Service des arts et des musées du ministère norvégien de la Culture). Des représentants de plusieurs organes du Conseil de l'Europe, dont l'Assemblée Parlementaire (APCE), le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC), le Comité Directeur de la Culture, du Patrimoine et du Paysage (CDCPP) et le Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (MONEYVAL), y ont également assisté. Par ailleurs, plusieurs Etats observateurs et des représentants d'organisations internationales associées, dont l'Union européenne, l'Organisation internationale de police criminelle (INTERPOL), l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (Unesco), l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit), l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDD) et l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) ont également pris part au PC-IBC.

11. La première réunion du PC-IBC a eu lieu du 31 mai au 1^{er} juin 2016 et a élu, de manière unanime, M. Hans-Holger Herrnhof (Allemagne) en tant que Président du Comité. M. Carlo Chiaromonte, Chef des Divisions Droit pénal et Anti-Terrorisme au Conseil de l'Europe a été le Secrétaire du PC-IBC. Les deuxième, troisième et quatrième réunions ont eu lieu respectivement, du 7 au 10 novembre 2016, du 9 au 12 janvier 2017 et du 20 au 24 février 2017. Une fois le texte achevé, le projet de Convention a été transmis au Comité européen pour les problèmes criminels pour approbation lors d'une session extraordinaire du 27 au 31 mars 2017. Le texte de la Convention a ensuite été envoyé pour accord à une réunion conjointe du Groupe de rapporteurs sur la coopération juridique (GR-J) et du Groupe sur l'éducation, la culture, le sport, la jeunesse et l'environnement (GR-C) du Comité des Ministres avant d'être transmis au Comité des Ministres pour adoption finale de la Convention lors de la Session Ministérielle du 19 mai à Nicosie (Chypre).

12. Fondée sur plus de 50 ans d'expérience en matière de simplification et d'amélioration de la coopération en matière pénale entre les Etats membres du Conseil de l'Europe, la Convention du Conseil de l'Europe sur les infractions visant des biens culturels est une convention de droit pénal afin de prévenir et de lutter contre la destruction intentionnelle de biens culturels, contre les dommages causés à ces derniers, ainsi que contre le trafic de biens culturels en renforçant les réponses apportées par la justice pénale, tout en facilitant la coopération au niveau international. Tout au long de ses travaux, le Comité de rédaction a pris en compte les normes du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'Homme et d'Etat de droit, ainsi que les meilleures pratiques des Etats membres et d'autres organisations et initiatives internationales. La Convention vise à s'appuyer sur des instruments relatifs aux biens culturels comme la 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 et la Convention Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés de 1995, afin de s'assurer que la Convention est pleinement compatible avec les normes contraignantes internationales et supranationales pertinentes existantes. Etant donné qu'aucun de ces instruments internationaux ne traite de questions de droit pénal, la Convention améliore ainsi les capacités des forces de l'ordre en requérant des Etats Parties la mise en œuvre, dans leurs codes pénaux, de plusieurs dispositions importantes concernant les biens culturels, ainsi que de garantir la capacité d'enquêter, de poursuivre, de condamner

et/ou d'extrader des personnes suspectées ou condamnées pour des infractions tombant sous le coup de la Convention. Aborder ces questions garantira que la Convention atteindra ses objectifs principaux d'amélioration de la capacité des Etats Parties à coopérer plus efficacement en matière de prévention et de lutte contre les infractions graves visant des biens culturels.

13. Enfin, il convient de souligner que la Convention n'a pas été rédigée avec les seuls Etats membres du Conseil de l'Europe à l'esprit. Elle a davantage été conçue comme étant une Convention ouverte, à vocation mondiale, afin de protéger le patrimoine culturel commun de l'humanité. Comme la Convention a été délibérément rédigée pour opérer en harmonie avec les instruments universels, et fondée sur eux, elle est destinée à faciliter davantage la coopération entre tous les Etats qui souhaitent et pouvant prendre des mesures concertées afin de préserver des œuvres d'art et des antiquités précieuses pour les générations présentes et futures.

II. Commentaires sur les dispositions de la Convention

Préambule

14. Le Préambule dispose que le but de la Convention est de protéger les biens culturels à travers la prévention et la répression d'infractions pénales, et de renforcer la coopération internationale entre les Etats Parties. Le Préambule décrit l'objectif fondamental de la Convention : protéger les biens culturels et prévenir et lutter efficacement contre les infractions visant des biens culturels. A cette fin, il réaffirme la nécessité de renforcer l'étroite coopération entre les Etats Parties. Il souligne l'importance de la protection des biens culturels et exprime des préoccupations quant au fait que des infractions visant des biens culturels mènent à la destruction du patrimoine culturel mondial. Les rédacteurs ont souhaité souligner l'importance d'une action internationale concertée comme un élément clé pour répondre aux problèmes récurrents posés par la violation des normes nationales et internationales relatives à la protection du patrimoine culturel.

15. En outre, le Préambule souligne le fait que les dispositions de droit pénal matériel visent à aborder les défis sérieux posés par l'implication de groupes criminels organisés et d'organisations terroristes dans le trafic et la destruction de biens culturels. Dans ce contexte, néanmoins, les rédacteurs ont considéré que, même s'il peut exister un rôle indirect important pour la Convention en matière de lutte contre le terrorisme et contre le financement terroriste, il n'était pas nécessaire d'inclure des dispositions expresses relatives aux infractions de terrorisme dans le texte de la Convention. Même si certaines infractions visant des biens culturels peuvent impliquer, ou être commises par des membres d'organisations terroristes ou menées avec l'intention de financer des opérations terroristes, les rédacteurs ont estimé que, dans une large majorité de cas, de telles infractions feraient l'objet d'enquêtes et de poursuites en tant qu'infractions de terrorisme plutôt qu'en tant qu'infractions visant des biens culturels et que les instruments de lutte contre le terrorisme, internationaux et nationaux, étaient suffisants pour des mesures répressives à cette fin.

16. Le Préambule rappelle les traités les plus importants qui relèvent du champ d'application de la Convention : la Convention culturelle européenne (STE n° 18, 1954) ; la Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique (STE n° 66, 1969 ; révisée en 1992, STE n° 143) ; la Convention pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe (STE n° 121, 1985) ; la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société (STE n° 199, 2005) ; la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (STE n° 30, 1959) ; et la Convention européenne d'extradition (STE n° 24, 1957).

17. Le Préambule indique également que les rédacteurs ont gardé à l'esprit les instruments juridiques suivants : la Résolution 2199 (2015) adoptée le 12 février 2015 par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies (paragraphe 15, 16 et 17) ; la Résolution 2253 adoptée le 17 décembre 2015 par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies (paragraphe 14 et 15) ; la Résolution 2322 adoptée le 12 décembre 2016 par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies (paragraphe 12) ; la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (249 UNTS 240, 1954) et son Deuxième Protocole de 1999 ; la 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 (823 UNTS 231, 1970) [et ses Directives opérationnelles adoptées en 2015 par la troisième Réunion des Etats Parties] ; la Convention de l'Unesco concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel (1037 UNTS 151, 1972) ; la Convention Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (34 ILM 1322 (1995), 1995) ; la Convention de l'Unesco sur la protection du patrimoine culturel subaquatique (46 ILM 37 (2002), 2001) ; la Convention des Nations Unies de 2000 contre la criminalité transnationale organisée. Les rédacteurs ont également pris note de la Résolution 2057 (2015) de la Commission permanente de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur le patrimoine culturel dans les situations de crise et de postcrise et des Principes directeurs internationaux de l'ONUDC de 2014 sur les mesures de prévention du crime et de justice pénale relatives au trafic de biens culturels et aux autres infractions connexes, qui ont été approuvés par l'Assemblée générale des Nations Unies par la Résolution 69/196 du 18 décembre 2014.

18. En outre, les rédacteurs ont également pris en compte les instruments de l'Union européenne suivants : le Règlement (CE) n° 116/2009 du Conseil du 12 décembre 2008 concernant l'exportation de biens culturels, et la Directive 2014/60/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre.

Chapitre I – But, principe de non-discrimination, champ d'application, terminologie

Article 1 – But de la Convention

19. Le paragraphe 1 expose le but de la Convention, à savoir protéger les biens culturels, à travers la prévention et la répression des infractions pénales, et renforcer la coopération internationale entre les Etats Parties.

20. Le paragraphe 2 prévoit l'établissement d'un mécanisme de suivi spécifique (articles 24 à 26) afin d'assurer la mise en œuvre effective des dispositions de la Convention.

Article 2 – Champ d’application et terminologie

21. Le champ d’application de la Convention est expressément limité à la prévention et la répression des infractions contre les biens culturels matériels meubles et immeubles qui entrent dans la définition des biens culturels énoncé dans le présent article.

22. Le deuxième paragraphe définit le terme « biens culturels ». Cette définition est divisée en deux parties afin de refléter le champ d’application matériel de la Convention : la première partie porte sur les biens culturels meubles (article 2.2.a)), la seconde, sur les biens culturels immeubles (article 2.2.b)).

23. La définition du terme « biens culturels meubles » est principalement inspirée de la 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 et également de la Directive 2014/60/UE du Parlement européen et du Conseil relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d’un Etat membre du 15 mai 2014. Par conséquent, la Convention contient une définition des biens culturels qui a été largement admise au niveau mondial, y compris par tous les Etats membres du Conseil de l’Europe qui ont signé ou ratifié la Convention de l’Unesco de 1970, mais également par ceux qui sont liés par la Directive 2014/60 de l’Union européenne. Les termes « spécifiquement désigné » proviennent de la définition de l’Unesco, tandis que « classifié ou défini » est issu de la Directive de l’Union européenne.

24. Cette définition, ainsi que la liste d’exemples figurant à l’article 2.2.a), tirée de l’article 1er de la Convention de l’Unesco de 1970, englobent non seulement les biens meubles situés (ou prélevés) sur terre mais également ceux situés (ou prélevés) sous l’eau.

