

UNIDROIT 1989
Etude LXX - Doc. 10
(Original: anglais)

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE
=====

LA PROTECTION INTERNATIONALE DES BIENS CULTURELS

Compte rendu de la première session du comité d'étude
d'Unidroit sur la protection internationale des biens culturels,
tenue au siège de l'Institut du 12 au 15 décembre 1988

(préparé par le Secrétariat d'Unidroit)

Rome, janvier 1989

1. La première session du comité d'étude sur la protection internationale des biens culturels a été ouverte au siège d'Unidroit par le Président de l'Institut, M. Riccardo Monaco, à 9 h 40 le 12 décembre 1988. Après avoir souhaité la bienvenue aux participants (dont la liste figure à l'Annexe I), M. Monaco a invité le comité à procéder à l'élection de son Président et de son Vice-Président conformément au Point n° 1 du projet d'ordre du jour (C.E./B.C. - Ag. 1).

2. Le comité a élu à l'unanimité M. Monaco en tant que Président et M. Loewe en tant que Vice-Président.

Point n° 2 du projet d'ordre du jour - Adoption du projet d'ordre du jour

3. Le comité a approuvé le projet d'ordre du jour proposé par le Secrétariat (voir Annexe II).

Point n° 3 de l'ordre du jour - Possibilité et opportunité d'établir des règles uniformes relatives à la protection internationale des biens culturels

4. Le Président a introduit ce point de l'ordre du jour en attirant l'attention sur les documents suivants qui avaient été préparés pour la session:

Etude LXX - Doc. 1: Etude demandée à Unidroit par l'Unesco relativement à la protection internationale des biens culturels à la lumière notamment du projet de Convention d'Unidroit portant loi uniforme sur l'acquisition de bonne foi d'objets mobiliers corporels de 1974, et de la Convention de l'Unesco de 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels (préparée par Mme Gerte Reichelt).

Etude LXX - Doc. 2: Lignes générales pour une Convention de droit privé sur la protection internationale des biens culturels (préparées par M. Riccardo Monaco).

Etude LXX - Doc. 3: Avant-projet de Convention sur la restitution d'objets culturels (établi par M. Roland Loewe)⁽¹⁾.

Etude LXX - Doc. 4: Deuxième étude demandée à Unidroit par l'Unesco relativement à la protection internationale des biens culturels avec référence en particulier aux règles de droit privé concernant le transfert de propriété des biens culturels et tenant compte des observations sur la première étude (préparée par Mme Gerte Reichelt).

(1) Etant donné la longue discussion que le comité a eue sur ce document, le texte de l'avant-projet a été reproduit ci-après en Annexe III pour des raisons de convenance.

Etude LXX - Doc. 5: Extrait du rapport de la 67^{ème} session du Conseil de Direction d'Unidroit (Rome, 14 au 17 juin 1988) relatif au point 5 d) de l'ordre du jour.

Etude LXX - Doc. 6: La bonne foi redéfinie: une solution pratique (document préparé par M. Richard Crewdson).

Texte de la Convention de l'Unesco de 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels (reproduit ultérieurement: Etude LXX - Doc. 8).

Texte du projet de Convention portant loi uniforme sur l'acquisition de bonne foi d'objets mobiliers corporels (reproduit ultérieurement: Etude LXX - Doc. 9) ⁽²⁾.

5. Le Président a brièvement rappelé l'historique des travaux menés au sein d'Unidroit sur le sujet de la protection internationale des biens culturels, en mentionnant en particulier les deux études préparées par Mme Reichelt à la demande de l'Unesco. Il a déclaré que, en dehors de ces études, le Secrétariat de l'Institut avait effectué des travaux préliminaires et le membre autrichien du Conseil de Direction, M. Loewe, avait élaboré de sa propre initiative un avant-projet d'articles. Le Conseil avait examiné ces documents à sa 67^{ème} session en juin 1988 et avait décidé à cette occasion de constituer un comité d'étude sur la protection internationale des biens culturels chargé d'examiner les différents aspects du sujet sur la base en particulier des documents auxquels il avait déjà fait référence ainsi que de toute autre documentation que le Secrétariat pourrait soumettre au comité. Dans ces conditions, il a suggéré que le groupe procède dans un premier temps à une discussion générale, après quoi celui-ci pourrait envisager certaines questions plus spécifiques.

6. Il en a été décidé ainsi.

(2) Le comité a également été saisi au cours de la session du document Etude LXX - Doc. 7: Observations soumises par Mme Lyndel Prott, ainsi que de documents de travail soumis par M. Merryman, Mme Prott et M. Fraoua, reproduits ci-après en ANNEXES IV, V et VI respectivement.

I. DISCUSSION GENERALE (3)

A. *Le concept de "protection internationale des biens culturels"*

7. Certains membres du comité ont été en désaccord, pour différentes raisons, sur le concept de la "protection internationale des biens culturels". En premier lieu, il a été dit que le terme "protection" avait un contenu émotionnel dont l'usage ne serait pas approprié dans de nombreuses circonstances que le comité examinerait. Par exemple, un bien culturel volé ou exporté en violation d'une prohibition d'exportation pourrait être mieux protégé au point de vue de sa conservation, par suite du vol ou de l'exportation illicite. Il était donc nécessaire que la terminologie employée soit précise, et si ce que l'on envisageait était la restitution du bien au propriétaire dépossédé ou son retour à l'Etat d'origine, il serait alors préférable d'utiliser un langage dans ce sens, même s'il était clair que dans certains cas l'élément de protection serait présent, par exemple lorsque le bien en question serait privé de son pouvoir, de sa signification ou de sa beauté parce que retiré de son contexte ou lorsque son déplacement détériorerait une oeuvre d'art qui constituait un tout (le démembrement d'un triptyque).

8. D'autres membres du comité ont estimé que la notion de "protection" était appropriée dans la mesure où elle se référait aux intérêts du propriétaire dépossédé ou de l'Etat qui tente d'obtenir le retour de biens illicitement exportés, alors que d'autres encore ont trouvé le terme, qui était largement utilisé dans un certain nombre d'instruments internationaux et dans la littérature, tout à fait acceptable lorsque combiné avec la notion de patrimoine culturel. En effet, certains membres du comité étaient d'avis que la référence aux "biens" était plus trompeuse que celle faite à la "protection", parce que ce terme n'avait pratiquement aucune signification dans certaines sociétés et n'avait aucune importance pour les objets ayant une signification rituelle ou spirituelle dans la vie de la communauté de ces sociétés. Par ailleurs, il a été suggéré que même l'adjectif "culturel" pourrait ne pas être approprié dans ces cas s'il signifiait quelque chose d'agréable au point de vue esthétique puisque cet élément n'avait que peu d'importance pour ceux qui attachaient une signification tout à fait différente aux objets utilisés dans leur vie communautaire.

