

LA COOPERATION POLICIERE ET JUDICIAIRE INTERNATIONALE EN MATIERE DE LUTTE CONTRE LE TRAFIC ILLICITE DE BIENS CULTURELS

Philippe Ch.-A. GUILLOT

Maître de conférences (HDR) en droit public à l'Université de Rouen, détaché à l'École de l'Air

La notion de « biens culturels » est plus large que celle d'œuvres d'art – laquelle fluctue d'ailleurs dans le temps, dans l'espace et même dans son domaine juridique¹ – en sus de ces créations de l'esprit, les biens culturels comprennent aussi, d'après les différentes listes contenues dans les traités internationaux pertinents, dans les actes de droit dérivé de l'Union européenne et dans les législations ou réglementations nationales : les archives de plus de cinquante ans, les livres ou manuscrits (y compris partitions musicales) de plus de cent ans, les instruments de musique anciens, les collections (ou spécimens de collection) d'anatomie, de botanique, de minéralogie ou de zoologie, les vestiges archéologiques ou encore les biens meubles – ou prélevés sur des immeubles (statues, fresques, mosaïques, frises) – présentant un intérêt historique, paléontologique, ethnographique ou numismatique. Au-delà de l'inventaire, il est possible de se référer à la définition retenue par des experts du Conseil international des musées (ICOM) pour qui les biens culturels sont composés par :

- a) des objets qui ont été reconnus par la science et/ ou par la communauté dans laquelle ils possèdent leur pleine signification culturelle, comme ayant qualité unique et comme étant par-là inestimables ;
- b) des objets qui, bien que n'étant pas nécessairement rares par eux-mêmes, n'en ont pas moins une valeur qui dérive de leur environnement culturel et naturel.²

Si cette définition permet de mieux conceptualiser ce que peut être un bien culturel, elle n'est pas moins fortement imprégnée par la subjectivité de la « communauté » et de « l'environnement culturel ». Ce qui peut entraîner des disparités d'appréciation sur le caractère culturel d'un bien entre les États, voire au sein de ceux-ci entre collectivités infra-étatiques et notamment avec les populations autochtones. Essentiellement la notion internationale de bien culturel est l'intérêt culturel internationalement protégé, cependant les sources juridiques internationales renvoient pour ce qui concerne les méthodes ou les critères de qualification « culturelle » aux droits nationaux³. En se fondant sur le droit comparé, on peut considérer comme bien culturel « tout bien présentant un intérêt de type culturel, notamment artistique ou historique »⁴, ce qui n'est guère moins subjectif. Le bien culturel peut finalement être défini comme un bien déclaré culturel par l'État sur le territoire duquel il se trouve. Or, les biens culturels meubles sont susceptibles de changer, temporairement ou à titre définitif, de territoire pour des raisons marchandes ou autres (prêts entre musées, expositions, etc.). Dans leur grande majorité les mouvements de biens culturels sont parfaitement licites, mais un trafic illicite existe et tend même à se développer avec la mondialisation. Par « bien culturel illicitement exporté », il faut comprendre un bien « sorti de son territoire d'origine en

¹ V. M.-A. Renold, « Le droit de l'art et des biens culturels en Suisse : questions choisies », *Revue de droit suisse*, 2010, III, pp. 145-147

² *Réunion d'experts en vue de l'étude de règles éthiques pour les acquisitions des musées : conclusions*, 10 avril 1970, Paris ICOM, doc. 70/EX.5, p. 2.

³ V. « Biens culturels – Droit international », in M. Cornu, J. Fromageau & C. Wallaert (dir.), *Dictionnaire comparé du droit du patrimoine culturel*, Paris, CNRS 2012, p. 343

⁴ « Bien culturel – Synthèse comparative », *ibidem*, p. 351.

violation d'une législation nationale sur la protection du patrimoine culturel, peu importe que ce soit son légitime propriétaire ou une autre personne qui le sorte. »⁵

Le trafic illicite de biens culturels est en très grande partie international – ou plus précisément transnational – puisque le franchissement de frontières permet aux trafiquants « de faciliter la liquidation ou le “blanchiment” du [bien culturel volé] au terme d'une ou plusieurs reventes impliquant receleurs et autres intermédiaires de tous poils, pour entrer enfin dans le trafic licite et aboutir dans les mains d'un acquéreur considéré comme de “bonne foi” par la loi locale, la *lex rei sitae* »⁶. Ce droit du pays de situation de la chose qui, par définition, n'est pas celui du pays d'origine de ladite chose (*lex originis*) permet donc à un acquéreur d'être propriétaire d'un bien culturel quand bien même les règles relatives à l'exportation ont été violées.⁷ À l'origine de la chaîne du trafic illicite, se trouvent des pillards – bandits professionnels comme les *tombaroli* italiens ou « fouilleurs de subsistance », paysans pauvres pillant les sites archéologiques pour vivre en l'absence d'alternative économique viable – mais aussi tout un réseau d'intermédiaires qui se partageront 98 % du prix de vente final.⁸ Il n'est donc pas étonnant que des organisations criminelles transnationales participent activement au trafic illicite de biens culturels et ce, d'autant plus que le marché de l'art est notoirement « un lieu de recyclage de l'argent sale.⁹ »

Le cadre juridique de la protection du patrimoine culturel contre les pillages, recels et ventes illicites est principalement constitué par la Convention de l'UNESCO de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels¹⁰ [ci-après Convention UNESCO] qui repose sur des mécanismes de droit public et par la Convention de l'Institut pour l'Unification du Droit Privé de 1995 sur les biens culturels volés ou illicitement exportés¹¹ [ci-après Convention UNIDROIT] qui repose sur des mécanismes de droit privé et est, elle, auto-exécutoire. Il sied d'ajouter la récente Convention du Conseil de l'Europe ouverte à la signature à Nicosie¹², nécessitée notamment

⁵ M. Boillat, *Trafic illicite de biens culturels et coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Genève, Schulthess, 2012, p. 11.

⁶ P. Lalive, « Une convention internationale qui dérange : la convention Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés », in R.-J. Dupuy (dir.), *Mélanges en l'honneur de Nicolas Vlatikos. Droit et justice*, Paris, Pédone, 1999, p. 179.

⁷ V. G. Wessel, « Dealers and Collectors, Provenances and Rights : Searching for Traces », in Fr. Desmarais (dir.), *Countering Illicit Traffic in Cultural Goods. The Global Challenge of Protecting the World's Heritage*, Paris, ICOM, 2015, p. 10.

⁸ V. A. Efrat, *Governing Guns, Preventing Plunder. International Cooperation against Illicit Trade*, Oxford, OUP, 2012, p. 118.

⁹ M. Cornu (dir.), *Protection de la propriété culturelle et circulation des biens culturels – Étude de droit comparé Europe/Asie*, Paris / Poitiers, CNRS / Université de Poitiers, septembre 2008 p. 61 ; v. 13^e Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et la justice pénale (Doha, 12-19 avril 2015), *Renforcement des mesures en matière de prévention du crime et de justice pénale visant à combattre les formes de criminalité en constante évolution, notamment la cybercriminalité et le trafic de biens culturels, enseignements tirés et coopération internationale*, A/CONF.222/12, 2 février 2015, §§ 40-44 ; R. Fisman & Sh.-J. Wai, « The Smuggling of Arts and the Art of Smuggling : Uncovering the Illicit Trade in Cultural Property and Antiques », *American Economic Journal : Applied Economics*, vol. I, n° 3, 2009, pp. 82-96. ; S. Ní Chonail, A. Reding & L. Valeri, *Assessing the Illegal Trade in Cultural Property from a Public Policy Perspective*, Cambridge, Rand, 2011, pp. 11-18.