25. La définition des biens culturels immeubles prévue à l’article 2.2.b) reprend la classification de la Convention de l’Unesco concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel de 1972 : les monuments, les ensembles de constructions et les sites. Ces trois composantes du patrimoine culturel immeuble figurent dans la définition de la Convention pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l’Europe (STE n° 121, 1985). Cette définition reflète une notion large de « patrimoine » pour englober non seulement les

structures séculaires situées sur terre et sous l'eau mais aussi les biens ayant une signification spirituelle/religieuse pour des croyants et des communautés.

26. La classification, la définition ou la désignation spécifique des biens culturels par les autorités nationales est l'un des aspects essentiels des instruments juridiques qui ont été pris en considération par les rédacteurs. Si les critères quantitatifs et/ou qualitatifs varient d'un Etat à l'autre, la législation nationale subordonne généralement la protection des biens culturels non seulement à leur ancienneté mais également à leur importance d'un point de vue historique, archéologique, artistique, scientifique, social ou technique.

27. Le fait que la Convention s'appliquera aux biens culturels qui ont été classifiés, définis ou spécifiquement désignés soit par tout Etat Partie à la Convention, soit par tout Etat Partie à la Convention de l'Unesco de 1970 est reflété parmi les objectifs de la Convention. De la même manière, les biens immeubles doivent être protégés non seulement s'ils ont été définis ou spécifiquement désignés par les Etats Parties à la Convention mais également s'ils ont été placés sur une liste conformément aux articles 1 et 11 de la Convention de l'Unesco concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel de 1972. Alors que la Convention a été conçue pour permettre la signature et la ratification, tant des Etats membres du Conseil de l'Europe que des Etats non-membres, cette définition large des biens culturels élargit davantage le champ d'application de la Convention afin de contribuer à protéger le patrimoine culturel des Etats qui ne deviennent pas (ou ne peuvent pas devenir) Parties à la Convention.

Chapitre II – Droit pénal matériel

28. Comme cela est le cas dans d'autres Conventions du Conseil de l'Europe visant à lutter contre des formes spécifiques de crime transnational, le Chapitre II contient les dispositions essentielles de droit pénal matériel de la Convention. Le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) a réalisé un passage en revue complet des législations nationales en vigueur concernant les infractions visant des biens culturels et a constaté qu'il existait de nombreuses lacunes et questions. Ainsi, il a été considéré comme nécessaire de rédiger des dispositions de droit pénal matériel pour renforcer les efforts locaux, nationaux

et internationaux pour protéger les biens culturels. Par conséquent, les rédacteurs se sont concentrés sur le fait d'introduire des normes et des mesures législatives communes qui répondent aux infractions les plus courantes et les plus graves susceptibles d'entraîner la destruction, la dégradation ou la disparition d'un bien culturel, y compris dans le cadre de la lutte contre le crime organisé transnational et le terrorisme. A ce titre, le Chapitre II constitue le « noyau dur » de la Convention et devrait être lu à la lumière de l'objet et du but de la Convention, tels que fixés dans le Préambule et dans articles 1 et 2.

29. Les articles 3 à 10 visent à garantir l'incrimination des diverses composantes du phénomène que constitue le trafic illicite de biens culturels. A ce titre, ces articles ont été rédigés afin de se compléter mutuellement, comme le montre clairement la dynamique du trafic de biens culturels volés ou issus d'excavations illégales, en temps de paix ou sur fond de conflits armés. Une fois prélevés, ces objets sont généralement transportés à l'étranger. La nature transnationale des activités illégales réside dans le fait que les voleurs et les trafiquants expérimentés sont bien conscients des différences de législation entre les pays et visent à exploiter les lacunes ou les faiblesses du droit afin d'augmenter les profits de leurs méfaits et de réduire la probabilité d'être surpris. Cela est démontré par le fait que les objets volés ou issus d'excavations illégales sont fréquemment transportés vers des pays où ils peuvent être facilement dissimulés aux douanes et aux gardes-frontières, où leur origine suspecte peut être « blanchie » (en invoquant les normes qui protègent les acquéreurs de bonne foi ou les délais de prescription par exemple), avant d'être vendus soit à des particuliers ou des collectionneurs institutionnels ou à des sociétés établies de commerce de l'art, tels que des marchands d'art ou des galeries privées.

30. Les infractions qui n'affectent pas directement l'intégrité des biens culturels ne sont pas visées par les dispositions du Chapitre II. C'est le cas de la fabrication et/ou de la vente d'objets d'art faux ou falsifiés. Même si cette infraction peut perturber la stabilité et la sécurité du marché de l'art et des transactions commerciales, de telles activités n'influent pas directement sur la préservation des éléments du patrimoine culturel. L'utilisation de biens culturels aux fins du blanchiment d'un produit du crime et du blanchiment d'argent ne devait pas non plus entrer dans le champ d'application de ces dispositions de droit pénal matériel car d'autres conventions traitent déjà de ces questions, à l'instar de la Convention

du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198, 2005) et de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n° 141, 1990).

31. Ces mesures sont sans préjudice des obligations positives qui incombent aux Etats pour la sauvegarde des droits reconnus par la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (CEDH).

32.32. En vertu du Chapitre II, seules les infractions commises intentionnellement sont punissables. Néanmoins, il existe une exception pour les infractions décrites aux articles 5.1., 7.1. et 8.1. consacrés respectivement à l'importation, l'acquisition et à la mise sur le marché, où l'infraction est uniquement punissable lorsque le délinquant connaissait la provenance illégale du bien culturel.

33. L'interprétation du terme « intentionnellement » est laissée à l'appréciation du droit interne, mais l'exigence d'une conduite intentionnelle porte sur tous les éléments de l'infraction. Comme toujours dans les conventions pénales du Conseil de l'Europe, cela ne signifie pas que les Parties ne sont pas autorisées à aller au-delà de cette exigence minimale en incriminant également des actes non intentionnels.

34. L'obligation de veiller à ce que l'acte constitue une « infraction pénale » requière des Etats que leurs dispositions juridiques nationales respectives puissent s'appliquer au cours des procédures pénales aboutissant à des sanctions pénales. Le terme « veiller à » signifie que les Parties peuvent avoir à prendre des mesures législatives ou d'autres mesures afin de satisfaire à cette obligation. Cependant, les Parties peuvent ne pas avoir à prendre une telle action si leur législation nationale est déjà conforme aux obligations de cet article. Cet article fixe une norme minimum en fonction de laquelle la législation nationale doit veiller à ce qu'au moins le comportement décrit dans cet article constitue une infraction pénale. Cependant, les Parties peuvent aller au-delà de la définition de l'infraction fournie dans cet article et peuvent également incriminer d'autres formes de comportements qui ne répondraient que partiellement à cette définition.

35. L'obligation de veiller au fait que l'acte constitue une « infraction pénale » n'exclue pas la possibilité que les Etats membres, conformément à leur pratique législative, puissent, outre les dispositions juridiques qui peuvent s'appliquer au cours de procédures pénales aboutissant à des sanctions pénales, pour le comportement décrit par les articles de la présente Convention, prévoir des procédures administratives permettant d'imposer des sanctions administratives ou d'autres sanctions non-pénales, dans les cas considérés comme étant de gravité moindre et ne justifiant donc pas une sanction pénale.

Article 3 – Vol et autres formes d'appropriation illégale

36. L'article 3 oblige les Etats parties à la Convention de veiller à ce que l'infraction pénale de vol et toute autre forme d'appropriation illégale tels que prévus par le droit interne, s'applique aux biens culturels meubles. « Vol » est un terme générique mais il peut être défini comme étant un acte criminel dans lequel la possession d'un bien appartenant à quelqu'un d'autre est prise sans le consentement de cette personne. Aux fins de cet article, il importe peu que la possession ait été prise assortie ou non de (menace de) violence (vol) ou de violation de propriété (cambriolage).

37. Conformément à la définition des biens culturels (voir ci-dessus), les Etats parties à la nouvelle Convention devraient veiller à ce que leurs dispositions pénales internes s'appliquent non seulement au prélèvement de biens culturels habituellement désignés comme meubles (comme les peintures et les vases), mais aussi au prélèvement d'éléments (comme les statues, les fresques et les frises) de biens culturels immeubles. Par ailleurs, la notion de vol devrait également être applicable à la soustraction de biens à des particuliers, qu'il s'agisse de personnes physiques ou de personnes morales (comme des collectionneurs ou des galeries privées), ainsi qu'à des institutions publiques ou contrôlées par l'Etat (comme des archives ou des musées publics).

38. En ce qui concerne les biens culturels publics, de nombreux systèmes juridiques nationaux (à travers des lois sur le patrimoine) prévoient que l'Etat est *ipso iure* propriétaire des vestiges archéologiques, indépendamment du fait qu'ils aient pu antérieurement être détenus, recensés ou répertoriés par des agents de l'Etat. En fonction des droits internes, le

droit de propriété de l'Etat peut, entre autres, s'étendre aux objets archéologiques découverts par du personnel dûment autorisé, aux objets trouvés fortuitement (dans le cadre d'activités agricoles ou de construction par exemple) et signalés aux autorités compétentes, aux objets issus d'excavations illégales et de pillages, aux objets découverts par du personnel dûment autorisé mais conservés par celui-ci contrairement à la législation en vigueur. Dans ce cas, toute personne qui prélève des objets archéologiques sans autorisation s'expose à des poursuites pour vol et que l'objet découvert fortuitement peut être saisi ou confisqué par l'Etat si l'obligation de déclaration aux autorités publiques compétentes n'est pas respectée.

39. Il convient de noter que si un objet est déclaré volé, la coopération judiciaire internationale en matière pénale permettra généralement de le restituer au pays où il a été découvert. En outre, selon une perspective de droit international privé, un tribunal étranger saisi d'une demande de restitution, voyant que le pays où l'objet a été découvert considère que ce dernier a été volé en vertu de sa législation sur le patrimoine, n'aura pas de mal à prononcer sa restitution.