(3) Conformément à la pratique traditionnelle au sein d'Unidroit, le Secrétariat a préparé un compte rendu de la session du comité d'étude qui suit une approche analytique plutôt que chronologique des débats. Le rapport ne fait pas par conséquent référence aux interventions individuelles des participants sauf lorsque cela est nécessaire pour identifier les auteurs de propositions écrites spécifiques discutées par le comité.

9. Le comité n'est pas parvenu à des conclusions sur la question de la terminologie, estimant qu'il pourrait revenir sur le sujet après avoir discuté en détail le contenu des éventuelles règles uniformes. La proposition selon laquelle le mot "objets" serait un terme plus neutre et par conséquent plus acceptable que celui de "biens" a toutefois été très fortement appuyée.

B. Forme des règles qui pourraient être établies par le comité

10. Malgré la conviction d'un membre du comité que seule une convention internationale serait un véhicule efficace pour l'adoption de règles uniformes en la matière, d'autres ont estimé qu'il était prématuré à ce stade d'envisager la forme de tout instrument futur ou même d'instruments qui pourraient résulter des délibérations du comité.

C. Contenu des futures règles

11. Ici encore le comité était d'avis que l'on ne pouvait pas discuter de ce sujet dans l'abstrait. Cela était particulièrement le cas pour la mesure de l'éventuel recours aux règles de droit international privé et de droit administratif ou public. A ce propos, un membre du comité a estimé que si l'on souhaitait faire fortement appel aux règles de droit international privé, la Conférence de La Haye de droit international privé serait un forum plus approprié aux discussions, alors que d'autres, mettant l'accent sur le caractère complexe des questions soulevées, ont insisté sur la nécessité d'éviter l'exclusion *a priori* de toute solution qui pourrait sortir des limites traditionnelles du droit privé *stricto sensu*.

12. L'attention du comité a également été attirée sur l'éventuelle nécessité d'une définition des objets culturels aux fins des règles uniformes; des critiques ont été soulevées à ce propos contre les techniques de l'énumération et de l'enregistrement dans le but de fournir des critères pour l'application des règles bien que l'on ait reconnu que la dernière technique pourrait avoir un intérêt spécial pour le traitement des objets culturels volés.

13. Certains membres ont appuyé une définition générale des objets culturels dans la ligne de celle qui figure au paragraphe 1 de l'article premier de l'avant-projet de Convention sur la restitution des biens culturels soumis par M. Loewe (ci-après dénommé le "projet Loewe") qui parle de "tout objet corporel créé par l'homme et revêtant une importance artistique, historique ou culturelle"; cette définition a, pour des raisons pratiques, été limitée par le critère de valeur pécuniaire aux articles 2 et 4 de ce projet. Indépendamment de l'opportunité de déterminer l'application des règles en fonction de considérations économiques, quelques membres du comité ont déclaré que si l'on sentait la nécessité d'introduire une définition générale des objets culturels, celle-ci devrait

alors comprendre également les objets ayant une importance spirituelle, religieuse ou rituelle.

14. Certains membres du comité ont exprimé le souhait que tout instrument futur soit conçu autant que possible de façon à être compatible avec les dispositions de la Convention de l'Unesco de 1970, parce que s'il était vrai que sur les soixante-cinq Etats qui avaient accepté cette Convention, la plupart était ce que l'on décrit souvent comme "nations exportatrices", et étaient même des pays en développement, il y avait des exceptions remarquables comme le Canada et les Etats-Unis d'Amérique, et il ne serait pas souhaitable politiquement d'établir un nouvel instrument qui pourrait gêner de nouvelles acceptations de la Convention de 1970. Il a en outre été rappelé à cet égard que cette Convention ne contenait que peu de dispositions de droit privé et que, précisément pour cette raison, l'Unesco et Unidroit avaient envisagé l'élaboration de règles additionnelles.

15. Quant au contenu matériel d'un instrument futur, les membres du comité étaient en général d'accord pour dire que tous les efforts devaient être faits pour répondre aux diverses préoccupations des différents groupes d'Etats, tous étant cependant préoccupés d'une façon ou d'une autre par le commerce illicite croissant des objets culturels. Il a été convenu pour des raisons de convenance qu'il serait préférable de traiter séparément les deux points; d'un côté les problèmes liés à une personne dépossédée d'un objet culturel qu'elle possédait précédemment, à la suite d'un vol ou de quelque autre acte illicite tel que l'escroquerie ou le détournement, et d'un autre côté les problèmes liés aux conséquences de l'enlèvement des objets culturels du territoire d'un Etat en violation d'une loi nationale prohibant ou imposant des conditions pour l'exportation. A ce propos cependant, certains membres du comité ont craint que les considérations applicables au vol soient substantiellement différentes de celles pertinentes pour l'exportation illicite d'objets culturels, et que toute approche provisoire adoptée à l'égard du premier point pourrait avoir des effets sur celle que l'on pourrait prendre eu égard au deuxième. Les membres se sont par conséquent entendus pour dire que la considération du vol ne devait en aucune façon porter préjudice à celle de l'exportation illicite et que toute conclusion préliminaire atteinte relativement au premier devrait être réexaminée à la lumière de l'ensemble des discussions que le comité a entamé sur l'examen du contenu matériel des dispositions des futures règles uniformes.

II. DEPOSSESSION A LA SUITE D'UN VOL OU D'AUTRES ACTES ILLICITES

16. Le comité a reconnu dès le début que le problème essentiel auquel il devait faire face à ce propos était celui du conflit d'intérêts entre une personne (habituellement le propriétaire) qui avait été dépossédée d'un objet et l'acquéreur de bonne foi d'un tel objet. La deuxième étude de Mme Reichelt avait indiqué les façons très différentes d'aborder ce problème dans les divers systèmes juridiques tandis que l'expérience d'Unidroit par

rapport au projet LUAB de 1974 avait amplement démontré la difficulté qu'il y avait à opérer un rapprochement entre les systèmes de Common Law qui ont pratiquement tous suivis de façon unanime la règle *nemo dat* et la plus grande partie des systèmes de droit civil qui, à des degrés différents, ont accordé une protection plus large à l'acquéreur de bonne foi de biens volés.

17. D'une manière générale, un consensus est apparu selon lequel les traditions juridiques avaient des racines si profondes qu'il y avait peu de chances que l'on parvienne à une solution qui avait échappée aux auteurs du projet LUAB dans le sens d'imaginer une règle uniforme acceptable par toutes les parties à un instrument futur sans restrictions, même si l'application de cette règle devait être limitée aux objets culturels.

18. Il était évident d'un autre côté que l'on ne pouvait guère espérer que les Etats qui ont déjà accordé une large protection au propriétaire dépossédé limite celle-ci pour les besoins de l'uniformité; et l'idée de poser certaines conditions au retour de l'objet à la personne précédemment en possession tout en laissant ouverte aux parties au futur instrument la possibilité d'étendre la protection de ces personnes au-delà de ce qui est prévu (c'est l'un des aspects de l'article 9 du projet Loewe) a été fortement appuyée.