¹⁰ Convention UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites de biens culturels, Paris, 14 novembre 1970 ; entrée en vigueur le 24 avril 1972, elle compte 132 États parties .

¹¹ Convention UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés, Rome, 24 juin 1995 ; entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1998, elle compte 39 États parties ; la France ne l'a pas ratifiée ; v. M. Schneider, « Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés : rapport explicatif », *Revue de droit uniforme*, 2001, n° 3, pp. 477-565.

¹² Convention du Conseil de l'Europe sur les infractions visant des biens culturels, Nicosie, 19 mai 2017. Elle remplace la convention éponyme ouverte à la signature à Delphes le 23 juin 1985, jamais entrée en vigueur car elle ne protège pas l'acquisition de bonne foi de biens culturels volés et qu'elle exige des États la reconnaissance de la législation étrangère.

par le fait que « [l]e marché noir s'éloigne des moyens commerciaux traditionnels, comme les brocantes, pour se diriger vers le commerce d'antiquités en ligne à travers les médias sociaux et le *Darknet*. »¹³

Les conventions UNESCO et UNIDROIT ne sont pas universellement ratifiées, pourtant les résolutions 1483 (2003), 2199 (2015) et, dans une moindre mesure, 2347(2017) du Conseil de sécurité¹⁴ imposent à l'ensemble des membres de l'ONU des obligations résultant de celles-ci ainsi que de la Convention sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé¹⁵, au nom de la lutte contre le terrorisme puisqu'il est établi que des organisations terroristes tirent profit de la vente de biens culturels pillés¹⁶. Au-delà de l'émotion soulevée par la destruction d'édifices qui avaient défié les siècles – et dont certains étaient classés sur la liste du patrimoine mondial – les États ont réagi en essayant de tarir la source de financement des groupes terroristes que peut représenter le trafic illicite de biens culturels¹⁷. La coopération antiterroriste vient donc renforcer en l'universalisant l'entraide policière et judiciaire en matière de protection du patrimoine culturel, avec l'aval de diverses organisations internationales¹⁸. Par exemple, le Conseil de l'Union européenne recommande aux États membres notamment :

de renforcer la coordination entre les services répressifs et les autorités chargées de la culture ainsi que les entités privées (par exemple les magasins d'antiquités, les maisons de vente aux enchères et les sites d'enchères en ligne) en vue de faciliter l'échange d'informations conformément à la législation applicable et aux meilleures pratiques aux niveaux national et international et de désigner à cette fin des points de contact pour la prévention de la criminalité visant les biens culturels et la lutte contre ce phénomène¹⁹.

Ce renforcement de l'entraide policière et judiciaire est d'autant plus souhaitable qu'ainsi que le note l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) : « Bien qu'il existe divers codes de bonne pratique régissant le commerce des antiquités²⁰ faute de sanctions sévères, ces mécanismes d'autorégulation n'ont qu'un effet incitatif et les services de répression doivent exercer une surveillance et intervenir. »²¹

¹³ *Convention du Conseil de l'Europe sur les infractions visant des biens culturels – Rapport explicatif*, I a 4 ; v. N. Brodie, « The Internet Market in Antiquities », in Fr. Desmarais (dir.), *op. cit.*, pp. 11-20.

¹⁴ V. V. Négri, « Le patrimoine culturel dans le prisme de la résolution 2199(2015) du Conseil de sécurité », 25 mars 2015, en ligne sur le site de l'UNESCO ; É. Planche, D. Faull, Z. Boz & P. Fabel, « Résolution 2199 : Contre la vente du patrimoine pour des causes barbares », *Juris Art Etc.*, février 2016, pp. 28-30 ; A.F. Vrdoljak, « The Criminalisation of the Illicit Trade in Cultural Property », University of Technology, Sidney, 2016, pp. 11-16, <http://works.bepress.com/ana_filipa_vrdoljak/36/> .

¹⁵ *Convention UNESCO sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé*, La Haye, 14 mai 1954 – entrée en vigueur le 7 août 1956 et comptant 128 États parties – complétée par un protocole du même jour – entré en vigueur le 7 août 1956 et comptant 105 États parties – et un second protocole du 23 mars 1999 – entré en vigueur le 9 mars 2004 et comptant 72 États parties, dont la France depuis le 20 mars 2017 ; la deuxième convention de La Haye de 1899 *concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre* et son *Règlement annexe* prohibaient déjà le pillage des biens culturels.

¹⁶ V. *L'État islamique d'Iraq et du Levant et le Front el-Nosra pour le peuple du Levant : rapport et recommandations présentés en application de la résolution 2170 (2014)*, S/2014/815, 14 novembre 2014, p. 26 ; *Rapport du Secrétaire général sur la menace que représente l'État islamique d'Iraq et du Levant (Daech) pour la paix et la sécurité internationales et sur l'action menée par l'Organisations des Nations Unies pour aider les États membres à contrer cette menace*, S/2016/92, 29 janvier 2016, § 21.

¹⁷ Par ex. en France, la loi n° 206-731 du 3 juin 2016 *renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale* a institué le délit de trafic de biens culturels issus d'un théâtre d'opérations de groupements terroristes (art. 322-3-2 du code pénal).

¹⁸ V. par ex. résolution du Parlement européen *sur la destruction de sites culturels perpétrée par Daech*, 30 avril 2015, P8_TA(2015)0179 ; *Assurer une protection durable du patrimoine culturel matériel et immatériel de l'humanité contre la destruction et la dégradation. Résolution adoptée à l'unanimité par la 134^e Assemblée de l'Union interparlementaire (Lusaka, 23 mars 2016)*, §§ 9-16

¹⁹ *Conclusions du Conseil relatives à la prévention de la criminalité visant les biens culturels et à la lutte contre ce phénomène*, 14 décembre 2011.

²⁰ Ces codes sont notamment rédigés par l'ICOM, le *Department of Culture, Media and Sport* (Londres) et l'*Association of Art Museum Directors* (New York).

²¹ *Protection des biens culturels contre le trafic*, UNODC/CCPCJ/EG.1/2009/CRP.1, 28 octobre 2009, § 36.

La coopération internationale pénale peut se définir comme l'ensemble des moyens développés par le droit international pour permettre l'administration de la justice dans des situations marquées par des éléments d'extranéité qui vise à couvrir l'ensemble de la chaîne pénale, de la détection des infractions jusqu'à l'exécution des peines²². Au sein de cette coopération, l'entraide judiciaire mineure peut être entendue comme une « collaboration à un processus pénal qui s'exerce et s'achève dans l'État requérant »²³. Nous examinerons les procédures d'entraide policière et judiciaire avant le jugement [I], puis les procédures d'entraide judiciaire à l'exécution de la décision de justice [II].

I. LES PROCEDURES D'ENTRAIDE POLICIERES ET D'ENTRAIDE JUDICIAIRE MINEURE PRE-SENTENCIELLES

Parmi les *Principes directeurs internationaux sur les mesures de prévention du crime et de justice pénale relatives au trafic des biens culturels et aux autres infractions connexes* adoptés par la résolution 69/196 de l'Assemblée générale de l'ONU du 18 décembre 2014, nous intéressons plus particulièrement le principe directeur n° 34, selon lequel : « *Les États devraient envisager de s'accorder mutuellement l'entraide judiciaire la plus large possible lors des enquêtes, poursuites et procédures judiciaires concernant les infractions susmentionnées [dont le trafic illicite de biens culturels], afin que ces procédures soient plus efficaces et plus rapides.* » Une large entraide existe bien, notamment au niveau européen, comme l'attestent les exemples de la coopération en matière d'enquêtes [A] et de la coopération judiciaire [B].