Article 4 – Excavations illégales

40. L'article 4 oblige les Etats parties à la Convention à veiller à ce que leur droit interne incrimine l'excavation de biens culturels meubles ainsi que la détention illégale de ces biens. En vertu de l'article 4.1.a), les Etats doivent veiller à ce que le fait d'excaver intentionnellement sur terre ou sous l'eau, en vue de trouver et de prélever des biens culturels en violation de la loi de l'Etat où l'excavation a eu lieu, est incriminé. L'article 4.1.b) oblige les Etats à veiller à ce que tout prélèvement et toute détention de biens culturels meubles excavés en violation de la loi de l'Etat où l'excavation a eu lieu, est incriminé. L'article 4.1.c) oblige les Etats à veiller à ce que la détention illégale de biens culturels meubles excavés conformément au droit de l'Etat où l'excavation a eu lieu, est également incriminée.

41. L'article 4.a) porte sur les excavations frauduleuses, non scientifiques effectuées par des pilleurs clandestins et des chercheurs de trésors sur des sites archéologiques recensés ou inexplorés. De nombreux pays riches en œuvres d'art ont adopté des lois qui imposent que

les excavations archéologiques soient autorisées conformément à certaines procédures administratives. La fonction première de ces lois consiste, d'une part, à dissuader et à interdire les excavations clandestines sur les sites archéologiques, ainsi que le prélèvement d'antiquités, de restes humains et d'autres objets associés, et d'autre part, à poursuivre et à sanctionner les pilleurs. La raison qui justifie des sanctions pénales est le fait que les excavations illégales, en particulier celles menées dans des sites archéologiques protégés ou désignés ou sans équipement et techniques appropriés, peuvent causer la disparition d'œuvres d'art et la destruction d'objets non commercialisables, mais elles peuvent également causer incidemment la perte d'informations historiques, scientifiques et pédagogiques que les historiens, les archéologues et les anthropologues auraient pu collecter en menant des excavations scientifiques et en préservant physiquement les sites où les objets sont mis à jour. Les archéologues considèrent qu'un objet sorti de son contexte est quasiment inutile.

42. Néanmoins, durant le processus de rédaction, certains Etats ont précisé que l'application de sanctions pénales aux violations de l'article 4.1.a) peut ne pas s'avérer nécessaire ou appropriée dans toutes les circonstances, par exemple, lorsque des personnes excavent pour trouver des artefacts sur leur propriété avec peu de risques de dommages accessoires. En fonction des faits de l'espèce et conformément à toute loi interne préexistante concernant le pillage et l'excavation, les Etats Parties conservent le pouvoir discrétionnaire d'appliquer des sanctions non-pénales ou pénales et de tout de même adhérer à la Convention.

43. L'article 4.1.b) concerne des situations où des personnes prélèvent et détiennent des biens culturels mis à jour lors d'excavation illégales, tandis que l'article 4.1.c) concerne la situation où un bien culturel est mis au jour conformément à la législation applicable, mais est conservé contrairement à cette législation. Dans la seconde situation, le cas le plus courant est celui d'un archéologue qui découvrirait une antiquité mais ne la remettrait pas à l'organe compétent (comme un musée).

44. L'article 4.2. énonce la possibilité de tout Etat de déclarer qu'il se réserve le droit de prévoir des sanctions non-pénales pour les excavations illégales telles que décrites par le paragraphe 4.1., tant qu'elles sont effectives, proportionnées et dissuasives. L'intention des rédacteurs n'est pas d'affaiblir la disposition, mais plutôt de préserver le principe

d'incrimination tout en permettant de la flexibilité lorsque le système juridique d'un Etat Partie prévoit des sanctions non-pénales s'agissant des excavations illégales et/ou le prélèvement ou la détention d'objets excavés.

Article 5 – Importation illégale

45. L'article 5 oblige les Etats parties à la Convention à veiller que leur droit interne incrimine l'importation de biens culturels meubles lorsque l'importation est prohibée en raison du fait qu'ils ont été prélevés sur le territoire d'un autre Etat en violation de la législation de cet Etat.

46. L'obligation d'incriminer l'importation est fonction du fait que l'importation est effectivement prohibée en vertu du droit administratif de l'Etat importateur. Afin de rendre la disposition de l'article 5 efficace en pratique, les Etats Parties devraient veiller à avoir une législation adéquate en place qui régule l'importation des biens culturels qui ont été volés ou excavés ou exportés en violation du droit d'autres Etats. L'application de l'article 5 est fonction de si le délinquant connaissait la provenance illégale du bien culturel. Les rédacteurs ont choisi de ne pas limiter l'obligation prévue par l'article 5 à de tels cas, gardant à l'esprit qu'il ne peut pas toujours être possible pour des personnes important des biens culturels de savoir si le bien a été volé, illégalement excavé ou exporté en violation du droit de l'Etat d'exportation.

47. L'article 5.1.a) prévoit l'importation de biens culturels qui ont été volés dans un autre Etat. Cette disposition s'applique, peu importe si le vol a eu lieu dans l'Etat exportateur ou a précédemment eu lieu dans un autre Etat. L'article 5.1.b) prévoit l'importation de biens culturels qui ont été excavés en violation du droit de l'Etat où les excavations ont eu lieu.

48. L'article 5.1.c) prévoit l'importation de biens culturels qui ont été illégalement exportés depuis un Etat qui a classifié, défini ou spécifiquement désigné l'objet comme étant un bien culturel, conformément à l'article 2 de la Convention. L'obligation d'incriminer ne dépend pas nécessairement du fait que le droit de l'Etat depuis lequel bien a été importé prohibe l'exportation du bien meuble car un Etat de transit peut ne pas considérer nécessaire de

prohiber une telle exportation. L'application de l'article 5.1.c) dépend donc du fait que l'exportation a eu lieu en violation du droit de l'Etat qui considère le bien importé comme son propre patrimoine culturel.

49. L'article 5.2. prévoit la possibilité pour tout Etat de déclarer qu'il se réserve le droit de prévoir des sanctions non-pénales, tant qu'elles sont effectives, proportionnées et dissuasives. L'intention des rédacteurs n'est pas d'affaiblir la disposition, mais plutôt de préserver le principe d'incrimination tout en permettant de la flexibilité lorsque le système juridique d'un Etat Partie prévoit des sanctions non-pénales s'agissant de l'importation illégale.

Article 6 – Exportation illégale

50. L'article 6 oblige les Parties à la Convention à veiller que leur droit interne incrimine l'exportation de biens culturels meubles dans deux situations différentes.

51. En vertu de l'article 6.1., l'exportation de biens culturels doit être incriminée si elle est effectuée sans les autorisations requises ou en violation du droit administratif pertinent de l'Etat depuis lequel le bien culturel est exporté. Cette disposition peut s'appliquer aux objets qui sont inscrits au patrimoine national, en tant que composants du patrimoine inaliénable de l'Etat, mais également à ceux qui appartiennent à des particuliers. Dans certains cas, il existe une interdiction absolue d'exporter un bien qui a été spécifiquement désigné comme appartenant au patrimoine culturel inaliénable de l'Etat.

52. L'article 6.2. oblige les Etats à ériger en infraction pénale l'exportation de biens culturels qui ont été précédemment illégalement importés depuis un autre Etat. L'article 6.2. s'applique uniquement lorsque l'importation précédente de ce bien meuble constitue une infraction, conformément à l'article 5, en vertu du droit de l'Etat où le bien a été d'abord importé et d'où il est en train, ou a été exporté. Le but de cette disposition est d'aborder les situations où des biens culturels qui ont été volés, illégalement excavés ou illégalement exportés de l'Etat d'origine « voyagent » à travers plusieurs autres Etats avant d'être finalement mis sur le marché.

53. De nombreux Etats ont adopté une législation interdisant ou restreignant l'exportation de biens culturels. Dans ce dernier cas, l'exportation (définitive ou temporaire) de biens culturels est soumise à autorisation des autorités nationales compétentes. Le contrôle des exportations ne s'applique pas uniquement aux objets inscrits au patrimoine national en tant qu'éléments du patrimoine culturel inaliénable de l'Etat, mais aussi aux objets détenus par des particuliers au moment de l'adoption de la réglementation pertinente. D'une manière générale, la réglementation relative aux exportations n'influe pas sur le titre de propriété des biens culturels, l'objectif étant simplement de prévenir ou de contrôler la circulation de ces biens.

54. La distinction formelle entre les règles d'exportation et les lois sur le patrimoine évoquées plus haut, qui établissent que l'Etat est ipso iure propriétaire de certaines catégories de biens culturels, est essentielle, car seules les deuxièmes ont une portée extraterritoriale, du fait que le vol est universellement reconnu comme une infraction pénale. En conséquence, un pays n'est pas tenu de reconnaître ni d'appliquer les règles d'exportation d'un autre pays en l'absence de traité ou de loi dans ce sens. En d'autres termes, même si les nations sources peuvent légitimement adopter des lois pour contrôler les exportations, elles ne peuvent pas créer une obligation internationale obligeant les nations destinataires à reconnaître et à appliquer ces mesures.

Article 7 – Acquisition

55. L'article 7 oblige les Etats parties à la Convention à veiller que son droit interne incrimine le fait d'acquérir des biens culturels volés (ou obtenus illégalement) conformément à l'article 3, qui ont été excavés, importés ou exportés en vertu des circonstances constituant une infraction pénale conformément aux articles 4, 5 ou 6.

56. Le terme « acquisition » renvoie à toutes les situations où le certificat de possession ou le titre de propriété d'un objet culturel est transféré d'une personne à une autre. Il doit donc être compris comme désignant, au sens large, tout un éventail de scénarios, soit à titre onéreux soit à titre gratuit, dont la vente, le don, le prêt et l'échange. Cela inclue les

acquisitions ayant lieu par le biais de canaux comme les marchés aux puces, les magasins d'antiquités et les maisons de vente, ainsi que les marchés en ligne et les réseaux sociaux.