19. En ce qui concerne la question de ce qui pourrait constituer une règle uniforme "minimum" acceptable, le comité a examiné la solution proposée aux articles 2 et 3 du projet Loewe qui reflétait dans une certaine mesure le concept du "droit au paiement" qui avait déjà été examiné en détail dans la deuxième étude de Mme Reichelt. En effet, la solution proposée était que dans certains cas et à certaines conditions, l'acquéreur d'un objet culturel serait obligé de rendre l'objet à la personne dépossédée contre remboursement.

20. Tout en trouvant que le système exposé par M. Loewe était une base extrêmement utile de discussion, certains participants ont fait part de leurs hésitations à propos de divers aspects du projet, et en particulier la notion selon laquelle le futur instrument ne s'appliquerait que si l'objet en question était d'une certaine valeur; la sévérité des précautions à prendre par l'acquéreur en s'assurant lui-même que l'objet n'avait pas été volé ou n'avait pas fait l'objet d'une appropriation dolosive reposant sur une échelle mobile liée encore une fois à sa valeur.

21. Tout en reconnaissant l'intention qui sous-tend l'approche expliquée par M. Loewe, à savoir prévoir une mesure de certitude pour l'application des règles et exclure les objets sans importance réelle, certains membres du comité ont attiré l'attention sur le fait que de nombreux objets de la plus haute importance historique, religieuse ou scientifique pourraient ne pas atteindre la valeur minimum prévue par le projet et qu'en vérité le fait de placer une valeur monétaire sur ces objets pourrait être dans certains cas considéré comme offensant.

22. Il a été proposé comme solution alternative au critère monétaire prévu dans le projet Loewe que l'on prenne en considération l'importance culturelle de l'objet ou le concept scandinave de biens ayant une valeur supérieure à la valeur pécuniaire afin de déterminer les objets qui devraient faire l'objet du "droit au paiement". Ces critères ont également fait l'objet de critiques au motif qu'ils permettaient de larges divergences d'interprétation et seraient donc moins certains dans leur application qu'un critère basé sur la valeur de l'objet culturel, critère que certains ont cependant trouvé moins objectif qu'il ne peut sembler à première vue puisque les opinions des experts quant à la valeur d'un objet donné pourraient être très différentes.

23. Dans l'intention de trouver une formule satisfaisante, l'attention a été portée sur l'article 7 du projet LUAB de 1974 qui prévoit ce qui suit:

"1. La bonne foi consiste dans la croyance raisonnable que le disposant a qualité pour disposer de la chose conformément au contrat.

2. L'acquéreur doit avoir pris les précautions normalement suivies dans les affaires, compte tenu des circonstances.

3. En appréciant la bonne foi de l'acquéreur, il faut notamment tenir compte de la nature de la chose, des qualités du disposant ou du négoce de celui-ci, des circonstances particulières connues de l'acquéreur concernant l'acquisition des choses par le disposant, du prix, des circonstances dans lesquelles le contrat a été conclu et des stipulations qu'il comporte."

24. Il a été proposé que certains éléments de ce texte, modifiés comme il convient pour tenir compte des caractéristiques particulières des objets culturels, soient combinés avec quelques-uns de ceux qui figurent dans le projet Loewe, ce dernier ayant le grand mérite d'éviter toute définition de la bonne foi ou même d'y faire référence, tout en fixant en même temps l'attention sur le concept de possession plutôt que sur celui de propriété. D'un autre côté, la notion de valeur monétaire pourrait être envisagée dans une liste de certains facteurs, tels que ceux mentionnés au paragraphe 3 de l'article 7 du projet LUAB, qui expliquerait bien clairement les précautions à prendre par un acquéreur suivant les circonstances de l'espèce. Une telle approche, a-t-on souligné, pourrait également faire peser un fardeau plus lourd sur l'acquéreur que ce n'était le cas dans le projet Loewe, d'autant plus que si l'on devait dire expressément plutôt qu'implicitement qu'il appartenait à l'acquéreur de prouver qu'il avait pris toutes les précautions nécessaires, le défaut d'une telle preuve entraînerait la restitution de l'objet au propriétaire dépossédé sans qu'il lui soit demandé de rembourser.

25. En ce qui concerne les précautions mentionnées au paragraphe 3 de l'article 7 du projet LUAB, l'on a fait référence à l'élaboration d'un registre international informatisé des biens culturels volés ainsi qu'à

l'imposition de l'obligation pour les acquéreurs, en particulier les professionnels tels que les antiquaires ou les institutions de vente aux enchères, de consulter ce registre. Quant aux doutes exprimés sur la gestion pratique d'un tel registre et sur les abus auxquels il pourrait donner lieu en raison des propriétaires qui surévaluent les biens culturels, il a été répondu que le dernier problème était davantage lié à l'assurance et que des études étaient déjà à un stade avancé concernant la possibilité de dresser un registre d'objets culturels volés alors que la mise sur ordinateur de l'information relative aux objets culturels illicitement exportés n'était pas encore réalisable à court terme.

26. Sur un plan plus général, des doutes ont été exprimés quant à savoir dans quelle mesure le concept de vol était commun à tous les systèmes et à l'assimilation dans le projet Loewe du vol au "détournement, escroquerie, appropriation dolosive d'un objet perdu ou tout autre acte répréhensible considéré comme équivalent".

27. En ce qui concerne le premier point, et dans une certaine mesure le second, M. Loewe a rappelé que conformément au paragraphe 1 de l'article 2 de son avant-projet, lorsqu'on le lit conjointement avec l'article 8, la caractérisation de l'acte répréhensible doit être déterminée par les tribunaux soit de l'Etat où réside habituellement le possesseur du bien culturel soit ceux de l'Etat où se trouve le bien culturel au choix du demandeur, avec pour conséquence que le problème des définitions divergentes serait évité. Une opinion contraire a toutefois été exprimée en ce sens que ces questions de définition devraient être réglées par la loi de l'Etat sur le territoire duquel l'acte répréhensible avait été commis.

28. Sur le deuxième point, l'attention a été attirée sur le fait que, tandis que dans les pays de Common Law le propriétaire dépossédé de biens volés bénéficiait d'une large protection, des règles différentes s'appliquaient dans bon nombre d'entre eux lorsqu'un acquéreur de bonne foi achetait des biens qui avaient fait l'objet par exemple d'escroquerie ou de détournement. Il pourrait s'avérer difficile pour ces Etats d'accepter la notion de restitution au premier propriétaire dans les cas envisagés dans le projet Loewe.

29. Malgré le fait que certains membres du comité ont estimé qu'une règle uniforme minimum correspondant au "droit au paiement" constituerait un pas en avant pour certains systèmes juridiques, d'autant plus que l'on pourrait introduire par ailleurs une disposition pour les Etats qui souhaitaient accorder une protection plus large aux propriétaires dépossédés d'objets culturels, d'autres membres étaient préoccupés de la situation des pays en développement qui auraient beaucoup de difficultés à trouver les ressources nécessaires pour racheter les objets culturels à un acquéreur de bonne foi, problème que touchait déjà l'article 7 b) ii) de la Convention de l'Unesco de 1970. Il était par conséquent très important, si cette approche devait être suivie, d'insister sur diverses nécessités: celle d'un renversement de la présomption de bonne foi, celle de prévoir des précautions sévères pour que l'acquéreur ait droit au remboursement, et

celle d'un examen attentif de la base de calcul du remboursement. Par ailleurs, et bien que cela soit peut-être plus important pour l'exportation illicite d'objets culturels, il faudrait également traiter la question de la constitution d'un fonds permettant aux Etats ayant des ressources limitées d'obtenir la restitution de ces objets.