A. Coopération informationnelle en matière d'enquêtes

Il s'agit de la coopération policière au sens large puisqu'elle ne se limite pas à la police mais implique d'autres services, notamment les douanes – lesquelles, dans le cas français, interviennent d'ailleurs sur l'ensemble du territoire et pas seulement aux postes-frontières²⁴ – et la gendarmerie – en Italie, l'agence centrale compétente en matière de trafic illicite des biens culturels est une unité spéciale des carabinieri (*Commando de Carabinieri per la Tutela del Patrimonio Culturale*, TPC)²⁵ – allant au-delà de la simple entraide administrative – « aide que se portent les autorités administratives en dehors de tout litige »²⁶ – dans le cadre d'enquêtes relevant, selon les systèmes de droit interne, de la police administrative (renseignement) ou de la police judiciaire quant au suivi des biens volés ou illicitement exportés [1] ou quant à l'identification des trafiquants et receleurs [2].

1. Traçabilité des biens culturels volés ou illicitement exportés

²² V. D. Flore, « Fondements et objectifs de la coopération internationale en matière pénale », in D. Bernard, Y. Cartuyvels, Chr. Guillain, D. Scalia & M. van de Kerchove (dir.), *Fondements et objectifs des incriminations et des peines en droit européen et international*, Limal, Anthemis, 2013, p. 427.

²³ Fr. Alt-Maes, « La délégation de compétence dans les conventions européennes », *Mélanges offerts à Georges Levasseur. Droit pénal – Droit européen*, Paris, Litec, 1992, p. 373.

²⁴ V. Ph. Bock, « Le rôle des douanes dans la lutte contre le trafic de biens culturels », journée d'études *La coopération internationale au service de la sûreté des collections*, 14 mai 2004, <<http://www.bnf.fr/documents/bock.pdf>>.

²⁵ V. V. Mainetti, *Protection de la propriété culturelle et circulation des biens culturels – Étude de droit comparé Europe / Asie. Rapport national – Italie*, pp.15-16 <<http://www.gdri-droit-patrimoine-culturel.cnrs.fr/node/5>> ; L.W. Rush, « Military Protection of Cultural Property », in Fr. Desmarais (dir.), *op. cit.*, pp. 170-171 ; en France, les services de recherches de la gendarmerie sont dotés d'un référent en matière de trafic des biens culturels.

²⁶ M. Boillat, *op. cit.*, p. 248.

La coopération entre les institutions compétentes en matière de lutte contre le trafic illicite de biens culturels consiste d'abord en l'échange d'informations aux fins d'identification des biens volés [a], mais l'exigence de certificats d'exportation est aussi une façon d'empêcher que des biens volés ne circulent ainsi que d'éviter que le libre jeu du marché licite ne conduise à un appauvrissement du patrimoine culturel d'un État [b].

a. Identification des biens volés

Cette coopération vise d'abord à identifier les biens culturels illégalement vendus ou acquis. À cette fin, l'Organisation internationale de police criminelle *alias* INTERPOL²⁷ met en œuvre la base de données *Protection System for Cultural Heritage* (Psyché), financée par l'Union européenne et placée sous la coordination des TPC. Psyché intègre les principales bases de données nationales (France, Italie, Espagne) puisque l'article 5 b de la Convention UNESCO exige des États parties qu'ils établissent et tiennent à jour un inventaire national des biens culturels importants, publics et privés, dont l'exportation constituerait un appauvrissement sensible du patrimoine culturel national. La consultation de Psyché par les services de police permet de lever les doutes sur le caractère licite ou illicite de la provenance d'un bien culturel.

De même, l'Organisation mondiale des douanes (OMD) développe la plateforme *Archeo*, outil de communication en temps réel pour l'échange d'informations au sein des administrations des douanes, des agences nationales compétentes en matière culturelle, des organisations internationales et de leurs réseaux régionaux et des organismes chargés de la lutte contre la fraude ; surtout *Archeo* relie des agents des douanes à des experts au niveau mondial afin d'identifier les objets suspects²⁸. Par ailleurs, l'Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime (ONUDC) communique des données – législations, jurisprudence, annuaire des autorités nationales compétentes, bibliographie – grâce à son portail *Sharing Electronic Resources and Laws On Crime* (*Sherloc*) qui ne contient pas les descriptions de biens culturels mais permet de connaître les exigences en la matière des différentes lois nationales.

L'article 4 § 4 de la Convention UNIDROIT prévoit que l'acheteur d'un bien culturel doit consulter « *tout registre relatif aux biens culturels volés raisonnablement accessible* » afin d'être considéré comme un possesseur de bonne foi et non comme un receleur. Il convient d'ajouter qu'il existe aussi des bases de données privées : les treize *listes rouges*²⁹ de l'ICOM classant les objets archéologiques ou les œuvres d'art menacées dans les pays à hauts risques – par exemples : Afghanistan, Haïti, Irak, Libye, etc. – ou les sous-régions les plus exposées – par exemple : Amérique centrale et Mexique; l'*Art Loss Register*³⁰, créé au Royaume-Uni par des compagnies d'assurances, des maisons de ventes aux enchères et des groupements

²⁷ Sur INTERPOL, v. O. Beauvallet (dir.), *Les investigations judiciaires internationales*, Berger-Levrault, 2014, pp. 237-253 pour une présentation générale ; St. Théfo, « L'action d'INTERPOL dans la sauvegarde du patrimoine en cas de conflit armé », in V. Négri (dir.), *Le patrimoine culturel, cible des conflits armés. De la guerre civile espagnole aux guerres du 21^e siècle*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 205-210 sur la lutte contre le trafic illicite de biens culturels, notamment celui relatif aux biens pillés en Irak ; M. Ballestrazi, « L'action d'Interpol en matière de trafic d'œuvres d'art », in J.-Chr. Barbato & Cl. Bories (dir.), *Européanisation et internationalisation du droit des musées*, Paris, Pédone, 2017, pp. 101-106 notamment sur la coopération entre organisations internationales.

²⁸ « Les nombreux défis du trafic de biens culturels », *OMD actu*, n° 71, 2013, p. 21.

²⁹ <[http://icom.museum/programmes/fighting-illicit-traffic/red list](http://icom.museum/programmes/fighting-illicit-traffic/red-list)> ; par ailleurs, l'article 2 § 3 du code déontologique de l'ICOM soumet les musées à une obligation de vigilance dans l'acquisition de biens culturels pour s'assurer qu'ils ne proviennent pas du trafic illicite. L'ICOM a aussi une plateforme collaborative <<http://obs-traffic.museum>> dont les membres du comité éditorial sont le *Federal Bureau of Investigation* (États-Unis), les TPC, l'OCBC, INTERPOL, l'UNESCO, UNIDROIT, le Musée national de Bamako et les laboratoires CECOJI (CNRS) et *Trafficking Culture* (Université de Glasgow)

³⁰ <<http://www.artloss.com>>.

européens de marchands, et répertorient les œuvres d'art, antiquités et objets de collection perdus ou volés.

La jurisprudence soumet à un devoir de vigilance les personnes rompues aux affaires et les connaisseurs d'art. Ainsi, dans le cas d'une toile de maître volée dans le château de Clavary (Alpes-Maritimes) en août 1994 et vendue à Genève, le Tribunal fédéral suisse a considéré que l'acheteur aurait dû vérifier la conformité de l'exportation du tableau avec la législation française. Comme il n'avait pas fait preuve d'une diligence suffisante, sa bonne foi ne pouvait pas être retenue et rien ne s'opposait à la remise directe du tableau à son légitime propriétaire en France, même si la demande d'entraide pénale française n'était pas assortie d'une décision de confiscation.³¹

b. Certification des exportations

Afin d'éviter les trafics illicites et de sécuriser le marché de l'art et des antiquités ou les transactions en matière culturelle, la Convention UNESCO prévoit de soumettre l'exportation à certificat. L'OMD a élaboré avec l'UNESCO un modèle de certificat d'exportation des biens culturels, cependant son utilisation laisse à désirer puisqu'il est inconnu notamment des pays arabes³². L'Union européenne soumet aussi la circulation de certains biens culturels à la production de documents. Les législations nationales ne sont pas en reste.

