COUNCIL OF EUROPE

CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, 10 mai 2016 PC-IBC (2016) 02_fr

COMITE EUROPEEN POUR LES PROBLEMES CRIMINELS

(CDPC)

COMITE SUR LES INFRACTIONS VISANT LES BIENS CULTURELS

(PC-IBC)

DOCUMENT D'INFORMATION

Concernant la Convention du Conseil de l'Europe sur les infractions visant les biens culturels

1ère réunion plénière

Strasbourg (France), 31 mai – 1er juin 2016

Document établi par le Secrétariat avec l'assistance de
Mme Marie Pfammatter, titulaire d'une maîtrise et d'un doctorat de droit (Université de Genève) et
M. Alessandro Chechi, docteur en droit (Centre du droit de l'art, Université de Genève)

www.coe.int/cdpc/pc_ibc_fr

Introduction

La Convention européenne sur les infractions visant les biens culturels a été adoptée en 1985. A cette époque, les infractions contre des éléments matériels du patrimoine culturel étaient courantes et le commerce illicite d'objets d'art et d'antiquités était aussi répandu que profitable : pillage de sites archéologiques dans le sud de l'Europe, donnant lieu à de la contrebande d'objets artisanaux, vente de contrefaçons présentées comme de véritables antiquités, vol d'un nombre incalculable d'objets dans des musées, bibliothèques, églises et habitations et destructions d'œuvres d'arts, de monuments et de bâtiments par des vandales ou des belligérants.

La situation actuelle est comparable, bien que différente. D'un côté, le patrimoine culturel est toujours visé avec une fréquence alarmante. Ce n'est pas un hasard s'il ne se passe quasiment pas une semaine sans que la presse ne fasse état d'un nouveau cas de vol ou d'exportation illégale d'objets, de fouilles clandestines et de confiscations, de découverte d'objets faux ou falsifiés ou de poursuites à l'encontre de voleurs, de pilleurs de tombes, de faussaires ou de vandales[1]. En particulier, plusieurs sources d'informations indiquent que le nombre d'antiquités en provenance d'Irak et de Syrie importées sur les marchés occidentaux est monté en flèche entre 2010 et 2014, parallèlement à l'effondrement de la situation au regard du respect de la loi et du maintien de l'ordre dans ces pays[2]. D'autres informations concernant l'ampleur des infractions dans le domaine des biens culturels peuvent être tirées, par exemple, des bases de données établies par des équipes de spécialistes de la criminalité[3] et des organismes indépendants[4]. D'un autre côté, les Etats et les organisations internationales ont mis en place un cadre juridique complexe et créé des services de police spécialisés afin de prévenir, de lutter contre les infractions visant les biens culturels et de les sanctionner. En conséquence, on connaît mieux aujourd'hui la nature, l'étendue, la typologie et les motivations de ces infractions[5].

En outre, il importe d'attirer l'attention sur d'autres traits caractéristiques des infractions actuelles visant les œuvres d'art. Premièrement, les activités illicites sont souvent de nature transnationale. Cette tendance peut s'expliquer par le fait que, par exemple, les voleurs vont déplacer les objets

[1] Voir Bailey M., 'Rathkeale Rovers' Gang Jailed Over £57m UK Museums Thefts', The Art Newspaper, April 2016, 8; et McGivern H., 'Italian Police Arrest 13 over €15m Verona Museum Theft', The Art Newspaper, March 2016, 8. En ce qui concerne la restitution, plusieurs affaires, faisant entrer en jeu un certain nombre d'Etats européens (Bulgarie, Allemagne, Grèce, Italie et Suisse) ont été réglées au cours des dernières années, comme le rapporte l'Unesco (voir http://www.unesco.org/new/fr/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property/other-cases-of-return-or-restitution-of-cultural-objects/germany-to-iraq/

[2] Voir Morris L., 'Islamic State Isn't Just Destroying Ancient Artifacts – It's Selling Them', The Washington Post, 8 June 2015.