30. Enfin, l'attention s'est portée sur le fait que les articles 2 et 3 du projet Loewe n'envisageaient pas seulement des situations internationales mais également purement internes, et cela nécessiterait un examen ultérieur.

III. L'EXPORTATION ILLICITE

31. Le comité a noté que si le problème principal en matière de vol d'objets culturels était celui de l'acquéreur de bonne foi, il s'agissait pour l'exportation illicite de ces objets de la mesure dans laquelle les Etats seraient prêts à reconnaître le droit public étranger. Tous étaient d'accord pour dire que l'on ne gagnerait rien à poursuivre la querelle doctrinale de savoir si le droit étranger est en fait appliqué ou reconnu, ou s'il est simplement pris en considération, et qu'il serait préférable, pour des raisons politiques aussi bien que pratiques, de traiter la violation d'une prohibition d'exportation ou l'exigence d'une permission pour les objets culturels comme un fait à partir duquel certaines conséquences juridiques pourraient survenir dans des circonstances données. Quelques participants ont à cet égard attiré l'attention sur l'évolution de la pensée juridique qui a trouvé une expression dans des textes tels que l'article 7 de la Convention des Communautés européennes de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles et l'article 19 de la loi suisse sur le droit international privé, ainsi que dans la jurisprudence de certains pays qui indiquait une volonté d'être plus libéral dans certaines circonstances en prenant en considération les règles de droit impératives d'un autre Etat.

32. Pour sa part, M. Loewe a déclaré que les dispositions des articles 4 et 5 de son avant-projet avaient été inspirées par la conviction que le fait de donner effet au droit public étranger par les tribunaux d'un autre Etat représentait une exception au droit et à la pratique de la plupart des Etats et que toute exception devrait être extrêmement limitée si l'on souhaitait donner aux futures règles uniformes des chances de succès. Il a ensuite rappelé que les auteurs de la Convention de La Haye de 1986 sur la loi applicable aux contrats de vente internationale de marchandises n'ont pas suivi ce qu'il considérait comme un précédent très regrettable établi par l'article 7 de la Convention CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

33. Il était fermement convaincu qu'il existait une différence considérable sur le plan moral entre le vol et l'exportation illicite d'objets culturels; il faudrait par ailleurs garder à l'esprit qu'il serait

très difficile pour l'acquéreur moyen de biens illicitement exportés d'avoir connaissance des circonstances de cette exportation. Pour cette raison, alors qu'il était prêt à envisager que l'acquéreur de bonne restitue les biens volés au propriétaire dépossédé, contre remboursement, il ne voyait aucune raison d'imposer une obligation de restitution similaire à une personne qui avait acheté un objet culturel sans avoir connaissance de, ou sans avoir de motifs raisonnables de suspecter, la violation des prohibitions d'exportation d'un autre Etat.

34. Si, toutefois, l'Etat duquel territoire l'objet avait été illicitement exporté et dans lequel il avait été créé pouvait prouver que l'actuel possesseur ou son prédécesseur en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 de son avant-projet avait connu, en exportant ou en acquérant un objet, la prohibition d'exportation ou qu'une personne raisonnable aurait dû à ce moment avoir au moins des doutes à cet égard, alors, à condition que l'objet culturel ait eu, au lieu où il se trouve actuellement, une valeur supérieure à une certaine somme, par exemple 50.000 francs suisses, l'Etat dont la prohibition avait été violée pourrait demander le retour de l'objet (paragraphe 1 de l'article 4). Pour sa part, en outre, il était nécessaire de reconnaître les droits acquis par une personne qui pourrait être appelée à restituer l'objet culturel en vertu du paragraphe 1 de l'article 4 de son avant-projet. Il avait par conséquent proposé dans la première phrase de son article 5 qu'une telle personne devrait pouvoir, à son choix, exiger que l'Etat demandeur lui verse une somme correspondante au prix payé par lui ou par son prédécesseur, ou à la valeur actuelle de l'objet au lieu où il se trouve, soit transférer l'objet, contre rémunération ou gratuitement, à une personne de son choix se trouvant dans l'Etat demandeur. Dans ce dernier cas, l'Etat demandeur devrait également s'obliger à ne pas confisquer le bien ni troubler d'une autre manière la possession par la personne à laquelle le bien avait été transféré et par ses successeurs à titre universel ou individuel.

35. Pour conclure, il a noté une fois encore que les dispositions des articles 4 et 5 constituaient un ensemble minimum de règles uniformes et que, conformément à l'article 9 de son projet, les Etats qui le souhaitaient pouvaient aller au-delà et reconnaître les intérêts de l'Etat dont la législation sur l'exportation des objets culturels avait été violée.

36. Comme cela avait été le cas pour les propositions faites par M. Loewe aux articles 2 et 3 de son avant-projet pour le vol et les autres actes assimilés au vol, le comité a reconnu qu'il était précieux d'avoir un texte concret, dont l'examen lui permettrait de se concentrer sur une série de questions de principes importantes que l'on peut résumer sous les titres suivants.

A. La nature des objets culturels qui devraient être retournés à l'Etat d'origine

37. Un certain nombre de membres du comité a éprouvé les mêmes difficultés avec la notion de valeur monétaire déterminant si un objet donné devait tomber dans le champ d'application des articles 4 et 5 du projet Loewe comme cela était le cas pour les articles 2 et 3, et l'on a fait référence aux problèmes d'ordre pratique que certains Etats avaient rencontrés dans l'application de leur propre législation en matière de contrôle de l'exportation dans la mesure où l'on avait tenté d'attacher une valeur économique à certaines catégories d'objets culturels.

38. M. Merryman a ensuite présenté, comme base pour une solution alternative, un document reproduit en ANNEXE IV ci-après. Ce document, a-t-il souligné, ne devait pas être considéré comme un texte fini, mais davantage comme présentant en termes de procédure une approche contenant les éléments suivants:

i) la nécessité pour l'Etat d'origine de prouver que l'objet avait été exporté de son territoire sans la permission exigée par la loi de cet Etat et que cette exportation avait entraîné une atteinte significative à l'un ou l'autre des intérêts suivants:

- a) la conservation physique de l'objet ou de son contexte;
- b) l'intégrité d'un objet complexe;
- c) l'information relative à cet objet;
- d) l'usage de cet objet par une culture vivante.

ii) il appartiendrait alors au défendeur de prouver:

- a) que l'exportation n'avait pas violée la législation de l'Etat demandeur
- b) que cette exportation n'avait pas porté une atteinte significative à l'un des intérêts mentionnés en i) et
- c) que le défendeur était un acquéreur de bonne foi.

iii) si le défendeur ne pouvait pas apporter les preuves requises en ii) a), b) et c), l'action de l'Etat demandeur serait alors admise.

iv) la nature de la sanction, les conditions (si elles existent) auxquelles la sanction peut être subordonnée, ainsi que les conséquences de la bonne foi du défendeur demeureraient à discuter.