Ainsi, en France, l'article L.111-8 du code du patrimoine subordonne à la production d'un certificat – ou d'une autorisation d'exportation établie par l'État d'exportation – l'importation de biens culturels visés par l'article 1^{er} de la convention de Paris du 17 novembre 1970³³ en provenance directe d'un État partie à la convention et tiers à l'Union européenne. L'article L.111-9 du même code prohibe l'importation, l'exportation, le transit, la détention, la vente ou l'échange de biens présentant un intérêt archéologique, artistique, historique ou scientifique ayant quitté illicitement le territoire d'un État « *dans les conditions fixées par une résolution du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies adoptée en ce sens.* » L'article 419 du code des douanes répute d'importation en contrebande un bien culturel dont le détenteur n'est pas en mesure de fournir un justificatif d'origine ou produit des documents « *faux, inexacts, incomplets ou inapplicables* ».

2. Identification des trafiquants et des filières d'écoulement

³¹ V. M. Boillat, *op. cit.*, pp. 207-208.

³² V. R. Fraoua, *Prévention et lutte contre le trafic illicite de biens culturels. Atelier régional, Beyrouth, Liban, 9-11 novembre 2009. Rapport de synthèse*, Bureau régional de l'UNESCO, Beyrouth, 2009, p. 20.

³³ « les biens qui, à titre religieux ou profanes, sont désignés par chaque État comme étant d'importance pour l'archéologie, la préhistoire, l'histoire, la littérature, l'art ou la science, et qui appartiennent aux catégories ci-après : a) collections et spécimens rares de zoologie, de botanique, de minéralogie d'anatomie ; objets présentant un intérêt paléontologique ; b) les biens concernant l'histoire, y compris l'histoire des sciences et des techniques, l'histoire militaire et sociale ainsi que la vie des dirigeants, penseurs, savants et artistes nationaux, et les événements d'importance nationale ; c) le produit des fouilles archéologiques (régulières et clandestines) et des découvertes archéologiques ; d) les éléments provenant du démembrement de monuments artistiques ou historiques et des sites archéologiques ; e) objets d'antiquité ayant plus de 100 ans d'âge, tels qu'inscriptions, monnaies et sceaux gravés ; f) le matériel ethnologique ; g) les biens d'intérêt artistique tels que : i) tableaux, peintures et dessins faits entièrement à la main sur tout support et en toutes matières (à l'exclusion des dessins industriels et des articles manufacturés à la main [*sic*] ; ii) productions originales de l'art statuaire et de la sculpture en toutes matières ; iii) gravures, estampes et lithographies originales ; iv) assemblages et montages artistiques originaux, en toutes matières ; h) manuscrits rares et incunables, livres, documents et publications anciens d'intérêt spécial (historique, artistique, scientifique, littéraire, etc.) isolés ou en collections ; i) timbres-poste, timbres fiscaux et analogues, isolés ou en collections ; j) archives, y compris les archives phonographiques, photographiques et cinématographiques ; k) objets d'ameublement ayant plus de 100 ans d'âge et instruments de musique anciens. »

Le principe directeur n°30 de la résolution 69/196 estime que les « *États devraient envisager de renforcer la coordination aux niveaux national et international, entre les services de détection et de répression afin d'accroître la probabilité de découvrir des cas de trafic de biens culturels ou des infractions connexes et d'enquêter efficacement à leur sujet.* » Cette coopération existe déjà entre les institutions internationales [a], même si de nouveaux développements sont possibles, voire souhaitables [b].

a. Les coopérations mises en œuvre par les institutions internationales

INTERPOL s'appuie sur un réseau de bureaux centraux nationaux (BCN), lesquels sont des points focaux dans chaque État membre – en France, l'Office central de lutte contre le trafic de biens culturels (OCBC)³⁴ – pour assurer la liaison avec ses services, les BCN d'autres États et le secrétariat général d'INTERPOL. Chaque BCN est relié au réseau I-24/7 qui permet de transmettre les demandes de coopération de manière rapide et sûre : la juridiction intéressée adresse la demande au BCN qui la transmet au BCN de l'État requis, lequel la transmet à son tour aux autorités compétentes. L'OCBC, conformément à l'article L.112-4 du code du patrimoine, sur demande précise et circonstanciée d'un État membre, recherche sur le territoire français un bien culturel volé ou illicitement exporté qui se trouverait en France, ainsi que l'identité du propriétaire, du possesseur ou du détenteur du bien en cause.

INTERPOL collabore également avec l'OMD (consultations mutuelles, échange d'information, coopération technique)³⁵ pour mieux identifier les réseaux criminels. Dans un esprit proche, le Groupe d'action financière internationale (GAFI) et ses correspondants nationaux – en France, la cellule TRACFIN du ministère de l'Action et des Comptes publics – assure la transmission d'informations relatives aux comptes ou transactions bancaires afin de lutter notamment contre le blanchiment de capitaux à INTERPOL ou à l'OMD et à l'ONUUDC.

Aux termes de l'accord INTERPOL-UNESCO³⁶, les deux organisations « *conjuguent leurs efforts pour exploiter au mieux toutes les informations disponibles concernant le trafic de biens culturels et la criminalité liée aux nouvelles technologies* » et « *coopèrent pour mettre au point et exécuter des programmes, projets et activités se rapportant plus particulièrement aux crimes et délits qui concernent les biens culturels et les technologies de l'information et de la communication.* » En 2003, un amendement à cet accord fut adopté pour renforcer la collaboration des deux institutions au sujet de la lutte contre le trafic de biens culturels volés en Irak.³⁷

L'ONUUDC fournit une assistance technique et des services consultatifs aux États qui le souhaitent.

Au niveau de l'Union européenne, les agences EUROPOL et EUROJUST collectent et répertorient à des fins d'analyse et d'exploitation opérationnelle les données transmises par,

³⁴ Service de la Direction centrale de la police judiciaire, l'OCBC est BCN d'INTERPOL et autorité centrale pour la France concernant la circulation illicite des trésors nationaux entre États membres de l'Union européenne ; il développe la base de données-images *Thésaurus de recherche électronique et d'imagerie en matière artistique* (TREIMA), v. B. Darties, « Les bases de données, outil de lutte contre le trafic des biens culturels. Présentation de la base TREIMA », journée d'études *La coopération internationale au service de la sûreté des collections*, 14 mai 2004, <<http://www.bnf.fr/documents/darties.pdf>>.

³⁵ *Protocole d'accord de coopération entre l'Organisation internationale de police criminelle-INTERPOL et l'Organisation mondiale des douanes*, Lyon, 9 novembre 1998.

³⁶ *Accord de coopération entre l'Organisation internationale de police criminelle-INTERPOL et l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture*, 5 octobre 1999.

³⁷ « L'UNESCO et Interpol renforcent leur coopération pour lutter contre le trafic d'objets d'art iraqiens », communiqué de presse, Unescopresse 2003-44 du 10 juillet 2003.

respectivement, les services de police, de gendarmerie et de douanes et les autorités judiciaires, ce qui permet de mettre en évidence la structure des réseaux criminels.³⁸

b. Les évolutions possibles

Plus novateur, le principe directeur n° 31 de la résolution 69/196 proclame :

Les États pourraient envisager, dans le cadre de l'enquête sur les infractions susmentionnées, en particulier dans les cas liés à la criminalité organisée, de permettre à leurs autorités compétentes de recourir de manière appropriée, sur leur territoire, à des livraisons surveillées et à d'autres techniques d'enquête spéciales, telles que la surveillance électronique ou d'autres formes de surveillance et les opérations d'infiltration, et de veiller à ce que les preuves recueillies au moyen de ces techniques soient admissibles devant le tribunal.