57. En vertu de l'article 7.1., les Etats parties sont tenus d'incriminer l'acquisition de biens culturels uniquement lorsque les délinquants, qu'ils soient des collectionneurs expérimentés ou des citoyens ordinaires, connaissent la provenance illicite du bien culturel en question. Les rédacteurs ont considéré cette limitation comme étant importante étant donné qu'il ne peut pas être attendu de personnes ordinaires, qui ne sont pas des professionnels, de savoir si un bien culturel qui a été mis sur le marché pouvait avoir une provenance illégale.

58. En vertu de l'article 7.2., les Etats Parties sont néanmoins tenus de prendre en considération le fait que certaines personnes, en particulier les professionnels ou les collectionneurs, devraient avoir eu connaissance de la provenance illégale du bien culturel mais n'ont pas exercé un niveau approprié de diligence et d'attention.

59. Les Etats Parties ont généralement leurs propres moyens pour déterminer à quels professionnels et à quelles autres personnes de telles normes et obligations peuvent s'appliquer, et dans quelles circonstances. Le cas échéant, certaines catégories de personnes peuvent être tenues de se conformer à des normes de conduite plus élevées établies par des normes statutaires (s'il en existe), et/ou à des lignes directrices éthiques adoptées par les associations commerciales auxquelles elles appartiennent (s'il en existe). Par exemple, il est souvent demandé aux marchands d'art professionnels et aux commissaires-priseurs professionnels d'établir l'identité du vendeur ; d'obtenir une déclaration écrite du titre juridique du vendeur et de son droit à disposer du bien culturel ; d'informer les clients à propos des règles existantes d'importation et d'exportation ; et de tenir un inventaire de chaque transaction, y compris des dossiers sur la description du bien, la date de transfert de propriété, le prix de vente et la valeur estimée.

60. Le contenu de l'article 7.2. est principalement inspiré par la Directive 2014/60 de l'Union européenne qui dispose que « [p]our déterminer si le possesseur a exercé la diligence requise, il est tenu compte de toutes les circonstances de l'acquisition, notamment de la documentation sur la provenance du bien, des autorisations de sortie exigées en vertu du droit de l'État membre requérant, de la qualité des parties, du prix payé, de la consultation

ou non par le possesseur de tout registre accessible sur les biens culturels volés et de toute information pertinente qu'il aurait pu raisonnablement obtenir ou de toute autre démarche qu'une personne raisonnable aurait entreprise dans les mêmes circonstances. »

Article 8 – Mise sur le marché

61. L'article 8 oblige les Etats parties à la Convention à incriminer la mise sur le marché de biens culturels volés, conformément à l'article 3 ou qui a été excavé, importé ou exporté dans des circonstances constituant une infraction pénale, conformément aux articles 4, 5 ou 6. Comme pour l'article 7, les Etats Parties sont tenus d'incriminer la mise sur le marché de biens culturels par toute personne qui connaît la provenance illégale de l'objet, mais également d'envisager de prendre des mesures pour incriminer le comportement où la personne aurait dû avoir connaissance de la provenance illégale de l'objet mais n'a pas exercé un niveau approprié de diligence et d'attention (voir le commentaire de l'article 7).

62. Le terme « mise sur le marché » doit être compris comme désignant, au sens large, l'offre à la vente et la fourniture de biens culturels prélevés illicitement, ainsi que la promotion de ces biens, notamment par la publicité.

63. Le terme « marché » devrait également être entendu comme couvrant, au sens large, les canaux traditionnels comme les marchés aux puces, les magasins d'antiquités et les salles de ventes, ainsi que les marchés en ligne et les réseaux sociaux.

Article 9 – Falsification de documents

64. L'article 9 vise à incriminer la fabrication de faux documents et la falsification de documents relatifs à l'origine et à l'historique de biens culturels meubles. En vertu de l'article 9, les Etats parties à la Convention doivent ériger en infraction pénale le fait de fabriquer des faux documents ou des documents incorrects relatifs à des biens culturels dans des situations où une telle falsification conduit à présenter le bien comme ayant une provenance légale. De plus, les Etats Parties devraient veiller que le fait d'altérer ou de falsifier des documents

relatifs à des biens culturels, c'est-à-dire des actes destinés à modifier, amender ou dégrader des documents afin de présenter ces biens comme ayant une provenance légale.

Article 10 – Autres infractions relatives au trafic de biens culturels

65. L'article 10 vise à garantir que certains comportements de personnes qui soutiennent les activités illégales des trafiquants entrent également dans le champ d'application de la Convention et soient incriminés. En ce sens, cet article est destiné à compléter la série d'infractions pénales relatives au trafic telles qu'énoncées aux articles 3 à 9 de la Convention et devrait, par conséquent, être lu à la lumière de ces dispositions. Dans certains cas, certaines de ces infractions peuvent être classifiées comme étant des infractions accessoires, comme la complicité, mais il est également possible qu'elles puissent consister en des infractions distinctes dans des circonstances où il n'existe pas de lien évident avec une infraction réalisée. En tant que tel, le comportement décrit peut être qualifié soit en actes préparatoires et/ou en actes facilitateurs, conformément au Code pénal respectif de chaque Etat Partie.

66. Les différentes formes de comportements décrites à l'article 10 (stockage, conservation, restauration, transport et transfert) doivent être incriminées par les Etats parties lorsqu'elles sont commises intentionnellement et lorsque leurs auteurs savent que les biens en question proviennent directement ou indirectement de la commission d'une infraction pénale ou ont été obtenus directement ou indirectement en la commettant.

67. Le terme « stockage » désigne l'acte de conserver des biens culturels en vue d'un usage futur.

68. Le terme « conservation » désigne l'acte de stocker des biens culturels en prenant en outre les mesures nécessaires pour les préserver et les protéger comme il se doit.

69. Le terme « restauration » désigne le processus de remettre un bien culturel dans son état antérieur ou d'origine ou dans un état intact.

70. Le terme « transport » désigne l'acte de déplacer un bien culturel d'un lieu à un autre.

Article 11 – Destruction et détérioration

71. L'article 11 s'applique aux biens culturels meubles et immeubles, conformément à l'article 2. L'article 11.1.a) aborde la destruction ou la détérioration illégale de biens culturels meubles ou immeubles, tandis que l'article 11.1.b) aborde le prélèvement d'éléments de tels biens culturels en vue de réaliser un certain usage illégal des éléments prélevés.

72. Les sous-paragraphes a) et b) se réfèrent tous deux à « illégal » afin de limiter l'obligation d'incriminer les actes de destruction et de détérioration qui sont considérés comme étant « illégaux », conformément au droit national applicable. Les termes « destruction » et « détérioration » utilisés dans le présent article peuvent s'appliquer à un large éventail de scénarios, incluant des cas intentionnels de destruction ou de détérioration de biens culturels, même lorsqu'ils sont considérés comme étant moins graves ou spécifiquement admissibles conformément aux dispositions juridiques internes applicables. Cependant, les rédacteurs étaient également conscients des graves et très médiatisées démolitions de sites culturels significatifs comme les Bouddhas de Bamiyan en Afghanistan, les mausolées à Tombouctou, au Mali et les anciennes structures et les anciens monuments à Palmyre en Syrie.

73. Au sens de l'article 11.a), le terme « destruction » désigne l'acte ou le processus visant à détruire complètement ou à démolir un bien culturel meuble ou immeuble de manière à ce qu'il n'existe plus ou ne puisse plus être réparé.

74. Le terme « détérioration » désigne l'acte ou le processus visant à modifier ou à dégrader l'apparence extérieure d'un bien culturel, sans nécessairement le détruire.

75. Le statut de propriété du bien détérioré ou détruit n'a aucune importance dans le sens où les Etats Parties doivent incriminer ces actes mêmes s'ils sont commis par le propriétaire du bien culturel en question, à l'exception des cas où une telle destruction ou une telle détérioration du bien par le propriétaire, ou avec son consentement, est considérée comme étant légale conformément au droit national applicable.

76. En vertu de l'article 11.b), les Etats Parties doivent ériger en infraction pénale, conformément à leur droit interne, le prélèvement, en tout ou en partie, d'éléments de biens

culturels meubles ou immeubles tels que les statues, les fresques, les mosaïques, en vue de les exporter, de les importer ou de les mettre sur le marché, dans les circonstances définies aux articles 5, 6 et 8 de la Convention.

Article 12 – Fait de se rendre à l'étranger à des fins de terrorisme en vue de commettre une infraction visant des biens culturels

[supprimé]

Article 13 – Complicité et tentative

77. Le paragraphe 1 impose aux Parties d'ériger en infraction pénale tout acte intentionnel de complicité d'une infraction pénale établie conformément aux articles 3 à 11 de la présente Convention. Les Parties sont uniquement tenues d'assurer la responsabilité pénale pour complicité lorsque la personne qui commet une infraction est aidée par une autre personne qui a également pour intention de commettre l'infraction.

78. Le paragraphe 2 prévoit l'incrimination d'une tentative de commettre les infractions pénales auxquelles renvoie cette Convention. L'interprétation du mot « tentative » est laissée au droit interne des Parties. Le principe de proportionnalité devrait être pris en compte par les Parties lorsqu'elles distinguent entre le terme de tentative et des actes préparatoires simples qui ne justifient pas une incrimination.

Article 14 – Compétence

79. Cet article énonce une série de critères en vertu desquels les Parties sont tenues d'établir leur compétence relativement aux infractions visées par la Convention.

80. L'obligation à cet égard consiste seulement à mettre en place les dispositions nécessaires dans leur droit national qui permettent l'exercice de la compétence dans de tels cas. Cet article ne vise pas à imposer aux forces de l'ordre et/ou aux tribunaux d'exercer effectivement cette compétence statutaire dans un cas spécifique, mais est plutôt réputé fixer

des « règles minimales ». Par conséquent, il contient une obligation d'incriminer « au moins » les infractions et/ou de prévoir une compétence de leurs tribunaux quand l'infraction est commise dans les circonstances décrites dans cet article sur la compétence (cf. paragraphe 5).