39. Alors qu'il a été dit que l'approche envisagée par M. Merryman était trop élastique et que sa liste d'intérêts pourrait donner lieu à de

sérieux problèmes d'interprétation, certains participants étaient en accord avec les lignes générales du document de M. Merryman qui, de l'avis de certains, pouvaient être combinées avec la solution proposée par M. Loewe en ce sens que l'Etat pourrait baser sa demande soit sur les critères proposés par M. Merryman, soit, s'il le souhaitait, sur la valeur des objets culturels supérieure à une certaine somme, ce qui dispenserait l'Etat demandeur de l'obligation d'établir tout autre fait en dehors de la violation de sa législation en matière de contrôle de l'exportation.

40. Indépendamment toutefois de la possibilité d'une telle combinaison, l'on a suggéré que le document de M. Merryman pourrait ne pas couvrir certains cas dans lesquels l'Etat d'origine pourrait avoir un intérêt suprême à obtenir le retour sur son territoire d'un objet culturel en raison de son importance pour le patrimoine culturel de cet Etat, peut-être de sa valeur d'objet rare, ou, comme formulation alternative, s'il était particulièrement représentatif de la culture de cet Etat, élément d'importance vitale pour un certain nombre d'anciens Etats coloniaux dont les populations cherchaient à établir leur identité nationale et culturelle. A l'argument que ce critère irait encore au-delà de la solution de M. Merryman en ouvrant la porte à une multitude de revendications, l'on a rappelé qu'un Etat réfléchirait très sérieusement avant d'investir les ressources financières et intellectuelles nécessaires pour tenter des actions visant le retour d'un objet culturel devant les tribunaux d'autres Etats.

41. L'on s'est également intéressé aux accords existants dans certains pays par lesquels un propriétaire privé convient de permettre l'accès du public aux objets culturels en sa possession contre des réductions fiscales ou des aides de l'Etat à condition que l'objet ne soit pas exporté en dehors de cet Etat, situation dont le traitement spécifique avait cependant été critiqué parce qu'introduisant une distinction entre les objets culturels détenus par des personnes privées ou publiques, ce qui pourrait créer un élément de confusion.

B. Charge de la preuve

42. Le comité s'est accordé pour dire qu'il appartiendrait à l'Etat demandeur de prouver à la fois que l'exportation de son territoire d'un objet culturel avait violé ses règles en matière d'exportation, et qu'il avait été porté atteinte de façon significative à l'un quelconque des intérêts mentionnés dans le document de M. Merryman, ou ceux qui pourraient y être ajoutés. Des opinions divergentes ont toutefois été exprimées quant à savoir s'il appartenait à l'Etat demandeur de prouver que l'acquéreur n'avait pas eu connaissance de la violation des règles en matière d'exportation de l'Etat d'origine, ni aucun doute raisonnable à cet égard, ou si la charge de la preuve devait peser sur l'acquéreur.

C. L'importance de la bonne foi de l'acquéreur

43. Bien qu'un certain nombre de participants soit d'accord avec l'approche soulignée dans le projet Loewe de faire une distinction entre les cas où l'acquéreur d'un objet culturel était de bonne foi, en ce sens qu'il ne savait pas et n'avait pas de raisons de suspecter que l'objet avait été exporté illicitement, et ceux où il avait connaissance de l'exportation illicite ou aurait dû en avoir connaissance, ils ont estimé que le projet était trop généreux envers l'acquéreur. En premier lieu, l'opinion a été exprimée que puisqu'il était nécessaire de mettre en balance l'intérêt collectif et l'intérêt individuel, même un acquéreur innocent devrait, à certaines conditions, être obligé de retourner un objet à l'Etat duquel territoire il avait été illégalement déplacé, à condition toujours qu'il ait reçu une indemnisation adéquate, comprenant peut-être un profit lié à l'augmentation du prix à déterminer par référence à la valeur actuelle du marché de l'objet. Si, d'un autre côté, l'acquéreur avait connaissance de l'exportation illicite ou aurait dû en avoir connaissance, il ne serait pas alors en position de dicter ses conditions comme cela lui était permis par le paragraphe 1 de l'article 5 du projet Loewe (voir paragraphe 34 ci-dessus) et, de l'avis de certains membres du comité, devrait être obligé de retourner le bien sans aucun remboursement, en particulier s'il avait été l'instigateur ou l'exécuteur matériel de l'exportation illicite de l'objet de l'Etat qui demande le retour.

D. Conditions non pécuniaires auxquelles le retour des objets culturels pourrait être subordonné

44. Le comité a examiné la question de savoir si, lorsque l'Etat demandeur avait prouvé que l'objet avait été illicitement exporté et qu'il répondait aux critères posés dans le projet Loewe ou le document de M. Merryman, quelquesoit la façon dont ces approches étaient modifiées ou combinées, il existait des circonstances dans lesquelles l'Etat demandeur pourrait refuser d'accéder à la demande de retour de l'objet ou subordonner ce retour à des conditions.

45. Un soutien considérable a été apporté à l'opinion selon laquelle la nature des objets culturels que les Etats pourraient souhaiter garder sur leur territoire et dont l'exportation était par conséquent prohibée ou soumise à certaines conditions variait tellement qu'il serait irréaliste de demander aux Etats, dans l'application de toute Convention future, d'examiner la question de savoir jusqu'où la législation en matière d'exportation d'autres Etats contractants coïncidait ou était similaire à la leur (*rex extra commercium* ou catégories d'objets caractéristiques de l'Etat demandeur); un membre a même proposé qu'un Etat contractant devrait également, s'il avait été satisfait à toutes les conditions nécessaires, retourner les objets culturels à un Etat non contractant dont la législation en matière d'exportation avait été violée. Cela ne signifiait cependant pas que les tribunaux d'un Etat à qui était adressée une demande de retour d'un objet culturel illicitement exporté accèderaient

automatiquement à la demande, parce qu'il appartient toujours au tribunal de déterminer s'il y a eu ou non une atteinte significative aux intérêts que les règles uniformes cherchaient à protéger, allégation qu'il pourrait être difficile de prouver dans le cas par exemple de prohibition totale d'exportation de certaines catégories d'objets.

46. Il a en outre été rappelé qu'il n'était pas inhabituel dans le domaine du droit international privé d'avoir recours à la notion d'ordre public et que l'on pouvait imaginer des situations exceptionnelles, par exemple une prohibition d'exportation liée aux créations d'un groupe ethnique particulier au sein de l'Etat demandeur, dans lesquelles les tribunaux de l'Etat défendeur trouveraient offensant pour des raisons d'ordre public de reconnaître de quelque façon que ce soit la prohibition.