[3] La plus importante base de données en la matière est celle du Bureau de la protection du patrimoine culturel de la police italienne.

[4] Voir, par exemple le Registre des œuvres d'art perdues (Art Loss Register) et le Central Registry of Information on Looted Cultural Property.

[5] Selon certains experts, le trafic illicite de biens culturels représente la troisième forme de trafic après la contrebande d'armes et de stupéfiants. Cependant, cette estimation devrait être prise avec précaution, dans la mesure où il n'existe pas de statistiques fiables permettant d'estimer l'étendue du marché illégal de biens culturels. Le vol et la vente illicite de biens culturels sont des activités clandestines, ce qui empêche d'obtenir une estimation fiable de leur ampleur précise. De plus, les objets obtenus dans le cadre de fouilles illicites ne sont pas inventoriés avant qu'ils n'apparaissent sur le marché. De surcroît, la plupart des Etats tiennent des statistiques sur les types d'infractions commises, mais pas sur les types de biens concernés par les infractions, d'où la difficulté à établir lesquelles, parmi les infractions répertoriées, concernent le patrimoine culturel. D'après INTERPOL, « il n'existe pas de données chiffrées […] permettant d'affirmer que le trafic de biens culturels est la troisième ou la quatrième forme de trafic la plus courante ». Voir http://www.interpol.int/Crime-areas/Trafficking-in-illicit-goods-and-counterfeiting/Trafficking-in-illicit-goods-and-counterfeiting.

volés dans des endroits où ils pourront en tirer profit, notamment dans des pays où les capacités répressives sont faibles et où les règles sont lâches concernant la protection des acquéreurs de bonne foi, la charge de la preuve ou les délais de prescription. Deuxièmement, le commerce licite et le commerce illicite d'œuvres d'art empruntent les mêmes canaux. Par exemple, le commerce d'antiquités fait appel à des petits groupes locaux de pillards et à des intermédiaires qui sont en relation avec des marchands, des commissaires-priseurs, des musées et des collectionneurs. Les intermédiaires se chargent de la contrebande et du blanchiment des objets archéologiques pillés, qui finissent sur les marchés des antiquités légaux. Troisièmement, il convient de noter que les infractions visant les œuvres d'art sont souvent liées au crime organisé et à la criminalité en col blanc, ainsi qu'à l'utilisation et au détournement d'objets culturels dans le contexte de conflits armés et de troubles sociaux. Par conséquent, il est non seulement devenu notoire que le vol et le pillage d'objets culturels sont souvent liés aux infractions financières et fiscales et au blanchiment des produits de leur vente[6], mais aussi que le vol, l'exportation illicite et l'iconoclasme font désormais partie intégrante des stratégies militaires. Concernant ce dernier aspect, plusieurs incidents ont montré que des œuvres artisanales avaient été volées et passées en fraude à l'étranger afin d'utiliser les revenus de leur vente pour acheter des armes[7] et que le patrimoine culturel avait été détruit ou profané pour affaiblir la résistance des ennemis par la mortification et l'humiliation de leur culture. En résumé, tous ces éléments expliquent la destruction, le pillage et le trafic actuellement à l'œuvre en Tunisie, en Egypte, en Lybie, en Syrie, en Irak et en Afghanistan. Comme chacun le sait, le trafic d'objets pillés crée un cercle vicieux, dans la mesure où l'achat d'œuvres artisanales par les marchés occidentaux – dont les professionnels européens du commerce de l'art – encourage le vol, le pillage et la destruction dans les zones de conflit, contribuant ainsi à financer et à prolonger les conflits. Enfin, il faut ajouter que l'augmentation des infractions liées aux biens culturels contraste avec les sanctions relativement modestes qu'imposent de nombreuses juridictions, ce qui les rend peu dissuasives.

[6] L'infraction de blanchiment d'argent correspond également au fait d'acheter des œuvres d'art avec des revenus tirés du crime organisé, ou de blanchir lesdits revenus via le marché de l'art.
[7] Voir Baker A. and Anjar M., 'Syria's Looted Past: How Ancient Artifacts Are Being Traded for Guns', Time, 12 September 2012.