81. Le paragraphe 1, alinéa a, s'appuie sur le principe de territorialité. Chaque Partie est tenue de punir les infractions établies conformément à la Convention lorsqu'elles sont commises sur son territoire.

82. Les alinéas b et c du paragraphe 1 s'appuient sur une variante du principe de territorialité. Ils imposent à chaque Partie d'établir sa compétence par rapport aux infractions commises à bord de navires battant son pavillon ou d'aéronefs immatriculés dans cette Partie. Cette obligation est déjà énoncée dans la législation de nombreux Etats, car les navires et aéronefs relèvent souvent de la juridiction de l'Etat dans lequel ils sont immatriculés. Ce type de compétence est très utile lorsqu'un navire ou aéronef ne se trouve pas sur le territoire de la Partie au moment où l'infraction est commise, le paragraphe 1, alinéa a, ne pouvant alors servir à établir la compétence. Si l'infraction est commise à bord d'un navire ou d'un aéronef se trouvant en dehors du territoire de l'Etat du pavillon ou d'immatriculation, il se pourrait qu'aucune Partie ne soit en mesure d'exercer sa compétence si cette règle n'existait pas. En outre, si l'infraction est commise à bord d'un navire ou d'un aéronef qui ne fait qu'emprunter les eaux ou l'espace aérien d'un autre Etat, ce dernier Etat peut rencontrer des obstacles concrets importants à l'exercice de sa compétence ; il est alors utile que l'Etat d'immatriculation puisse également exercer sa compétence.

83. Le paragraphe 1, alinéa d, s'appuie sur le principe de nationalité. La théorie de la nationalité est le plus souvent invoquée par les Etats de tradition civiliste. D'après ce principe, les ressortissants d'un Etat sont tenus de se conformer au droit interne de cet Etat même lorsqu'ils se trouvent en dehors de son territoire. En vertu de l'alinéa d, les Parties sont tenues d'établir leur compétence pour connaître des infractions commises par leurs ressortissants à l'étranger.

84. Le paragraphe 2 s'appuie sur le principe « aut dedere aut judicare » (extrader ou poursuivre). La compétence établie en vertu du paragraphe 2 est nécessaire pour garantir que la Partie qui refuse d'extrader un ressortissant ait la possibilité juridique d'ouvrir une enquête et d'engager des poursuites sur son territoire.

85. Le paragraphe 3 fournit la possibilité pour les Parties d'émettre des réserves sur l'application des règles de compétence fixes par le paragraphe 1.d. Une Partie peut déterminer qu'elle se réserve le droit de ne pas appliquer, ou d'appliquer uniquement dans des cas ou conditions spécifiques, le paragraphe 1.d.

86. Dans certains cas, il peut arriver que plusieurs Parties aient compétence à l'égard de certaines ou de toutes les personnes ayant participé à la commission d'une infraction. Afin d'éviter des procédures concurrentes et des désagréments inutiles pour les suspects et les témoins, ainsi que pour renforcer à d'autres égards l'efficacité ou l'équité des procédures, les Parties concernées doivent se consulter afin de décider quelle est la juridiction la mieux à même d'exercer les poursuites. Dans certains cas, les Etats ont tout intérêt, pour des raisons d'efficacité, à choisir un lieu de poursuite unique ; dans d'autres, le mieux est qu'un Etat poursuive certains auteurs présumés, tandis qu'un autre Etat ou plusieurs autres Etats se chargent de poursuivre les autres. Le paragraphe 4 permet de recourir à l'une ou l'autre solution. L'obligation de consultation n'est pas absolue, mais la consultation doit être menée « s'il y a lieu ». Ainsi, par exemple, si l'une des Parties sait que la consultation n'est pas nécessaire (parce qu'elle a reçu, par exemple, confirmation que l'autre Partie n'envisage pas d'engager des poursuites), ou si une Partie estime que la consultation pourrait nuire à une enquête ou à une procédure en cours, elle peut différer ou refuser cette consultation.

87. Les règles de compétence fixées au paragraphe 1 ne sont pas exclusives. Le paragraphe 5 de cet article confirme que cette Convention n'empêche pas les Parties d'établir dans leur droit interne davantage de dispositions quant à l'exercice d'une compétence extraterritoriale comme, par exemple, au regard des infractions commises par des personnes qui ne sont pas leur ressortissants, mais qui ont leur résidence habituelle sur cet Etat.

Article 15 – Responsabilité des personnes morales

88. L'article 15 s'inscrit dans la tendance juridique actuelle consistant à reconnaître la responsabilité des personnes morales. Le but est de faire en sorte que la responsabilité de sociétés commerciales, d'associations et de personnes morales similaires puisse être engagée en cas d'action criminelle commise pour leur compte par toute personne exerçant un pouvoir de direction en leur sein. L'article 15 prévoit aussi une responsabilité lorsqu'une personne exerçant un pouvoir de direction omet de superviser ou de contrôler un employé ou un agent de la personne morale, dans les cas où cette omission facilite la perpétration, par cet employé ou agent, de l'une des infractions établies conformément à la Convention au profit de la personne morale.

89. En vertu du paragraphe 1, quatre conditions doivent être remplies pour que la responsabilité soit engagée. Premièrement, l'une des infractions définies dans la Convention doit avoir été commise. Deuxièmement, l'infraction doit avoir été commise pour le compte de la personne morale. Troisièmement, c'est une personne exerçant un pouvoir de direction qui doit l'avoir commise. L'expression « personne qui exerce un pouvoir de direction » désigne une personne occupant un rang élevé dans l'organisation, comme un directeur. Quatrièmement, la personne exerçant un pouvoir de direction doit avoir agi sur la base de l'une de ses compétences (un pouvoir de représentation ou le pouvoir de prendre des décisions ou d'exercer un contrôle), ce qui démontre que cette personne physique a agi dans le cadre de son pouvoir d'engager la responsabilité de la personne morale. En résumé, le paragraphe 1 oblige les Parties à se doter de la capacité à imputer une responsabilité à une personne morale uniquement au titre des infractions commises par une personne physique exerçant un pouvoir de direction.

90. En outre, le paragraphe 2 oblige les Parties à se doter de la capacité à imputer une responsabilité à une personne morale lorsque l'infraction est commise, non pas par la personne exerçant un pouvoir de direction visée au paragraphe 1, mais par une autre personne agissant sous l'autorité de la personne morale, c'est-à-dire l'un de ses employés ou agents agissant dans le cadre de leurs compétences. Les conditions qui doivent être remplies pour que la responsabilité puisse être établie sont les suivantes : 1) l'infraction a été commise par un employé ou un agent de la personne morale ; 2) l'infraction a été commise pour le

compte de la personne morale ; 3) la commission de l'infraction a été rendue possible par le fait que la personne exerçant un pouvoir de direction n'a pas supervisé l'employé ou l'agent en question. A cet égard, le défaut de supervision devrait être interprété comme incluant le fait de ne pas avoir pris des mesures appropriées et raisonnables pour empêcher les employés ou les agents de se livrer à des activités illégales pour le compte de la personne morale. La forme de ces mesures appropriées et raisonnables peut dépendre de plusieurs facteurs, notamment la nature de l'entreprise, sa taille, les normes applicables ou les bonnes pratiques en vigueur.

91. La responsabilité visée par cet article peut être pénale, civile ou administrative. Il est loisible à chaque Partie de prévoir l'une quelconque ou l'ensemble de ces formes de responsabilité, conformément à ses principes juridiques, dès lors que la forme de responsabilité retenue satisfait aux critères énoncés au paragraphe 2 de l'article 16, selon lesquels les sanctions ou mesures doivent être « effectives, proportionnées et dissuasives » et inclure des sanctions pécuniaires.

92. Le paragraphe 4 précise que la responsabilité des sociétés n'exclue pas la responsabilité individuelle. En particulier, envisager la responsabilité d'une personne morale ne devrait généralement pas être considéré comme une alternative à l'imposition d'une sanction pénale à l'auteur, et réciproquement.

Article 16 – Sanctions et mesures

93. Cet article est étroitement lié aux articles 3 à 11, qui définissent les différentes infractions qui doivent être punissables au titre du droit interne. Le paragraphe 1 s'applique aux personnes physiques et requière des Parties qu'elles accordent leurs réponses de droit pénal à la gravité des infractions et qu'elles fixent des sanctions qui soient « effectives, proportionnées et dissuasives » ; ces sanctions peuvent comprendre des peines privatives de liberté et/ou des sanctions pécuniaires. A l'exception des infractions prévues aux articles 4.1.a) et 5.1.b) et c), les Etats Parties doivent prévoir des peines d'emprisonnement qui peuvent donner lieu à extradition. Il est à noter qu'en vertu de l'article 2 de la Convention européenne d'extradition (STE n° 24), ne donnent lieu à extradition que les faits punis – par

les lois de la Partie requérante et de la Partie requise – d’une peine privative de liberté ou d’une mesure de sûreté privative de liberté d’une durée maximale égale ou supérieure à un an ou d’une peine plus sévère.

94. Le paragraphe 2 concerne la responsabilité des personnes morales au sens de l’article 16. Dans ce cas, les sanctions doivent également être « effectives, proportionnées et dissuasives », mais peuvent être des sanctions pécuniaires pénales ou non-pénales, comme des sanctions administratives ou la responsabilité civile.

95. En outre, le paragraphe 2 prévoit d’autres mesures qui pourraient être prises à l’encontre de personnes morales et donne des exemples précis : des mesures d’interdiction temporaire ou définitive d’exercer une activité commerciale ; un placement sous surveillance judiciaire ; ou une mesure judiciaire de dissolution. La liste des mesures n’est ni obligatoire ni exhaustive et les Parties sont libres de n’appliquer aucune de ces mesures ou d’envisager d’autres mesures.