Si les opérations d'infiltration ou les livraisons surveillées ne sont pas utilisées, à notre connaissance, dans la lutte contre le trafic illicite de biens culturels – contrairement à ce qui se pratique en matière de lutte contre le trafic de stupéfiants – en revanche, des moyens satellitaires ont déjà été utilisés pour fournir des éléments de preuve notamment des exactions de *Daech* – le recours aux images fournies par les satellites étant d'ailleurs fréquent en archéologie, indépendamment de tout trafic – cependant l'Union européenne envisage un emploi accru de son centre de renseignement satellitaire (SATCEN). Cela va dans le sens de la militarisation amplifiée des enquêtes que l'on peut observer en matière de lutte contre le terrorisme, néanmoins, la plus-value que les militaires – hormis la gendarmerie – pourraient apporter à la lutte contre le trafic illicite de biens culturels n'est pas des plus évidentes, sauf bien sûr en matière de sécurisation des sites³⁹.

B. Coopération judiciaire

Conformément à l'article 18 de la Convention dite de Palerme⁴⁰ les États s'engagent à s'octroyer l'entraide judiciaire la plus large possible lors des enquêtes, des poursuites et des procédures judiciaires concernant les infractions visées par ce traité. Si le trafic illicite de biens culturels n'est pas expressément désigné, il peut néanmoins entrer dans les infractions graves – c'est-à-dire susceptibles d'au moins quatre ans de prison – si elles sont transnationales et qu'un groupe criminel organisé est impliqué.⁴¹

Les accords en matière d'entraide judiciaire prévoient la possibilité de commissions rogatoires, lesquelles généralement transitent par les chancelleries⁴². La Convention d'entraide judiciaire européenne⁴³ permet, elle, aux autorités judiciaires ou aux autorités centrales d'établir des contacts directs – ou *via* INTERPOL, EUROPOL ou EUROJUST en cas d'urgence – avec les autorités policières ou douanières, voire administratives d'un autre État membre. Ces demandes d'entraide s'exécutent conformément au droit de l'État requis⁴⁴. Des équipes d'enquête conjointes⁴⁵ peuvent être mises sur pied. Un nouveau pas est franchi avec la Directive

³⁸ V. O. Beauvallet (dir.), *op. cit.*, pp. 264-265.

³⁹ V. J.D. Kila, « Cultural Property Protection in the event of Armed Conflict : Deploying Military Experts or Can White Men Sing the Blues ? », in L.W. Rush (dir.), *Archaeology, Cultural Property, and the Military*, Woodbridge, Boydell Press, 2010, pp. 41-59.

⁴⁰ Convention des Nations Unies *contre la criminalité organisée*, New York, 15 novembre 2000 – ouverte à la signature à Palerme les 12-15 décembre 2000 – elle est complétée par trois protocoles sans lien avec le sujet de la présente communication ; entrée en vigueur le 29 septembre 2003, elle compte 187 États parties.

⁴¹ V. M. Boillat, *op. cit.*, pp. 43-45.

⁴² V. O. Beauvallet (dir.), *op. cit.*, pp.33-58.

⁴³ Convention *relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, 29 mai 2000 et son Protocole, Luxembourg, 16 octobre 2001

⁴⁴ V. D. Flore (avec la collaboration de St. Bosly), *Droit pénal européen. Les enjeux d'une justice pénale européenne*, Bruxelles, Larcier, 2^e édition, 2014, p. 501.

⁴⁵ L'art.13 de la Convention du 29 mai 2000 prévoit la création d'*équipes communes d'enquête*, mécanisme repris par la décision-cadre du Conseil de l'UE n° 2002/465/JAI ; l'art. 19 de la Convention de Palerme permet aux États

2014/41/UE du 3 avril 2014 *concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale*, transposée par le décret n° 2017-511 du 7 avril 2017, « instrument unique » consistant en une décision judiciaire émise ou validée par une autorité judiciaire de l'État d'émission pour faire réaliser une ou plusieurs mesures d'enquête spécifiques dans l'État d'exécution en vue de recueillir des preuves, y compris l'obtention de preuves déjà en possession de l'autorité d'exécution

En ce qui concerne les demandes de renseignement de magistrat à magistrat, l'article 6 § 2 al.1 de la Convention du 29 mai 2000 dispose : « *les demandes d'entraide sont transmises directement entre les autorités judiciaires territorialement compétentes pour les présenter et les exécuter et il y est répondu par les mêmes voies, sauf dispositions contraires* » et permet un échange d'informations spontané pour toutes les infractions pénales ou poursuivies par des autorités administratives quand un recours juridictionnel est possible, ce qui « érode le principe de proportionnalité qui impose à l'État requérant de définir précisément les contours de sa demande afin qu'elle n'excède pas ce qui est nécessaire pour parvenir au résultat recherché ⁴⁶».

Reste le problème de la double incrimination voulant qu'une entraide judiciaire ne soit possible que si l'infraction existe dans les deux systèmes juridiques. Or, dans notre domaine, la « France en tant qu'État requérant rencontre souvent des problèmes dus à une interprétation très restrictive du délit de recel dans certains pays. »⁴⁷ En effet, le juge de l'État requis ne peut pas se mettre à la place du juge de l'État requérant pour décider de la pertinence des preuves demandées⁴⁸ et n'examine pas si les faits sont punissables selon le droit de l'État requérant, mais s'ils le sont sous l'angle de son propre droit, sous réserve d'un abus manifeste.⁴⁹

En ce qui concerne la protection pénale des biens culturels en droit français⁵⁰, l'arsenal répressif semble adapté aux demandes d'entraide : l'exportation illégale de trésor national ou de bien culturel, l'importation sans certificat ou document d'un bien relevant de la Convention UNESCO et l'importation, l'exportation, le transit, la vente, l'acquisition ou l'échange d'un bien culturel représentant un intérêt archéologique, artistique, historique ou scientifique ayant quitté illicitement le territoire d'un État désigné par une résolution de l'ONU sont réprimées par l'article L.114-1 § 1 al.1 du code du patrimoine – deux ans de prison et 450.000 € d'amende – tandis que la vente de découverte archéologique faite lors de fouilles non autorisées ou de découverte non déclarée est punie par l'article L.544-4 du code du patrimoine – mêmes peines, toutefois l'amende peut être portée au double du prix de la vente du bien – et que la vente d'un bien culturel maritime⁵¹ à la suite d'une découverte non déclarée ou de fouilles non autorisées est sanctionnée par l'article L. 544-7 du même code – mêmes peines – mais le détournement

de mettre en place d'*instances d'enquêtes conjointes* ; l'art. 20 du second protocole additionnel du 8 novembre 2001 à la Convention du Conseil de l'Europe du 20 avril 1959 *sur l'entraide judiciaire en matière pénale* incite les États à signer des accords bilatéraux pour instituer ces équipes communes, v. O. Beauvallet (dir.), *op. cit.*, pp. 59-62.

⁴⁶ O. Beauvallet (dir.), p. 106.

⁴⁷ *Rapport d'évaluation de la France concernant l'entraide judiciaire et les demandes urgentes de dépistage et de saisie / gel des biens*, 1999, p. 40.

⁴⁸ V. M. Boillat, *op. cit.*, p. 134.

⁴⁹ V. M. Boillat, *op. cit.*, p. 131.