Le cadre juridique de protection du patrimoine culturel

Comme indiqué précédemment, la communauté internationale a élaboré un certain nombre d'outils juridiques visant à empêcher la destruction du patrimoine culturel, à enrayer le trafic illicite de biens culturels et à favoriser la coopération internationale en matière de protection du patrimoine culturel.

La Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, adoptée le 14 mai 1954, exige des Etats parties qu'ils respectent les biens culturels situés tant sur leur propre territoire que sur celui des autres Etats, qu'ils s'interdisent l'utilisation de ces biens ou de leurs abords immédiats à des fins militaires, qu'ils s'interdisent tout acte d'hostilité à l'encontre de ces biens et qu'ils interdisent, préviennent et, au besoin, fassent cesser tout acte de vol, de pillage ou de détournement de biens culturels. Le premier protocole à la Convention de 1954 régit la circulation des biens culturels en temps de guerre. Elle oblige les puissances occupantes à empêcher et à éviter toute exportation d'objets culturels des territoires occupés et, en cas d'exportation, à assurer leur restitution. En 1999, le système de la Convention de 1954 a été complété par un second protocole. Ce dernier a établi le principe d'une responsabilité pénale individuelle et a défini les infractions graves devant être sanctionnées.

Le 14 novembre 1970, l'UNESCO a adopté la Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels. Cette convention définit les principes fondamentaux de la protection des objets culturels et demande aux Etats parties de prendre des mesures pour lutter contre le trafic illicite, protéger le patrimoine culturel national, empêcher les exportations illégales, protéger les objets culturels importés illégalement depuis d'autres Etats signataires et veiller à ce que ces biens soient restitués à la demande du pays d'origine.

Le 24 juin 1995, l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) a adopté la Convention sur les biens culturels volés ou illicitement exportés. Cet instrument vient compléter la Convention de 1970 de l'UNESCO en se concentrant plus particulièrement sur les aspects du droit civil, et notamment sur la question de l'acquisition de bonne foi.

A la suite de la destruction gratuite des statues monumentales des Bouddhas de Bâmiyân par les talibans en 2001, la Conférence générale de l'UNESCO a adopté à l'unanimité la Déclaration concernant la destruction intentionnelle du patrimoine culturel. En adoptant cette déclaration, les Etats membres de l'UNESCO ont réaffirmé que la destruction délibérée d'éléments du patrimoine culturel revêtant une grande importance pour l'humanité constituait une violation du droit international coutumier et que la destruction intentionnelle ou le manquement à prendre les mesures de protection appropriées engageait la responsabilité des Etats et la responsabilité pénale des individus.

Plus récemment, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (UNODC) a élaboré – en collaboration avec l'UNESCO et INTERPOL – les Principes directeurs internationaux sur les mesures de prévention du crime et de justice pénale relatives au trafic de biens culturels et aux autres

infractions connexes. Ces principes directeurs non contraignants, adoptés en 2014 par l'Assemblée générale des Nations Unies dans le but d'exploiter le potentiel de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée de 2000, demandent aux Etats membres d'évaluer et de revoir leur législation, leurs procédures et leurs pratiques « afin de s'assurer de leur adéquation pour prévenir et combattre le trafic de biens culturels et autres infractions connexes »[8].

Il convient également de mentionner que le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté plusieurs résolutions[9] à la suite de plusieurs rapports ayant révélé que le trafic d'antiquités était devenu, avec le pétrole et le kidnapping, l'une des sources de financement d'organisations terroristes comme l'Etat islamique en Irak et au Levant (EIIL, également connu sous le nom de Daech), le Front al-Nosra et d'autres entités associées à al-Qaïda. Selon certains experts, des temples et autres bâtiments seraient détruits pour les caméras afin de dissimuler les preuves de ce qui a été pillé et passé en contrebande à l'étranger[10].