96. Le paragraphe 3 prévoit l’obligation pour les Parties de permettre la saisie et la confiscation des produits des infractions pénales. Ce paragraphe doit être lu à la lumière de la Convention du Conseil de l’Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n° 141) et de la Convention du Conseil de l’Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198). Ces deux conventions reposent sur l’idée que la confiscation des produits du crime est un moyen efficace de lutte contre la criminalité.

97. Le paragraphe 3 alinéa a prévoit la saisie et la confiscation de tout instrument ayant été utilisé pour la commission d’une des infractions prévues par la Convention. Le paragraphe 3, alinéa b, prévoit la saisie et la confiscation des produits des infractions, ou de biens d’une valeur équivalente à ces produits.

98. La Convention ne contient pas de définition des termes « confiscation », « produit » et « bien ». Cependant, l’article 1 de la Convention du Conseil de l’Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STCE n°198) donne des définitions de ces termes utilisables aux fins de la présente Convention. Le terme « saisie » désigne l’interdiction temporaire du transfert, de la destruction, de la conversion,

de la disposition ou du mouvement de biens ou le fait d'assumer temporairement la garde ou le contrôle de biens, sur décision d'un tribunal ou d'une autre autorité compétente. « Confiscation » désigne une peine ou une mesure ordonnée par un tribunal à la suite d'une procédure portant sur une ou des infractions pénales, peine ou mesure aboutissant à la privation permanente du bien. « Instruments » désigne tous biens employés ou destinés à être employés de quelque façon que ce soit, en tout ou en partie, pour commettre une ou des infractions pénales. « Produit » désigne tout avantage économique provenant directement ou indirectement de la commission d'une infraction pénale ou obtenu directement ou indirectement en la commettant. Cet avantage peut consister en tout bien tel que défini précédemment. Dans le libellé du paragraphe 3, il est tenu compte du fait qu'il peut exister des différences entre les législations internes quant aux types de biens qui peuvent être confisqués à la suite d'une infraction. Il peut être possible de confisquer les avoirs qui constituent les produits (directs) de l'infraction, ou d'autres biens appartenant aux auteurs de l'infraction qui, sans résulter directement de l'infraction commise, sont d'une valeur équivalente aux produits directs (ces biens sont dits « de substitution »). Le terme de « bien » doit donc être interprété, dans ce contexte, comme désignant tout bien, matériel ou immatériel, meuble ou immeuble, ainsi que les actes juridiques ou documents attestant d'un titre ou d'un droit sur le bien.

99. Le but et le champ d'application de la Convention ne sont pas de régler toute obligation des Etats Parties de transmettre tout bien saisi à un Etat qui a, par exemple, requis le retour de biens culturels volés ou illégalement excavés. Néanmoins, les rédacteurs ont considéré qu'il était approprié d'appeler les Etats Parties à appliquer leur droit interne ou tout traité international pertinent lorsqu'ils décident de transmettre un bien culturel qui a été saisi aux fins de poursuites pénales mais qui n'est plus nécessaire à cette fin.

Article 17 – Circonstances aggravantes

100. L'article 17 dresse une liste de circonstances (paragraphe a) à f)) que les Etats parties peuvent prendre en considération dans leur droit interne dans la détermination de la sanction relatives aux infractions visées par la Convention. L'obligation de prendre en considération ces circonstances ne s'applique pas lorsqu'elles sont déjà des éléments constitutifs de l'infraction dans le droit interne de l'Etat partie.

101. La première circonstance aggravante (a)) s'applique lorsque l'infraction a été commise par une personne abusant de la confiance que lui confère sa qualité de professionnel. Il s'agit généralement des experts et des spécialistes du domaine de l'art et de la culture, tels que les restaurateurs, les conservateurs, les commissaires-priseurs et les marchands d'art. Du point de vue des rédacteurs, il appartient aux Etats parties de définir quelles sont les personnes visées par la disposition a) de l'article 17.

102. La deuxième circonstance aggravante (b)) s'applique lorsque l'infraction a été commise par un agent public chargé de la conservation ou de la protection de biens culturels meubles ou immeubles (comme le personnel des musées, des monuments ou des sites archéologiques publics), s'il a abusé de sa position et s'est abstenu de s'acquitter dûment de ses fonctions en vue d'obtenir un avantage indu, ou la promesse d'un tel avantage.

103. La troisième circonstance aggravante (c)) s'applique lorsque l'infraction a été commise dans le cadre d'une organisation criminelle. La Convention ne définit pas le terme « organisation criminelle ». Les Etats parties peuvent se référer à d'autres instruments internationaux qui le font, à l'instar de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.

104. Le dernier cas (f)) concerne la récidive – le fait, pour l'auteur de l'infraction, d'avoir déjà été condamné pour des infractions visées par la Convention – que les Etats parties doivent ériger en circonstance aggravante dans leur droit interne.

Article 18 – Peines antérieures prononcées dans une autre Partie

105. Au niveau interne, de nombreux systèmes juridiques prévoient une peine plus sévère, lorsqu'une personne a déjà fait l'objet de condamnations antérieures pour une même infraction. Traditionnellement, une condamnation pénale par une juridiction étrangère n'était pas prise en compte comme condamnation antérieure en raison du champ d'application national du droit pénal, des différences entre les législations et d'une certaine méfiance des Etats à l'égard des décisions de justice étrangères.

106. Ces arguments sont moins pertinents aujourd'hui dans la mesure où l'internationalisation des normes de droit pénal tend à harmoniser les différentes législations.

107. Force est de constater qu'il n'existe pas de conception harmonisée de la récidive au niveau international et que certaines législations nationales ne connaissent pas cette notion. Le fait que les condamnations prononcées à l'étranger ne sont pas toujours portées à la connaissance du juge appelé à déterminer la peine constitue une difficulté pratique supplémentaire. Toutefois, dans le contexte de l'Union européenne, l'article 3 de la Décision-cadre 2008/675/JAI du Conseil du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les Etats membres de l'Union européenne à l'occasion d'une procédure pénale a établi d'une manière générale – sans la limiter à des infractions spécifiques – l'obligation de prendre en compte une condamnation antérieure prononcée dans un autre Etat (membre de l'UE).

108. Par conséquent, l'article 18 prévoit la possibilité de prendre en compte, au moment de l'appréciation de la peine, les condamnations définitives prononcées par une autre Partie. Afin de mettre en œuvre cette disposition, les Parties ont la possibilité de prévoir dans leur législation interne que les condamnations antérieures étrangères peuvent, dans la même mesure que le feraient les condamnations antérieures prononcées par des juridictions internes, emporter une aggravation de la peine. Les Parties peuvent également faire en sorte que les juges prennent en compte ces condamnations dans le cadre de la compétence générale leur permettant d'évaluer les circonstances individuelles pour déterminer le niveau de la peine. Cette possibilité devrait inclure aussi le principe selon lequel l'auteur de

l'infraction ne doit pas être traité d'une façon moins favorable que si la condamnation antérieure avait été prononcée par une juridiction nationale.

109. L'article 13 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (STE n°30) permet aux autorités judiciaires d'une Partie de demander à une autre Partie les extraits du casier judiciaire d'une personne en cause et tous renseignements relatifs à ce dernier pour les besoins d'une affaire pénale. Dans le cadre de l'Union européenne, les questions liées aux échanges d'informations extraites des casiers judiciaires entre les Etats membres sont régies dans deux instruments juridiques, à savoir la Décision 2005/876/JAI du Conseil du 21 novembre 2005 relative à l'échange d'informations extraites du casier judiciaire et la Décision cadre 2009/315/JAI du Conseil du 26 février 2009 concernant l'organisation et le contenu des échanges d'informations extraites du casier judiciaire entre les Etats membres. Cependant, l'article 18 n'implique pas l'obligation positive pour les tribunaux ou les parquets d'entreprendre des démarches afin d'établir si les personnes poursuivies ont déjà fait l'objet de condamnations définitives prononcées par une autre Partie.

Article 19 – Mise en œuvre et poursuite de la procédure

110. L'article 19 vise à permettre aux pouvoirs publics de poursuivre de plein droit les infractions pénales établies conformément à la Convention, sans qu'il soit nécessaire qu'une éventuelle victime porte plainte. Cette disposition a pour but de faciliter les poursuites, notamment en assurant la continuation de la procédure en cas de pressions ou de menaces à l'égard des victimes de la part des auteurs de l'infraction.

Article 20 – Enquêtes

111. L'article 20 pose le principe d'une formation des professionnels en charge des procédures pénales portant sur des infractions visant des biens culturels.

112. L'article 20 énonce que chaque Partie doit prendre des mesures pour assurer l'enquête et la poursuite efficaces des infractions définies dans la Convention, conformément aux principes fondamentaux de son droit interne. Pour conduire des enquêtes pénales efficaces, il pouvait être nécessaire de recourir à des techniques d'investigation spéciales conformément au droit interne de la Partie concernée, telles que des enquêtes financières, des opérations sous couverture et des livraisons contrôlées, en tenant compte du principe de proportionnalité.

113. Afin de tenir compte de la diversité des Etats, des ressources disponibles et de l'organisation des services d'enquête, les négociateurs ont entendu donner à cette disposition une large flexibilité. Ainsi, l'article 20 prévoit que doivent être spécialisés des unités, de services, voire plus simplement des personnes, par exemple lorsque la taille de l'Etat considéré n'implique pas la création d'un service spécifique.

Article 21 – Coopération internationale en matière pénale

114. Cet article énonce les principes généraux devant régir la coopération internationale en matière pénale.

115. Le paragraphe 1 fait obligation aux Parties de coopérer, en application des instruments internationaux pertinents et de leur droit interne, dans la mesure la plus large possible, aux fins des enquêtes et des procédures concernant les infractions établies conformément à la Convention, y compris de l'exécution de mesures de saisie et de confiscation. Dans ce contexte, il convient de faire référence notamment à la Convention européenne d'extradition (STE n° 24), la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (STE n° 30), la Convention européenne sur le transfèrement des personnes condamnées (STE n° 112), la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n° 141) et la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198), mais aussi à la Convention des Nations Unies du 15 novembre 2000 contre la criminalité transnationale organisée (Convention de Palerme).