⁵⁰ Au-delà de la lutte contre le trafic illicite de biens culturels, il est notable qu'en matière de destruction, dégradation ou détérioration d'un bien culturel meuble, l'article L. 114-2 du code du patrimoine renvoie aux articles 322-1 et 322-2 du code pénal mais comme l'indiquent M. Cornu & V. Négri, *Code du patrimoine et autres textes relatifs aux biens culturels*, LexisNexis, 2012, p. 100, cet article L114-2 n'est pas à jour des modifications du code pénal puisque, depuis la loi n° 2008-696 du 15 juillet 2008 *relative aux archives*, les infractions pour les biens culturels sont sanctionnées à l'article L323-3-1 du code pénal, lequel a été modifié par la loi du 7 juillet 2016 *relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine* sans que l'article L114-2 s'en trouve changé !

⁵¹ L'article L.532-1 du code du patrimoine définit les biens culturels maritimes comme « *les gisements, épaves ou vestiges ou généralement tout bien présentant un intérêt préhistorique, archéologique ou historique qui sont situés dans le domaine public maritime ou au fond de la mer dans la zone contiguë* ».

d'une épave maritime est, selon l'article L.5142-8 du code des transports, passible de trois ans de prison et d'une amende de 375.000 €. La détention de trésor national ou de bien culturel sans justificatif régulier est, aux termes des articles 419 §§ 2 & 3, 414 al.1, 435, 436, 432 bis et 369 du code des douanes punie de trois ans de prison et d'une amende entre une et deux fois la valeur de l'objet de fraude. L'importation, l'exportation le transit, le transport, la détention, la vente, l'acquisition et l'échange illicites d'un bien culturel soustrait d'un territoire constituant un théâtre d'opérations de groupements terroristes sont réprimés par les articles 322-3-2 al.1 et 322-15 § I 1°, 2°, 3°, 5°, 6° du code pénal de sept ans de prison et 100.000 € d'amende, peines portées à dix ans et 150.000 € par l'article 322-3-2 al.2 si les infractions ont été commises en réunion. Enfin, les délits plus génériques de blanchiment, défini à l'article 324-1 du code pénal, ou d'association de malfaiteurs, prévu à l'article 450-1 du même code, peuvent trouver aussi à s'appliquer dans les cas de trafic dirigé par une organisation criminelle transnationale.

Les procédures de coopération policière ou d'entraide judiciaire pré-sentencielle semblent, notamment pour les États membres de l'Union européenne, déjà se conformer à l'article 19 § 1 de la Convention de Nicosie qui stipule :

Les parties coopèrent entre elles, conformément aux dispositions de la présente Convention et en application des instruments internationaux et régionaux pertinentes applicables, des arrangements reposant sur des législations uniformes ou sur la réciprocité et de leur droit interne, dans la mesure la plus large possible, aux fins des enquêtes ou des procédures concernant les infractions pénales visées par la présente Convention, y compris à l'aide de mesures de saisie et de confiscation.

Il nous reste à voir si sur ce dernier point la coopération judiciaire est aussi avancée.

II – L'ENTRAIDE SENTENCIELLE ET POST-SENTENCIELLE

Les premières décisions de justice concernent les mesures conservatoires [A], puis lors du jugement de fond ou, éventuellement, après celui-ci, les juges sont amenés à se prononcer sur la restitution des biens culturels volés ou illicitement exportés [B].

A. Les mesures conservatoires

Elles sont principalement constituées par les saisies et confiscations [1] mais il existe aussi d'autres mesures [2].

1. Saisies et confiscations de biens culturels illicitement détenus

L'article 1^{er} de la Convention n° 198 du Conseil de l'Europe⁵² stipule : « *“gel” ou “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* », tandis que l'article 1^{er}g de la Convention n° 141 du Conseil de l'Europe⁵³ dispose : « *“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.* » Il convient de noter que l'article 72 de la Convention d'application de l'Accord de

⁵² Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Varsovie, 16 mai 2005 ; entrée en vigueur le 1^{er} mai 2008 et compte 40 États parties et l'Union européenne qui n'a pas encore ratifié.

⁵³ Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, Strasbourg, 8 novembre 1990 ; entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1990 et compte 49 États parties dont l'Australie et le Kazakhstan.

Schengen renvoie aux dispositions de la Convention n° 141 en exigeant des États membres qu'ils garantissent la mise en place de dispositions permettant la saisie et la confiscation des produits du trafic.

La saisie est un acte préalable nécessaire à l'exécution d'une demande de remise à titre de preuve (saisie probatoire) ou de restitution (saisie confiscation). Hors les situations claires et dépourvues d'ambiguïté quant à l'origine frauduleuse des biens culturels en cause, une décision de confiscation définitive et exécutoire des autorités de l'État requérant est indispensable à la remise des biens par l'État requis comme l'a montré une décision du Tribunal fédéral suisse à propos d'une demande d'entraide des autorités italiennes portant sur environ 3.000 biens provenant de fouilles archéologiques illégales laquelle avait incité le juge d'instruction du canton de Genève – soutenu par l'Office fédéral de la justice, autorité de surveillance en matière d'entraide pénale – à saisir les biens et à les remettre à l'Italie. Pour le Tribunal fédéral, une décision italienne de confiscation était nécessaire compte tenu du manque de précision sur les questions d'identification des biens et des lieux de fouilles, ainsi que du flou régnant sur l'identité de l'auteur. Le Tribunal précisa que la remise des biens à titre de moyens de preuve ne s'imposait pas puisque – au titre de l'entraide pénale – les enquêteurs italiens pouvaient venir en Suisse examiner les biens. Néanmoins, par la suite, l'Italie présenta une nouvelle demande d'entraide portant sur la remise des biens à titre de moyens de preuve. Sept ans après le début de la procédure, la Suisse admit que l'affaire présentait un rattachement plus étroit avec l'Italie, délégua les poursuites aux autorités italiennes et remis les vestiges archéologiques à l'Italie.⁵⁴

Encore faut-il que les autorités judiciaires fassent preuve de célérité : « une saisie en Allemagne d'un bien volé en France *via* l'entraide pénale internationale n'a pas pu aboutir en raison de son caractère tardif : le bien culturel avait déjà quitté l'Allemagne à destination des États-Unis. »⁵⁵

2. Les autres mesures conservatoires

Il s'agit de mesures prononcées par le juge – ou prises par une administration sous le contrôle du juge – lorsque la restitution des biens culturels en question est, au moins temporairement, impossible.

L'article L111-10 du code français du patrimoine dispose : « *Les biens culturels saisis en douane en raison de leur sortie illicite d'un État non membre de l'Union européenne peuvent être déposés dans un musée de France en vue de leur conservation et de leur présentation au public pour le temps de la recherche, par les autorités compétentes, de leur propriétaire légitime.* » Dans le délai d'un an à compter de la date à laquelle l'État membre a eu connaissance du lieu où se trouve le bien culturel et de l'identité de son possesseur ou de son détenteur, l'autorité administrative peut demander au président du tribunal de grande instance d'ordonner toute mesure conservatoire nécessaire – notifiée au propriétaire, possesseur ou détenteur du bien – quand la conservation matérielle du bien est en cause ou que le bien risque d'être soustrait à la procédure de retour dans l'État d'origine ; conformément à l'article L112-5 du code du patrimoine, ces mesures conservatoires cessent de produire effet si l'État membre requérant n'a pas procédé à la vérification de la qualité de trésor national du bien ou n'a pas communiqué les résultats de cette vérification dans un délai de six mois à compter de la notification desdites mesures

Par ailleurs, l'article L.111-11 du même code prévoit que la France peut, « *à la demande de l'État propriétaire ou détenteur ou lorsqu'une résolution du Conseil de sécurité des Nations*

⁵⁴ V. M. Boillat, *op. cit.*, pp. 209-211.