Au niveau européen, l'Union européenne a adopté deux instruments destinés à empêcher la circulation illicite d'objets culturels : le Règlement n° 116/2009 du 12 décembre 2008 concernant l'exportation de biens culturels,[11] et la Directive 2014/60 du 15 mai 2014 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre[12]. Ces textes visent à encourager la reconnaissance réciproque par les Etats membres des dispositions nationales touchant à la lutte contre le trafic illicite d'antiquités et la mise en place de contrôles aux frontières. Pour résumer, le Règlement n° 116/2009 vise à empêcher l'exportation hors de l'Union européenne d'œuvres d'art ayant été illégalement sorties de leur pays d'origine, tandis que la Directive concerne l'exportation d'objets culturels au sein de l'Union européenne et prévoit un système obligeant les autorités judiciaires de l'Etat membre dans lequel un objet culturel a été illégalement importé à ordonner sa restitution à l'Etat membre requérant.

Le Conseil de l'Europe a adopté plusieurs conventions visant à protéger différents aspects du patrimoine culturel, notamment la Convention culturelle européenne, la Convention européenne sur les infractions visant les biens culturels et la Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique. La Convention culturelle européenne dispose que « Chaque 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, prendra les mesures nécessaires pour les sauvegarder et en facilitera l'accès » (article 5), tandis que la Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique demande aux Etats parties d'instaurer un régime juridique de protection du patrimoine archéologique et de prendre les mesures nécessaires afin que les musées et les autres institutions similaires n'acquièrent pas d'antiquités suspectés de provenir de découvertes incontrôlées ou de fouilles illicites (article 10). La Convention

[8] Voir http://www.unodc.org/unodc/en/organized-crime/trafficking-in-cultural-property-mandate.html.
[9] Voir Résolutions n° 2199 du 12 février 2015 et du 21 mai 2015, et n° 2249 (2015) du 20 novembre 2015.
[10] Voir Fisk R., 'Isis Profits from Destruction of Antiquities by Selling Relics to Dealers – and Then Blowing Up the Buildings They Come From to Conceal the Evidence of Looting', The Independent, 3 September 2015; et D'Arcy D., 'Isil Holds Heritage to Ransom to Fund Fighters, US Expert Warns', The Art Newspaper, 2 July 2015.
[11] qui abroge et remplace le Règlement 3911/92 du 31 décembre 1992.
[12] qui abroge et remplace la Directive 93/7 du 27 mars 1993.

sur les infractions visant les biens culturels a été adoptée afin de lutter contre le trafic illicite de biens culturels par le droit pénal, de promouvoir la coopération en matière pénale entre les Etats et de sensibiliser les populations aux dommages causés par le commerce illicite. Elle vient ainsi compléter la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale et la Convention européenne d'extradition. Enfin, il convient de mentionner « l'Appel de Namur », adopté en avril 2015 par les ministres responsables du patrimoine culturel des 50 Etats parties à la Convention culturelle européenne[13]. Dans ce texte, les ministres ont condamné « les destructions délibérées du patrimoine culturel et le trafic illicite des biens culturels » et décidé de « renforcer la coopération européenne » afin de prévenir et de réprimer de tels actes.

[13] A l'initiative de la présidence belge du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, les ministres européens de la culture des 50 Etats parties à la Convention culturelle européenne se sont réunis à Namur (Belgique) du 22 au 24 avril 2015 pour leur sixième conférence intitulée « *Le patrimoine culturel au XXI^{ème} siècle pour mieux vivre ensemble. Vers une stratégie commune pour l'Europe* ».

Pourquoi la Convention européenne sur les infractions visant les biens culturels n'a pas obtenu le soutien des Etats membres du CdE ?

La Conventions sur les infractions visant les biens culturels a été ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe à Delphes le 23 juin 1985, mais n'est jamais entrée en vigueur : seulement six Etats l'ont signée et aucun ne l'a ratifiée.