116. Le paragraphe 2 invite une Partie qui subordonne l'entraide judiciaire en matière pénale ou l'extradition à l'existence d'un traité à considérer la Convention comme la base légale pour accorder la coopération judiciaire à une Partie avec laquelle elle n'a pas de relation conventionnelle visée par le paragraphe 1. L'intérêt de cette disposition tient à la possibilité offerte à des Etats tiers de signer la Convention. La Partie requise répondra à une telle demande conformément aux dispositions pertinentes de son droit interne qui pourra prévoir des conditions ou des motifs de refus. La référence supplémentaire faite ici aux articles 16 et 18 de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée est destinée à faire référence aux Parties à la possibilité d'utiliser ces dispositions dans ce contexte également, même lorsque la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée ne peut être appliquée en tant que telle car le type spécifique d'infraction tombe hors de son champ d'application. Toute action qu'elle prendra en vertu du présent paragraphe devra respecter pleinement les obligations de la Partie découlant du droit international, y compris les obligations en vertu des instruments internationaux en matière de droits de l'homme.

Chapitre IV – Mesures de prévention et autres mesures administratives

117. Les conventions pénales les plus récentes du Conseil de l'Europe comportent généralement des dispositions visant à prévenir les actes criminels. La présente Convention ne fait pas exception à cette règle et les rédacteurs ont estimé que, pour être efficaces, de telles mesures préventives devaient être mises en œuvre au niveau national comme international.

Article 22 – Mesures au niveau national

118. L'article 22 dispose que les Etats parties devraient prendre les mesures législatives et autres nécessaires pour atteindre les objectifs de la Convention. Essentiellement, les Etats parties sont tenus de s'attaquer à certaines des causes profondes de la criminalité relative aux

biens culturels, telle l'absence de données et d'organismes nationaux spécialisés ou l'absence de sensibilisation du grand public et des acteurs du marché de l'art.

119. L'article 22.a) vise à garantir que l'ensemble des Etats parties dresse des inventaires des biens culturels définis à l'article 2 de la Convention de manière à ce que ces biens soit facilement identifiés.

120. L'article 22.b) souligne l'importance de la délivrance, par les autorités compétentes de l'Etat, de certificats d'exportation et d'importation pour lutter contre le trafic d'objets d'art, étant donné que cette procédure simplifie le travail des agents des douanes et les aide à déterminer si un bien culturel a été exporté et/ou importé en toute légalité.

121. En vertu de l'article 22.c), les Etats parties devraient introduire l'obligation, pour les marchands d'art, les salles de vente et les autres acteurs du commerce de l'occasion, d'établir des registres de leurs transactions. Cette obligation est importante pour identifier l'historique des propriétaires d'un bien culturel et lutter contre le trafic de ces biens. Les Etats parties devraient également adopter des mesures pour s'assurer que ces registres soient mis à disposition des autorités compétentes, en vertu de certaines conditions définies par leur droit interne.

122. L'article 22.d) encourage les Etats parties, afin de développer ou d'accroître la coopération efficace entre les autorités nationales, à désigner ou à créer une autorité centrale nationale chargée de coordonner les activités relatives à la protection des biens culturels.

123. En vertu de l'article 22.e), les Etats parties doivent prendre des mesures spéciales de protection en période d'instabilité ou de conflit dès lors que des biens culturels sont menacés sur leur territoire ou à l'étranger. L'établissement de refuges (ou « *safe haven* ») où des biens culturels meubles étrangers mis en danger par de telles situations d'instabilité ou de conflit peuvent être stockés, conservés et protégés constituent un exemple.

124. L'article 22.f) souligne l'importance, pour les Etats parties, de tenir des registres sur le nombre d'infractions commises contre des biens culturels sur leur territoire afin de prendre les mesures nécessaires et de demander une aide internationale.

125. L'article 22.g) encourage les Etats parties à accorder une attention particulière au trafic croissant de biens culturels sur Internet et à adopter les mesures nécessaires pour suivre les plateformes Internet existantes.

126. L'article 22.h) encourage les Etats parties à rendre obligatoires le signalement aux autorités compétentes de la découverte fortuite de biens culturels (à la suite d'activités agricoles ou de construction par exemple) et la restitution de ces biens.

127. En vertu de l'article 22.i), tous les Etats parties devraient encourager les campagnes de sensibilisation à destination du grand public concernant l'importance des biens culturels en tant qu'éléments du patrimoine national, du patrimoine culturel européen et du patrimoine commun de l'humanité. En outre, le grand public devrait être informé des graves dangers posés par les infractions commises contre les biens culturels et que des sanctions sont encourues en cas de commission des infractions définies dans la Convention.

128. L'article 22.j) s'intéresse tout particulièrement aux archives, musées publics et autres institutions similaires contrôlés par l'Etat. Chaque Etat partie devrait adopter des mesures pour veiller que ces institutions n'acquière pas de biens culturels prélevés en commettant une infraction pénale visée par la présente Convention. Cet article encourage également les Etats parties à dispenser des informations et une formation aux agents de ces institutions concernant la prévention et la répression des infractions visant des biens culturels.

129. L'article 22.k) porte sur les structures privées (comme les musées, les galeries, les marchands d'art, les salles de vente et les autres institutions similaires). Chaque Etat partie doit veiller à ce que ces structures n'acquière pas de biens culturels prélevés en commettant une infraction pénale visée par la présente Convention. En outre, les Etats parties devraient imposer à ces structures privées l'obligation de signaler les cas présumés de trafic de biens culturels.

130. L'article 22.l) vise à garantir que les fournisseurs de services Internet et tous les acteurs impliqués dans les ventes en ligne prennent des mesures proactives pour lutter contre les infractions pénales relatives aux biens culturels, par exemple en diffusant des avertissements invitant les acquéreurs potentiels à vérifier et à demander une vérification de la provenance licite du bien culturel qui les intéresse ou en adoptant des politiques d'autoréglementation.

131. L'article 22.m) s'intéresse au rôle des ports francs dans le trafic des biens culturels. Comme le montre les exemples dont on dispose, les ports francs sont souvent utilisés par les marchands d'art et les collectionneurs pour stocker des œuvres d'art échangées illégalement. En vertu de cet article, les Etats parties devraient adopter des mesures pour veiller à ce que les ports francs ne servent pas à stocker des biens culturels, qui ont été volés (ou appropriés illégalement), conformément à l'article 3, ou qui ont été excavés, importés ou exportés dans les circonstances décrites aux articles 4, 5 ou 6 soit en adoptant des mesures législatives, soit en encourageant les autorités des ports francs à établir et à mettre en œuvre des normes internes. Ainsi, depuis l'adoption d'un règlement par le parlement suisse, en 2015, les responsables de ports francs doivent désormais tenir un registre des locataires des entrepôts du port franc ainsi que des « biens sensibles » présents dans le port. La notion de « biens sensibles » englobe les biens culturels qui devraient être répertoriés, avec toutes les informations utiles concernant leur valeur, leur certificat d'origine et l'identité de la personne autorisée à en disposer. Ces listes doivent être présentées aux autorités douanières, qui, à tout moment, peuvent exiger d'avoir accès au port franc pour y effectuer des contrôles.

Article 23 – Mesures au niveau international

132. L'article 23 dispose que les Etats parties devraient coopérer, dans toute la mesure du possible, en vue de prévenir la commission des infractions visées par la Convention. En particulier, les Etats parties devraient coopérer pour promouvoir la consultation et l'échange d'informations concernant les biens culturels prélevés illégalement et retrouvés sur leur territoire respectif. En outre, les Etats parties devraient collaborer en ce qui concerne la collecte de données.

133. Ces dispositions visent à modifier la situation actuelle, où les inventaires ou les bases de données sur les biens culturels prélevés illégalement mis en place par les organes de l'Etat fonctionnent indépendamment les uns des autres. Les Etats parties devraient par conséquent nouer un dialogue non seulement pour interconnecter leurs bases de données nationales, mais aussi pour relier celles-ci aux bases de données internationales, comme la base de données d'Interpol sur les œuvres d'art volées.

Chapitre 5 – Mécanisme de suivi

134. Le chapitre V de la Convention contient des dispositions qui visent à garantir la mise en œuvre efficace de la Convention par les Parties. Le mécanisme de suivi prévu par la Convention se fonde principalement sur le Comité des Parties, organe composé des représentants des Parties à la Convention.

Article 24 – Comité des Parties

135. L'article 24 prévoit la création d'un comité aux termes de la Convention, le Comité des Parties, organe dont la composition est indiquée ci-dessus et qui est responsable de diverses missions de suivi relatives à la Convention.

136. Le Comité des Parties sera convoqué pour la première fois par le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de la Convention pour la 10^{ème} ratification. Il se réunira par la suite à la demande d'un tiers des Parties ou du Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. S'agissant d'une convention de droit pénal, le Comité des Parties est géré par le Secrétariat du CDPC pour que les liens entre le Comité des Parties et le Comité Directeur en matière pénale soient réguliers et efficaces.

137. Il convient de souligner que les négociateurs ont essayé de faire en sorte que la Convention entre en vigueur rapidement, tout en différant l'introduction du mécanisme de suivi jusqu'à ce que la Convention soit ratifiée par un nombre suffisant d'Etats pour pouvoir fonctionner dans de bonnes conditions, avec un nombre suffisant de Parties représentées pour garantir sa crédibilité.

138. La mise en place de cette instance garantira la participation de toutes les Parties, sur un pied d'égalité, au processus de décision et à la procédure de suivi de la Convention, et renforcera en outre la coopération entre les Parties, assurant ainsi une mise en œuvre adéquate et efficace de la Convention.