⁵⁵ M. Cornu (dir.), *Étude sur la prévention et la lutte contre le trafic illicite des biens culturels dans l'Union européenne*, 2011, p. 225 <https://ec.europa.eu/home-affairs/files/doc_centre/crime/docs/rapport_trafic_des_biens_culturels_ue_-_fr.pdf>.

Unies a été prise en ce sens », accueillir provisoirement dans ses collections des biens culturels qui « *se trouvent dans une situation d'urgence et de grave danger en raison d'un conflit armé ou d'une catastrophe* » pour prendre en compte plus efficacement le § 17 de la résolution 2199(2015)⁵⁶. L'UNESCO en est informée. Ces biens sont insaisissables durant leur séjour sur le territoire français et sont restitués à l'État propriétaire ou détenteur « *après cessation de la situation ayant occasionné leur mise à l'abri ou à tout moment, à la demande de ce dernier.* »

B. Les actions tendant à la restitution

Il convient de distinguer le cas européen, non seulement parce que l'article 8 de la Convention de Bruxelles du 29 mai 2000 prévoit la possibilité de « *mettre des objets obtenus par des moyens illicites à la disposition de l'État requérant en vue de leur restitution à leur légitime propriétaire* » si l'État requis est d'accord, mais surtout parce que le droit dérivé de l'Union européenne concerne cette question et qu'il s'applique aussi aux membres de l'Espace économique européen (EEE) [1]. Dans les cas de demande de restitution de biens culturels illicitement exportés – et non de biens pillés ou spoliés à la suite d'un conflit armé ou d'une présence coloniale – entre pays hors EEE ou entre un pays de l'EEE et un pays tiers, d'autres règles s'appliquent évidemment [2].

1. Le mécanisme prévu par la directive 2014/60 du 15 mai 2014 pour les États de l'Espace économique européen

L'article 13 de la Convention UNIDROIT renferme une clause de déconnexion permettant aux États de l'Union européenne d'appliquer le droit dérivé relatif à la restitution des biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un État membre⁵⁷. Originellement, la directive 93/7 du 15 mars 1993 – que les articles L. 112-1 et suivants du code français du patrimoine ont transposé mais ces articles n'ont pas été révisés lors de la refonte de la directive – mettait en place, pour les cas où un « *trésor de valeur artistique, historique ou archéologique* » appartenant à une catégorie visée à l'annexe de la directive et faisant partie intégrante d'une collection publique eût quitté de façon illicite le territoire national d'un État de l'Union européenne, un mécanisme de restitution, destiné à permettre le retour dans l'État d'origine du bien illicitement sorti, mais la directive 2014/60/UE *relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un État membre et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 (refonte)* vient élargir le champ d'application à « *tout bien culturel classé ou défini par un État membre, conformément à la législation ou aux procédures administratives nationales, comme un trésor national ayant une valeur artistique, historique ou archéologique* » sans référence à leur appartenance à une collection publique⁵⁸.

L'article 5 de cette dernière directive prévoit que l'autorité centrale pour la circulation illicite des trésors nationaux dans l'Union recherche à la demande de l'État requérant un bien culturel déterminé ayant quitté illicitement son territoire ; notifie aux États membres la découverte de biens culturels sur son territoire ; permet à son homologue de l'État requérant de vérifier – dans les six mois – si le bien en cause est un trésor national ; prend en coopération avec l'État membre concerné toutes les mesures pour la conservation matérielle du bien ; adopte les mesures

⁵⁶ V. Cl. Chastanier, « Lutte contre le trafic des “antiquités de sang” par Daesh », *Juris Art Etc.*, février 2016, p. 25.

⁵⁷ V. C. Brière, *La régulation normative dans l'espace judiciaire européen*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp.80-81.

⁵⁸ Ce qui logiquement rend caduques les dispositions de l'art. L111-2 du code français du patrimoine visant les biens culturels qui appartiennent à l'une des catégories figurant à l'annexe 2 du code du patrimoine ou font partie des collections publiques figurant sur les inventaires des musées, des archives et des fonds de conservation des bibliothèques ou des inventaires des institutions ecclésiastiques.

provisoires nécessaires pour éviter la soustraction du bien à la procédure de restitution ; et joue le rôle d'intermédiaire entre le possesseur ou le détenteur et l'État requérant pour la restitution.

La directive 2014/60 modifie également l'annexe du règlement (UE) n° 1024/2012 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 *concernant la coopération administrative par l'intermédiaire d'un système d'information du marché intérieur* (« règlement IMI ») – lequel met en place une application en ligne multilingue pour faciliter les échanges d'informations et les demandes d'adoption de mesures entre les administrations des pays de l'EEE – pour que la restitution des biens culturels bénéficie de la coopération administrative IMI.⁵⁹

Il résulte de la directive 2014/60 qu'un bien culturel est sorti illicitement du territoire d'un autre État membre lorsque, en violation de la législation de cet État en matière de protection des trésors nationaux ou en violation du règlement (CE) n°116/2009 du 18 décembre 2008, il en est sorti à partir du 1^{er} janvier 1993. La restitution s'applique aux trésors nationaux au sens de l'article 36 du *Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne*,⁶⁰ que cette qualification leur ait été donnée avant ou après leur sortie du territoire de l'État. Pour prendre l'exemple français : il ressort des articles L.112-1 et suivants du code du patrimoine que lorsqu'il est présumé qu'un bien culturel ayant illicitement quitté un pays membre de l'EEE se trouve sur le territoire national, l'OCBC en informe l'État membre intéressé. L'action tendant au retour du bien est introduite, dans les trois ans, par l'autorité centrale de l'État membre requérant auprès du tribunal de grande instance géographiquement compétent contre la personne qui le détient matériellement pour son propre compte ou le détient pour le compte d'autrui. Cette action – irrecevable si la sortie du territoire de l'État membre requérant n'est plus illicite à la date à laquelle elle est introduite – s'exerce sans préjudice des actions civiles ou pénales dont peuvent disposer l'État membre intéressé et le propriétaire. Le tribunal de grande instance doit ordonner la remise du bien culturel illicitement sorti à l'État membre requérant aux fins d'assurer le retour du bien sur son territoire, mais peut accorder au possesseur de bonne foi qui a exercé la diligence requise lors de l'acquisition du bien⁶¹ une indemnité équitable destinée à réparer son préjudice et qui est mise à la charge de l'État membre requérant – mais en cas de donation ou de succession, le possesseur ne peut bénéficier de droits plus favorables que ceux dont peut se prévaloir la personne qui lui a transmis le bien. Le retour du bien culturel intervient dès le paiement, par l'État membre requérant, de l'indemnité fixée par décision passée en force de chose jugée ainsi que des frais occasionnés, d'une part, par l'exécution de la décision ordonnant le retour du bien et, d'autre part, par la mise en œuvre des mesures conservatoires. Si, dans les trois ans qui suivent la notification de la décision ordonnant le retour, l'État membre requérant n'a pas payé, il est réputé avoir renoncé au bénéfice de cette décision.

2. Les rapports entre États dont l'un au moins n'est pas membre de l'Espace économique européen

⁵⁹ V. R. Denuit, *Politique culturelle européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 162.

⁶⁰ « La notion de trésor national est une réserve de souveraineté qui renvoie à la façon dont chaque État définit son patrimoine » et qui sort du marché les biens culturels qu'il estime important, v. M. Cornu, « Les biens culturels dans le marché européen de l'art », in G.C. Giorgini & S. Perez (dir.), *Droit et marché de l'art en Europe. Régulation et normalisation du risque*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 35.