C'est sans doute sa formulation qui explique le faible soutien international recueilli par la Convention. Le principal texte de 1985 se concentre sur le champ d'application de la convention, les principes régissant la coopération en matière pénale et les modalités de coopération interétatique en vue de la restitution des biens culturels. Les catégories de biens culturels et les infractions visées par la Convention sont précisées par énumération dans l'annexe II (qui donne des exemples d'objets culturels) et dans l'annexe III (qui dresse la liste des types d'infractions). Les listes présentées aux annexes II et III sont divisées en deux parties. La première partie des deux annexes définit l'essence de la convention. En d'autres termes, la première partie des annexes II et III énumère les catégories de biens et d'infractions constituant le minimum auquel la Convention s'applique obligatoirement. Ces catégories ont été à dessin réduites au minimum pour qu'un grand nombre d'Etats ratifient le texte. Cependant, les Etats ont la possibilité d'étendre le champ d'application de la Convention à une ou plusieurs des catégories de biens et/ou d'infractions énumérées dans la seconde partie des annexes II et III. Il s'ensuit que la Convention de 1985 ne contient pas une seule et unique définition des biens culturels qui soit applicable à tous les Etats parties et laisse les Etats libres de réprimer ou non les infractions non comprises dans la première partie de l'annexe III. On peut dire qu'elle permet une application à la carte de ses règles. Dans cette même problématique, Il convient de souligner que, en application de l'article 26 prévoyant une obligation de réciprocité, un Etat est tenu de coopérer avec un autre Etat dans la mesure où il appliquerait lui-même la convention dans des cas analogues. Autrement dit, la Convention ne permet la coopération interétatique qu'entre les Etats qui ont fait les mêmes choix quant aux catégories de biens culturels entrant dans son champ d'application.

Un autre problème réside dans le choix des infractions comprises dans le « noyau dur » énumérées à l'annexe III (§1 lit. b). Par exemple l'infraction « appropriations de biens culturels commises avec violences ou menaces » pose question, dans la mesure où il peut s'agir d'un vol avec violence ou menaces ou de l'appropriation de biens culturels non encore découverts avec violence ou menaces. Cependant, les appropriations de biens provenant de fouilles illicites ont généralement lieu sans violence ou menaces. Par conséquent, il n'est pas facile de déterminer à quel type de conduite se réfère cette infraction.

On peut également supposer que la plupart des Etats ont décidé de ne pas ratifier la Convention de 1985 parce que certaines infractions classiques visant le patrimoine culturel ne figuraient pas dans le noyau dur de la première partie de l'annexe III, notamment la destruction ou la dégradation de biens culturels, les fouilles illicites d'objets archéologiques et l'exportation illégale de biens culturels.

Vers une éventuelle révision de la Convention européenne sur les infractions visant les biens culturels

Une révision de la Convention de 1985 pourrait consister à simplifier et à rationaliser sa formulation et sa structure afin de l'harmoniser avec les principes pertinents du droit pénal. En tant que telle, la nouvelle convention pourrait devenir un instrument important, à même de renforcer la coopération interétatique ainsi que les mesures de justice pénale et de prévention de la criminalité, afin de prévenir, de sanctionner et de lutter contre les infractions visant le patrimoine culturel des pays européens et au-delà.

Outre le fait qu'elle permettrait de réprimer les conduites qui y sont exposées, la valeur ajoutée d'une Convention révisée sur les infractions visant le patrimoine culturel peut être résumée comme suit :