139. Le Comité des Parties doit adopter un règlement qui définit les modalités de fonctionnement du mécanisme de suivi, étant entendu que cet instrument doit être rédigé de façon à ce que la mise en œuvre de la Convention par les Parties fasse l'objet d'un suivi efficace.

Article 25 – Autres représentants

140. L'article 25 contient un message important, qui concerne la participation d'organes autres que les Parties au mécanisme de suivi de la Convention dans le but de garantir une approche véritablement multisectorielle et multidisciplinaire. Il fait référence, en premier lieu, à l'Assemblée parlementaire et au Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) et au Comité directeur de la culture, du patrimoine et du paysage, puis, de manière moins spécifique, à d'autres comités intergouvernementaux ou scientifiques compétents du Conseil de l'Europe qui, compte tenu de leurs responsabilités, peuvent apporter une précieuse contribution au suivi de la Convention.

141. L'importance accordée à la participation de représentants d'organes internationaux pertinents et d'instances officielles des Parties, ainsi que de la société civile, aux travaux du Comité des Parties, est sans aucun doute l'un des plus grands atouts du mécanisme de suivi prévu par les négociateurs. L'expression « organes internationaux pertinents » du paragraphe 3 doit être comprise comme désignant des organes intergouvernementaux œuvrant activement dans le domaine couvert par la Convention. L'expression « organes officiels pertinents » du paragraphe 4 fait référence à des organes d'experts nationaux ou internationaux officiellement reconnus, exerçant des fonctions consultatives auprès des Parties dans le domaine couvert par la Convention.

142. La possibilité d'admettre en tant qu'observateurs des représentants d'organisations intergouvernementales, gouvernementales ou non gouvernementales, et d'autres organes œuvrant dans la prévention et la lutte contre les infractions visant les biens culturels, a été considérée comme une condition importante pour que le mécanisme de suivi de la Convention soit véritablement efficace.

143. Le paragraphe 6 impose que la désignation des observateurs, en vertu des paragraphes 2 à 5 (organes du Conseil de l'Europe, organes internationaux, organes officiels des Parties et organisations non gouvernementales), assure une représentation équilibrée des différents secteurs et disciplines impliqués (autorités d'application de la loi, système judiciaire, autorités en matière culturelle et groupes d'intérêts de la société civile).

Article 26 – Fonctions du Comité des Parties

144. Lors de la rédaction de cette disposition, les négociateurs ont voulu se fonder sur la disposition similaire de la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains (STCE n° 216), en mettant sur pied un mécanisme aussi simple et flexible que possible, basé sur un Comité des Parties jouant un rôle accru dans les travaux juridiques du Conseil de l'Europe sur la lutte contre les infractions visant des biens culturels. Le Comité des Parties est par conséquent censé servir de centre pour la collecte, l'analyse et la mise en commun d'informations, d'expériences et de bonnes pratiques entre les Parties, dans le but d'améliorer leurs politiques dans ce domaine par l'adoption d'une approche multisectorielle et multidisciplinaire.

145. A l'égard de la Convention, le Comité des Parties exerce les compétences de suivi traditionnelles et : contribue à une mise en œuvre efficace de la Convention en formulant des propositions qui visent à faciliter ou améliorer l'utilisation et l'application efficaces de cet instrument ; joue un rôle consultatif général pour ce qui est de la Convention, en exprimant un avis sur toute question relative à son application, y compris en adressant aux Parties des recommandations spécifiques à cet égard ; sert d'organisme centralisateur des données et facilite la mise en commun des informations sur les importantes avancées juridiques, politiques ou technologiques relatives à l'application des dispositions de la Convention. Dans ce contexte, le Comité des Parties peut bénéficier de la compétence d'autres comités et organes pertinents du Conseil de l'Europe.

146. Le paragraphe 4 prévoit que le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) et le Comité directeur de la culture, du patrimoine et du paysage (CDCPP) seront tenus régulièrement informés des activités mentionnées aux paragraphes 1, 2 et 3 de l'article 26.

Chapitre VI – Relations avec d’autres instruments internationaux

Article 27 – Relations avec d’autres instruments internationaux

147. L’article 27 concerne les relations entre la Convention et d’autres instruments internationaux.

148. Conformément à la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, l’article 27 vise à assurer la coexistence de la Convention avec d’autres traités – multilatéraux ou bilatéraux – ou instruments traitant de matières qui sont aussi couvertes par la Convention. Le paragraphe 1 de l’article 27 a pour objet d’établir que la Convention ne porte pas atteinte aux droits et obligations découlant d’autres instruments internationaux auxquels les Parties à cette Convention sont également Parties ou le deviendront, et qui contiennent des dispositions relatives aux matières régies par cette Convention.

149. Le paragraphe 2 de l’article 27 mentionne de façon positive la possibilité pour les Parties de conclure des accords bilatéraux ou multilatéraux – ou tout autre instrument international – relatifs aux questions réglées dans la Convention. Toutefois, la rédaction du texte montre clairement que les Parties ne peuvent conclure aucun accord dérogeant à cette Convention.

Chapitre VII – Amendements à la Convention

Article 28 – Amendements à la Convention

150. Des amendements aux dispositions de la Convention peuvent être proposés par les Parties. Ils doivent être communiqués à tous les Etats membres du Conseil de l’Europe, aux Etats non membres ayant participé à son élaboration et à tout Etat ayant été invité à signer la Convention.

151. Le CDPC rédigera des avis sur l’amendement proposé, avis qui seront soumis au Comité des Parties. Après examen de l’amendement proposé et de l’avis soumis par le Comité des Parties, le Comité des Ministres peut adopter l’amendement à la majorité prévue à l’article 20.d du Statut du Conseil de l’Europe.

152. Avant de prendre une décision quant à l'amendement, le Comité des Ministres devra consulter et obtenir l'assentiment unanime de toutes les Parties. Cette disposition confirme que toutes les Parties à la Convention doivent pouvoir participer au processus de décision concernant les amendements, et sont sur un pied d'égalité.

Chapitre VIII – Clauses finales

153. A quelques détails près, les articles 29 à 34 s'inspirent essentiellement du Modèle de clauses finales pour les conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe, approuvé par le Comité des Ministres lors de la 315^e réunion des Délégués tenue en février 1980.

Article 29 – Signature et entrée en vigueur

154. La Convention est ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe et des Etats non membres ayant participé à son élaboration.

155. Une fois la Convention entrée en vigueur, conformément au paragraphe 3, d'autres États non membres pourront être invités à adhérer à la Convention conformément au paragraphe 1 de l'article 30.

156. Le paragraphe 3 de l'article 29 fixe à [cinq] le nombre des ratifications, acceptations ou approbations requises pour l'entrée en vigueur de la Convention. Ce nombre n'est pas très élevé afin de ne pas retarder inutilement l'entrée en vigueur de la Convention, mais traduit néanmoins la conviction qu'un nombre minimal de Parties est nécessaire pour pouvoir commencer à relever le défi important que pose la lutte contre les infractions visant des biens culturels. Parmi ces cinq Parties qui feront entrer la Convention en vigueur, [trois] au moins doivent être membres du Conseil de l'Europe.

Article 30 – Adhésion à la Convention

157. Le Comité des Ministres peut, après consultation des Parties et en avoir obtenu l'assentiment unanime, inviter tout Etat non membre du Conseil de l'Europe qui n'a pas participé à l'élaboration de la Convention à adhérer à celle-ci. Cette décision sera prise à la majorité des deux tiers prévue à l'article 20.d) du Statut du Conseil de l'Europe à l'unanimité des Parties à la Convention ayant le droit de siéger au Comité des Ministres.

Article 31 – Application territoriale

158. Le paragraphe 1 de l'article 31 traite des particularités des territoires auxquels s'applique la Convention. A cet égard, il convient de souligner qu'il serait incompatible avec l'objet et le but de la Convention que les Etats Parties excluent des parties de leur territoire de l'application du présent instrument sans raisons valables (par exemple l'existence de systèmes juridiques différents applicables aux questions visées par la Convention).

159. Le paragraphe 2 de l'article 31 concerne l'extension de l'application de la Convention aux territoires dont les Etats Parties assurent les relations internationales ou au nom desquels ils sont autorisés à prendre des engagements.

Article 32 – Réserves**Option 1**

160. L'article 32 ne permet pas aux Parties de formuler des réserves à la présente Convention.

Option 2

161. Les réserves figurant au paragraphe 1 de cet article concernent les dispositions de la Convention pour lesquelles aucun accord unanime n'a pu être trouvé parmi les négociateurs, malgré les efforts accomplis en faveur d'un compromis. Ces réserves ont pour but d'assurer

la ratification la plus large possible de la Convention, tout en permettant aux Parties de préserver certains de leurs concepts juridiques fondamentaux.

162. Le paragraphe 1 précise également qu'aucune réserve n'est admise aux dispositions de la Convention, à l'exception de celles qu'il prévoit.

163. Le paragraphe 2, en permettant de retirer une réserve à tout moment, a pour objectif de réduire les futures disparités entre les législations ayant intégré les dispositions de cette convention.

Article 33 – Dénonciation

164. Cette disposition a pour objet de permettre à chaque Partie de dénoncer la Convention. Seule condition, la dénonciation doit être notifiée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, en sa qualité de dépositaire de la Convention.

165. Cette dénonciation prend effet [trois, six, douze, ...] mois après la date de réception de la notification, c'est-à-dire à compter de la réception de la notification par le Secrétaire Général.

Article 34 – Notifications

166. L'article 34 énumère les notifications que le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe est tenu de faire, en qualité de dépositaire de la Convention, et désigne les destinataires de ces notifications.

167. Cette disposition, conforme aux dispositions finales types des traités du Conseil de l'Europe, concerne les notifications aux Parties. Le Secrétaire Général doit informer les Parties également de tous autres actes, déclarations, notifications et communications, au sens de l'article 77 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, relatifs à la Convention et non expressément prévus dans cet article.