⁶¹ L'art. 10 § 2 de la directive 2014/60 précise : « Pour 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. »

L'article 7 b ii de la Convention UNESCO engage les États parties à « *prendre les mesures appropriées pour saisir et restituer à la requête de l'État d'origine partie à la Convention* » tout bien culturel volé ou illicitement importé, sachant que « *les requêtes de saisie et de restitution doivent être adressées à l'État requis par la voie diplomatique* » et que la restitution ne peut se faire que si « *l'État requérant verse une indemnité équitable à la personne qui est acquéreur de bonne foi ou qui détient légalement la propriété* » du bien⁶². En revanche, l'article 7 « ne prévoit rien en ce qui concerne la dépossession de particuliers, étant donné qu'il est limité aux musées et autres institutions similaires »⁶³. L'article 13 de la même convention pose l'obligation pour les services compétents de faciliter la restitution « *à qui de droit* » (*rightful owner*) et pour les États parties à admettre les actions en revendication exercées par « *le propriétaire légitime ou en son nom* »

La Convention UNIDROIT consacre ses articles 3 et 4 à la restitution de biens culturels volés – les vestiges provenant de fouilles archéologiques illicites sont considérés comme tels – laquelle peut être réclamée par leur propriétaire, alors que les articles 5 à 8 réservent la revendication de biens culturels illicitement exportés ou déplacés aux seuls États Parties. L'article 5 § 3 prévoit que les autorités étatiques – notamment juridictionnelles – saisies d'une demande de restitution d'un État partie pour exportation illicite doivent restituer le bien dans l'intérêt de la conservation dudit bien ou compte tenu de « *l'importance culturelle significative* » qu'il revêt pour l'État, voire pour une communauté autochtone ou tribale de cet État.

Au niveau régional, la Convention de l'Organisation des États américains⁶⁴ dans son article 10 oblige les États parties à prendre toute mesure utile pour la restitution du bien culturel à l'État auquel le bien appartient.

Cependant, « [l']absence d'intégration des dispositions de la Convention UNESCO dans les droits nationaux et les réticences opposées par de nombreux États à la ratification de la Convention d'UNIDROIT constituent les principaux obstacles juridiques destinés à faciliter la restitution et le retour des biens culturels. »⁶⁵ D'où le recours aux accords bilatéraux :

... ce ne sont pas les accords bilatéraux en tant qu'instruments visant le retour de biens culturels illicitement exportés qu'il est important de retenir comme moyen de lutte contre le trafic illicite de biens culturels, mais plutôt en tant que moyen de communication entre les autorités compétentes au sein des États parties à la convention de l'UNESCO de 1970. La communication entre les autorités est essentielle à la lutte contre le trafic illicite car elle permet d'informer les autorités compétentes, aux niveaux national et international d'un vol, d'une exportation illicite ou de fouilles clandestines, ce qui favorise la restitution d'un bien à son légitime propriétaire, quel que soit le moyen utilisé (coopération judiciaire internationale, voie diplomatique, restitution volontaire, action en retour, etc.).⁶⁶

En 2012, le Royaume-Uni a restitué à l'Afghanistan 843 artefacts volés durant la guerre civile puis récupérés par la police britannique ou des collectionneurs privés.⁶⁷

Battant en brèche le principe de l'inapplicabilité du droit public étranger⁶⁸, les décisions *United States vs. Hollinshead* et *United States vs. McClain et alii* rendues par des juridictions

⁶² Réserve des États-Unis sur article 7 b : « *sans préjudice des autres recours, civils ou pénaux, qui peuvent être prévus par la législation des États parties pour la récupération de biens culturels volés, sans versement d'une indemnité...* » ; en revanche, « *le Royaume-Uni estime qu'il peut continuer à appliquer ses propres règles restrictives aux requêtes de saisie et de restitution de biens culturels formulés en vertu de cet article.* »

⁶³ M. Boillat, *op. cit.*, p. 30.

⁶⁴ Convention sur la défense du patrimoine archéologique, historique et artistique des nations américaines, San Salvador, 16 juin 1976 ; entrée en vigueur en 1978, elle compte 13 États parties (aucun d'Amérique du Nord).

⁶⁵ M. Cornu (dir.), pp. 226-227.

⁶⁶ M. Boillat, *op. cit.*, p. 285.

⁶⁷ V. E. Garnsey, « Art », in O. Beauvallet (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Boulogne-Billancourt, Berger- Levrault, 2017, p.90 ; St J. Simpson, « Back to Kabul : Case studies of successful collaboration between the National Museum of Afghanistan, the British Museum, the UK Border Force and others in the return of stolen antiquities to Afghanistan », in Fr. Desmarais (dir.), *op. cit.*, pp. 181-196.

⁶⁸ V. M. Boillat, *op. cit.*, pp. 13-17.

états-uniennes reconnaissent un droit de propriété sur des artefacts précolombiens respectivement au Guatemala et au Mexique dont les lois nationales considèrent de tels biens comme des propriétés de l'État et imposent leur restitution puisqu'ils avaient été illicitement excavés, exportés et commercialisés et donc « volés » (*stolen*) au sens du droit des États-Unis. Deux autres célèbres arrêts *United States of America vs. Frederick Schulz* rendu aux États-Unis en 2003 à propos de biens culturels appartenant à l'Égypte et *Islamic Republic of Iran vs. The Barakat Galleries Ltd* rendu en Angleterre en 2007 et concernant des antiquités perses (et se référant au précédent *U.S.A. vs. Frederick Schulz*) confirment cette tendance à la restitution selon la *lex originis*.⁶⁹

RESUME

Le cadre juridique de la protection du patrimoine culturel contre les pillages, recels et ventes illicites est constitué par la Convention de l'UNESCO de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels et sur la Convention de l'Institut pour l'Unification du Droit Privé de 1995 sur les biens culturels volés ou illicitement exportés auxquelles s'ajoute la Convention du Conseil de l'Europe ouverte le 19 mai 2017 à la signature à Nicosie. La communication envisage d'abord la coopération policière (au sens large puisqu'elle implique notamment les douanes et la gendarmerie) ainsi que le rôle d'INTERPOL, de l'Organisation mondiale des douanes, de l'Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime, ainsi que ceux d'EUROPOL et EUROJUST, dans l'identification des réseaux de trafic illicite de biens culturels. Ensuite, la communication se focalise sur l'entraide judiciaire pré- et post-sentencielle telle qu'elle résulte des textes internationaux, de l'Union européenne ou internes.

ABSTRACT

The legal framework of protection of cultural heritage against looting, traffic of stolen goods and illegal sales is made of UNESCO 1970 Convention on Illicit Traffic of Cultural Goods and UNIDROIT 1995 Convention on Stolen or Illicitly Exported Cultural Goods, to which the Council of Europe's Nicosia Convention of May 19th, 2017 needs now to be added. This paper deals first with police cooperation (in the widest sense since other services such as Customs and Constabulary are also involved), and the roles of INTERPOL, World Customs Organization, United Nations Office against Drugs and Crime, as well as EUROPOL's and EUROJUST's ones, in identification of illicit traffic of cultural goods networks. Then, the paper changes its focus to international judicial cooperation in pre-trial and post-trial phases as they are set up by international treaties, European Union's law or municipal law.

⁶⁹ A. Jakubowski, « Return of Illicitly Trafficked Cultural Objects Pursuant to Private International Law : Current Developments », in A. F. Vrdoljak & Fr. Francioni (dir.), *The Illicit Traffic of Cultural Objects in the Mediterranean*, Florence, Institut universitaire européen, EUI Working Papers / Academy of European Law, 2009/9, pp. 145-1747 ; v. aussi D. Fincham, « How Adopting the *Lex Originis* Rule Can Impede the Flow of Illicit Cultural Property », *Columbia Journal of Law and the Arts*, vol. XXXVII, 2008, pp. 111- ..