- Premièrement, la nouvelle convention pourrait devenir le seul traité international axé sur les activités illicites touchant le patrimoine culturel et prévoyant des sanctions pénales en la matière. En effet, les instruments existants font preuve de davantage de prudence en ce qui concerne la répression. La Convention de 1954 et ses deux protocoles – à l'instar des autres instruments adoptés dans les domaines du droit humanitaire international[14] et du droit pénal international[15] et énonçant des règles de protection des biens culturels – se concentrent sur les situations extrêmes de conflits armés et sur les biens culturels les plus importants. Par conséquent, on constate que ces instruments ne peuvent être utilisés pour imposer des sanctions dans des situations autres que les crimes de guerre, comme en cas de destruction d'œuvres d'artisanat mineures par des soldats négligents ou inexpérimentés. De même, les instruments touchant à la circulation des objets culturels – tels que les conventions de 1970 de l'UNESCO et de 1995 d'UNIDROIT – mettent essentiellement l'accent sur les mesures de prévention et les procédures de retour, de restitution et d'indemnisation, tandis que les sanctions de droit pénal y jouent un rôle mineur. La principale raison tient au fait que dans ce domaine, les autres intérêts en jeu doivent être pris en compte, notamment le principe de libre circulation et les droits des possesseurs de bonne foi. Il convient également de noter que l'idée d'ajouter un nouveau protocole sur le trafic illicite d'objets culturels à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée n'a pas été retenue. Cependant, l'UNODC a présenté, en 2014, les Principes directeurs internationaux sur les mesures de prévention du crime et de justice pénale relatives au trafic de biens culturels et aux autres infractions connexes, disponibles à l'adresse : https://www.unodc.org/documents/organized-crime/trafficking_in_cultural/RES-681-86/A_RES_69_196_F.pdf)[16].

[14] Voir le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (1977) et le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (1977).
[15] Voir le Statut de la Cour pénale internationale (1998) et le Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (1993).
[16] Voir note de bas de page n° 8.

- Deuxièmement, la nouvelle convention pourrait renforcer la lutte contre le trafic illicite d'œuvres d'art et d'antiquités. D'après les éléments dont on dispose, les pillards du Moyen-Orient, qu'ils soient liés ou non à des groupes terroristes, passent en contrebande des objets d'artisanat via la Turquie, la Jordanie et le Liban afin de les vendre à des marchands et à d'autres intermédiaires basés en Europe et ailleurs. Il convient de noter, cependant, que les Etats ne pourront tirer pleinement parti du potentiel de la convention révisée qu'en combinant la révision de la législation pénale avec le renforcement des lois nationales qui mettent en œuvre les instruments juridiques internationaux, tels que la Convention de 1970 de l'UNESCO, en ce qui concerne la définition de la propriété publique des éléments du patrimoine culturel, et en particulier du patrimoine archéologique[17].

- Troisièmement, la Convention révisée pourrait exiger des Etats parties qu'ils poursuivent et sanctionnent non seulement les personnes qui ont commis des infractions contre le patrimoine culturel dans d'autres Etats, tels que les combattants étrangers qui ont pris part au pillage ou à la destruction d'éléments du patrimoine culturel dans les actuelles zones de conflit du Moyen-Orient, mais aussi les personnes juridiques qui ont participé, directement ou indirectement, au trafic de biens culturels.

- Quatrièmement, la nouvelle convention pourrait refléter les évolutions survenues dans la pratique et le droit international en matière de patrimoine culturel au cours des dernières décennies.

- Enfin, l'adoption d'une telle convention permettrait au Conseil de l'Europe de jouer, sur la scène internationale, un rôle majeur dans la lutte contre les infractions pénales visant les biens culturels.

[17] A cet égard, il convient d'avoir à l'esprit les Dispositions législatives modèles UNESCO-UNIDROIT définissant la propriété de l'État sur les biens culturels non découverts (http://www.unidroit.org/french/documents/2012/etude70a/s-70a-main-f.pdf). Ces dispositions non contraignantes offrent un modèle pouvant être utilisé par les Etats pour modifier leur législation afin de déclarer expressément que les objets archéologiques, y compris les antiquités non découvertes, appartiennent au patrimoine national et, par conséquent, que les objets culturels issus de fouilles illicites ou licitement issus de fouilles mais illicitement retenus sont considérés comme des objets volés. En l'absence de telles déclarations, fermement énoncées, les juridictions des Etats où sont trouvés des objets volés sont incapables d'ordonner leur restitution.