47. Il a aussi été dit que bien que le but premier de cette section des règles uniformes soit le retour de l'objet culturel à l'Etat duquel territoire il avait été illicitement déplacé, il ne faudrait pas perdre entièrement de vue la nécessité d'assurer la protection, ou plus précisément peut-être la conservation, de l'objet en question et certains membres du comité ont estimé qu'il s'agissait d'une préoccupation légitime pour les tribunaux de l'Etat défendeur. Il a cependant été suggéré qu'il serait difficile d'un point de vue politique de prévoir dans le texte lui-même certaines conditions auxquelles l'Etat demandeur doit répondre, même si elles pourraient être souhaitables, par exemple l'existence de garanties juridiques adéquates concernant la sécurité de l'objet et la prise de mesures visant à assurer sa préservation y compris la fourniture d'un personnel qualifié. Dans ces conditions, l'on a suggéré l'idée que les futures règles pourraient prévoir que l'Etat demandeur, en déposant sa demande pour le retour de l'objet culturel, précise clairement ses intentions concernant la situation future de l'objet ainsi que sa provenance.

E. La confiscation d'objets culturels illicitement exportés

48. Le comité était largement d'accord pour dire que l'examen de sanctions pénales ou administratives que le droit de l'état d'origine pourrait imposer aux personnes directement responsables de l'enlèvement illicite d'objets culturels de son territoire ne faisait pas partie de son mandat. Il fallait cependant garder à l'esprit qu'en vertu de la législation de certains Etats, les objets culturels illicitement exportés devenaient la propriété de l'Etat, et le fait d'imposer une obligation à l'Etat défendeur de retourner les objets à l'Etat demandeur irait, aux dires de certains, au-delà du principe généralement acceptable du rétablissement du *status quo ante* en ce sens que cela permettrait en fait la "nationalisation" de l'objet en question. D'autres membres du groupe ont admis qu'il s'agissait bien d'un vrai problème faisant partie d'un problème plus général: dans quelle mesure un acquéreur devrait, dans certaines circonstances, être autorisé à déterminer le lieu de situation de l'objet culturel lors de son retour dans l'Etat d'origine; ce problème devait être

examiné de façon plus détaillée. Il était toutefois possible de rédiger les règles uniformes en question de façon à éviter de donner un effet indirect aux sanctions pénales ou administratives prévues par le droit de l'Etat demandeur mais les règles uniformes futures ayant essentiellement un caractère de droit privé ne pouvaient pas, de l'avis de certains participants, empiéter sur le droit pénal ou administratif d'autres Etats.

F. Circonstances dans lesquelles les futures règles uniformes ne devraient pas s'appliquer

49. Le comité a noté que le paragraphe 2 de l'article 4 du projet Loewe avait exclu l'application du paragraphe 1 de l'article 4 dans trois cas; le premier (alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 4) était lorsque l'objet culturel avait manifestement un lien plus étroit avec l'art, l'histoire ou la culture d'un Etat autre que celui sur le territoire duquel il avait été créé, règle qui devait être lue conjointement avec la condition posée au paragraphe 1 de l'article 4: l'objet dont le retour était demandé devait avoir été créé sur le territoire de l'Etat dont la prohibition avait été violée.

50. Tout en reconnaissant les pressions qui pouvaient être exercées sur un Etat sur le territoire duquel un objet culturel avait été créé pour qu'il ne retourne pas l'objet en question à un autre Etat duquel territoire il avait été illicitement exporté, quelques participants ont estimé qu'il était possible qu'avec le temps un objet créé dans un pays devienne partie intégrante du patrimoine culturel d'un autre pays, et il était essentiel que les futures règles reconnaissent ce fait. Il existait de l'aveu général des cas où différents Etats pourraient avoir des revendications concurrentes sur des objets culturels en raison de faits historiques tel que le mouvement des populations ou les modifications des frontières nationales; mais si l'un des objectifs des règles en cours d'élaboration était d'assurer le respect du droit, elles ne devraient alors en aucun cas donner l'impression de vouloir encourager ou de fermer les yeux sur les actes des personnes responsables de l'exportation illicite d'un objet culturel vers son pays d'origine.

51. En ce qui concerne l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 4 du projet Loewe, l'idée d'exclure l'obligation de retourner à l'Etat demandeur les objets exportés par une personne qui, elle-même ou son prédécesseur, l'avait créé ou possédé déjà au moins pendant cinq ans avant l'exportation, n'avait suscité que peu d'enthousiasme; l'auteur avait inclus cette disposition en accord avec l'approche qu'il avait tenté de suivre dans son avant-projet, à savoir que le fait de sacrifier les attributs de la propriété privée à une philosophie plus collectiviste avait des limites.

52. D'un autre côté, l'idée de prévoir des dispositions spéciales pour les oeuvres des artistes vivants a remporté un vif succès, peut-être en les étendant à une certaine période après leur décès, qui en suivant le précédent de certaines conventions sur les droits d'auteurs pourrait être

fixée à cinquante ans ou à une période plus courte si cela semblait plus approprié. Quelques membres du comité ont estimé que les créations des artistes vivants devraient être exclues totalement de l'application de toutes futures règles uniformes, alors que d'autres, d'accord sur cette exclusion pour les prohibitions d'exportation, ont estimé qu'il serait illogique et même injustifiable d'introduire une distinction entre les artistes vivants et décédés pour les objets volés ou qui ont été appropriés de façon dolosive.

53. La proposition faite à l'alinéa c) du paragraphe 2 de l'article 4 du projet Loewe d'établir un délai-limite absolu pour revendiquer le retour des objets illicitement exportés a été bien accueillie bien que certains participants aient estimé que la période de dix ans proposée était trop courte et qu'elle devrait être étendue, la période la plus longue suggérée étant trente ans à partir de la violation de la prohibition d'exportation. Les Etats devraient cependant être diligents en intentant leurs revendications, et il a par conséquent été proposé de prévoir une période plus courte, entre trois et six ans, qui commencerait à courir lorsque l'Etat aurait connaissance du lieu de situation de l'objet culturel dont le retour était demandé.

IV. AUTRES QUESTIONS

54. Le comité a reconnu que le temps à disposition n'avait pas permis l'examen détaillé de tous les points prévus, en particulier un certain nombre de questions soulevées par Mme Prott dans le document Etude LXX - Doc. 7, ainsi que par la déclaration faite par le représentant de la Commission des Communautés européennes. Ces points, ainsi que d'autres, devraient être abordés par le comité lors de sa deuxième session, en vue de laquelle le comité a accepté l'offre du Secrétariat de préparer un projet d'articles qui reflèterait les opinions exprimées au cours de la première session sur les questions qui avaient fait l'objet d'un examen préliminaire.

Point n° 4 de l'ordre du jour - Divers

55. Le comité a décidé que sa deuxième session se tiendrait au siège de l'Institut les 13, 14, 15 et 17 avril 1989.

56. Le Président a déclaré la session close à 18 h 00 le 15 décembre 1988.

LISTE DES PARTICIPANTS

LIST OF PARTICIPANTS

MEMBRES DU COMITE D'ETUDE / MEMBERS OF THE STUDY GROUP

- M. Riccardo MONACO, Président d'Unidroit, Via Panisperna 28, 00184 Rome,
Président du comité/*Chairman of the group*
- M. Richard CREWDSON, Chairman, Committee on Cultural Property of the Inter-
national Bar Association, 4 St. Paul's Churchyard, Londres EC4M 8BA
- M. Ridha FRAOUA, Office fédéral de la Justice, Palais fédéral ouest,
3003 Berne
- M. Manlio FRIGO, Assistant en droit international, Via Ludovico da
Viadana 9, 20122 Milan
- M. Pierre LALIVE D'EPINAY, Professeur à la Faculté de droit de l'Université
de Genève, 20, rue Senebier, 1211 Genève
- M. Roland LOEWE, Professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université
de Salzbourg, Ancien Directeur Général du Ministère fédéral de la
Justice, membre du Conseil de Direction d'Unidroit, Hummelgasse 18,
1130 Vienne, Vice Président du comité/*Vice Chairman of the group*
- M. John Henry MERRYMAN, Professor, Stanford Law School, Stanford, CA 94025
- S.E. Aldo PEZZANA CAPRANICA DEL GRILLO, Observateur permanent de l'Ordre
Souverain Militaire de Malte auprès d'Unidroit, Largo Teatro Valle 6,
00186 Rome
- Mme Lyndel Vivien PROTT, Faculty of Law, University of Sydney, 173-175
Phillip Street, Sydney
- Mme Jelena VILUS, Professor, Institute of Comparative Law of Belgrade,
member of the Governing Council of Unidroit, Terazije 41, Belgrade

OBSERVATEURS / *OBSERVERS*

ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES / *INTERGOVERNMENTAL ORGANISATIONS*

COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES/
COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES

M. Pieter VAN NUFFEL, Administrateur, Rue de la Loi, 200, 1049 Bruxelles

CONFERENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE/
HAGUE CONFERENCE ON PRIVATE INTERNATIONAL LAW

M. Georges DROZ, Secrétaire Général, Javastraat 2c, 2585 La Haye

ORGANISATION DES NATIONS UNIES POUR L'EDUCATION, LA SCIENCE ET LA CULTURE/
UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION

M. Etienne CLEMENT, Spécialiste adjoint du programme, Section des normes
internationales, Division du patrimoine culturel, 7 Place de Fontenoy,
75007 Paris

SECRETARIAT D'UNIDROIT / *UNIDROIT SECRETARIAT*

M. Malcolm EVANS, Secrétaire Général/*Secretary-General*

M. Walter RODINO', Secrétaire Général Adjoint/*Deputy Secretary-General*

Mme Marina SCHNEIDER, Chargée de recherches/*Research Officer*, Secrétaire
du comité/*Secretary to the group*

M. Joseph HERSHENSON, Stagiaire/*Intern*

° ° °

Mme Gerte REICHEL, Professeur à l'Université de Vienne, Institut de droit
comparé, Schottenbastei 10-16, 1010 Vienne, Expert-consultant/
Consultant expert

ORDRE DU JOUR

1. Election du Président et du Vice-Président
2. Adoption du projet d'ordre du jour (C.E./B.C. - Ag. 1)
3. Possibilité et opportunité d'établir des règles uniformes relatives à la protection internationale des biens culturels (Etude LXX - Docs. 1 à 5)
4. Divers

Avant-projet de Convention sur
la restitution d'objets culturels établi par M. Roland Loewe

Article 1

1) Au sens de la présente Convention, le terme "bien culturel" désigne tout objet corporel créé par l'homme et revêtant une importance artistique, historique ou culturelle.

2) La présente Convention ne règle pas

a) la question de la propriété d'un bien culturel ni celle d'autres droits pouvant le grever; toutefois, le possesseur qui a été obligé de restituer le bien culturel à la personne dépossédée ou qui, au sens de l'article 4 paragraphe 1 l'a rendu à l'Etat d'origine contre remboursement ne peut plus faire valoir la propriété ni un autre droit réel;

b) la responsabilité des experts, des institutions de ventes aux enchères et d'autres vendeurs du bien culturel.

Article 2

1) Lorsqu'une personne a été dépossédée d'un bien culturel par vol, détournement, escroquerie, appropriation dolosive d'un objet perdu ou tout autre acte répréhensible considéré comme équivalent par la juridiction compétente en vertu de l'article 8, le possesseur actuel est tenu de restituer ledit bien au dépossédé lorsque

a) ce bien, au lieu où il se trouve, a une valeur de plus de [100.000 droits de tirage spéciaux] [200.000 Francs suisses] et que le possesseur ne prouve pas qu'il ait consulté un expert lequel, avant l'acquisition du bien, lui ait assuré par écrit qu'il n'y avait aucun soupçon de ce que le bien ait fait l'objet d'un des actes répréhensibles cités ci-dessus; cet expert doit être habilité par les autorités d'un Etat membre à la présente Convention et ne doit être ni au service de l'acquéreur ni à celui de la personne de laquelle le bien est susceptible d'être acquis ni être en relation professionnelle ou privée constante avec l'un ou l'autre;

b) ce bien, au lieu où il se trouve, a une valeur de plus de [10.000 droits de tirage spéciaux] [20.000 Francs suisses] et que le possesseur ne prouve pas qu'il l'ait acquis dans une vente aux enchères publique pour laquelle au moins 500 catalogues ou listes décrivant les objets à vendre aient été envoyés à des personnes dénommées ou qu'il l'ait acquis d'un marchand d'objets de même espèce lequel lui ait assuré par écrit qu'il n'y avait aucun soupçon de ce que le bien ait fait l'objet d'un des actes répréhensibles cités ci-dessus;

c) ce bien, au lieu où il se trouve, a une valeur n'excédant pas [10.000 droits de tirage spéciaux] [20.000 Francs suisses] et que le possesseur ne prouve pas que, lors de l'acquisition du bien, il ait agi avec la précaution qu'on pouvait attendre d'un acquéreur honnête et conscient du fait que de nombreux biens culturels sont enlevés à leurs possesseurs antérieurs par actes répréhensibles.

2) Est assimilé au comportement du possesseur celui de son prédécesseur dont il a obtenu le bien par héritage ou autrement à titre gratuit.

3) Lorsqu'il s'agit de biens culturels qui, au moment de l'acte répréhensible visé au paragraphe 1, se sont trouvés dans des lieux ouverts au public tels que musées, expositions, bibliothèques, lieux de culte religieux ou fouilles archéologiques, les montants de [100.000 et 10.000 droits de tirage spéciaux] [200.000 et 20.000 Francs suisses] sont substitués respectivement par ceux de [50.000 et 5.000 droits de tirage spéciaux] [100.000 et 10.000 Francs suisses].

4) Les dispositions précédentes du présent article ne s'appliquent pas si la demande en restitution est introduite devant le tribunal

a) en ce qui concerne les biens visés à la lettre a) du paragraphe 1, dans les trente ans après la dépossession;

b) en ce qui concerne les biens visés aux lettres b) et c) du paragraphe 1, dans les dix ans après la dépossession.

Article 3

1. La personne dépossédée qui a droit au retour du bien culturel doit, de façon concomitante, mais à son choix, rembourser au possesseur soit le prix que lui ou son prédécesseur au sens de l'article 2 paragraphe 2 a payé, soit un montant correspondant à la valeur actuelle du bien au lieu où il se trouve.

2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas et aucun remboursement n'est dû lorsque la personne dépossédée prouve que le possesseur ou son prédécesseur au sens de l'article 2 paragraphe 2 a acquis le bien en sachant qu'il ait fait l'objet d'un acte répréhensible ou dans des circonstances dans lesquelles un acheteur raisonnable devait avoir au moins des doutes à cet égard.

Article 4

1) Lorsqu'un bien culturel qui, au lieu où il se trouve actuellement, a une valeur de plus de [25.000 droits de tirage spéciaux] [50.000 Francs suisses] a été exporté de l'Etat contractant où il a été créé, en dépit d'une prohibition, l'Etat dont la prohibition a été violée peut demander à la juridiction compétente en vertu de l'article 8 que soit ordonné le retour du bien dans cet Etat, pourvu que celui-ci prouve que le possesseur actuel ou son prédécesseur au sens de l'article 2 paragraphe 2 ait, en exportant ou en acquérant le bien, connu la prohibition d'exportation ou qu'une personne raisonnable, en exportant ou en acquérant le bien devait avoir eu au moins des doutes à cet égard.

2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas

- a) lorsque le bien a manifestement un lien plus étroit avec l'art, l'histoire ou la culture d'un Etat autre que celui sur le territoire duquel il a été créé;
- b) lorsque le bien a été exporté par quelqu'un qui, soit lui-même, soit son prédécesseur au sens de l'article 2 paragraphe 2, l'a créé ou le possédait déjà au moins pendant 5 ans avant l'exportation;
- c) lorsque, depuis la violation de la prohibition, plus de 10 ans se sont écoulés.

Article 5

Le possesseur obligé de retourner un bien culturel conformément à l'article 4 paragraphe 1 peut, à son choix, exiger que l'Etat demandeur lui verse, de façon concomitante, la somme qui serait due par une personne dépossédée en application de l'article 3 paragraphe 1, soit transférer le bien, contre rémunération ou gratuitement, à une personne de son choix se trouvant dans l'Etat demandeur. Dans ce dernier cas ledit Etat s'oblige à ne pas confisquer le bien et à ne pas troubler d'une autre manière la possession par la personne à laquelle le bien a été transféré et par ses successeurs à titre universel ou individuel.

[Article 6

1) Les droits de tirage visés aux articles précédents sont ceux définis par le Fonds monétaire international. Ils sont convertis dans la monnaie nationale de l'Etat dont relève le tribunal compétent en vertu de l'article 8 sur la base de la valeur de cette monnaie à la date de la saisie de ce tribunal et selon la méthode de calcul appliquée par le Fonds pour ses propres opérations et transactions.

2) La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un Etat qui n'est pas membre du Fonds est calculée de la façon déterminée par cet Etat.]

Article 7

1) Pour l'évaluation de la valeur d'un bien culturel, il sera tenu compte du prix pratiqué pour des biens comparables, au lieu où le bien se trouve, notamment du prix obtenu dans le cadre de ventes aux enchères.

2) Pour l'application de l'article 2 paragraphe 1 ainsi que pour celle de l'article 4 paragraphe 1, les biens culturels qui forment une collection, un ensemble ou une série ou qui proviennent d'une même collection, d'un ensemble ou d'une même série et dont a été dépossédée la même personne ou par l'exportation desquels a été violé une prohibition et qui sont entre les mains du même possesseur sont considérés comme étant un seul bien.

Article 8

Sont compétents pour décider des demandes visées à la présente Convention, au choix du demandeur, soit les tribunaux de l'Etat où réside habituellement le possesseur du bien culturel, soit ceux où se trouve le bien culturel. Toutefois, les parties au différend peuvent convenir d'une autre juridiction ou soumettre le différend à l'arbitrage.

Article 9

Tout Etat membre à la présente Convention peut étendre la protection des biens culturels au-delà de ce qui y est prévu, soit en élargissant la notion des biens culturels, soit en prévoyant leur restitution dans des circonstances où elle n'est pas ordonnée par la présente Convention, soit en supprimant ou en diminuant le droit à remboursement du possesseur, soit d'une autre manière.

Article 10

La présente Convention n'est applicable qu'aux biens culturels qui ont fait l'objet d'une dépossession par acte répréhensible ou de la violation d'une prohibition d'exportation après son entrée en vigueur.

PROPOSITION DE M. J.H. MERRYMAN

Schéma

L'Etat A introduit une action en restitution dans l'Etat B., en alléguant qu'un objet culturel qui se trouve en B. y a été exporté illicitement de l'Etat A. L'Etat A doit /pour que son action soit recevable/ alléguer et prouver que:

1. l'objet a été exporté de l'Etat A en violation de la loi de ce dernier; et que

2. cette exportation a entraîné une atteinte significative à l'un ou l'autre des intérêts suivants:

- a) la conservation physique de l'objet ou de son contexte;
- b) l'intégrité d'un objet complexe;
- c) l'information relative à cet objet;
- d) l'usage de cet objet par une culture vivante.

3. Si elle conteste l'action, la partie défendeur a la charge de prouver, à son choix, que

- a) l'exportation était licite selon le droit de l'Etat demandeur;
- b) elle n'a pas porté une atteinte significative à l'un des intérêts mentionnés au n° 2;
- c) elle est acquéreur de bonne foi.

4. L'action est admise si, après administration des preuves et plaidoiries, le juge accepte les allégations produites selon les n° 1 et 2 et rejette les défenses sous n° 3.

5. Demeurent à discuter la nature de la sanction ou décision judiciaire, les conditions auxquelles la restitution peut être subordonnée ainsi que les effets de l'éventuelle bonne foi de l'acquéreur.

PROPOSITION DE MME L. PROTT

1. Pour déterminer le droit de possession d'un objet qui fait partie du patrimoine culturel d'un autre pays, le tribunal prend en considération les lois de cet Etat, y compris ses règles relatives à l'inaliénabilité, l'imprescriptibilité et la prohibition d'exportation.
2.
 - a) Pour déterminer le droit de propriété d'un objet culturel, le tribunal prend en considération les règles impératives de l'Etat avec lequel il existe un point de rattachement substantiel.
 - b) Ces points de rattachement substantiels peuvent être
 - i) que l'objet fait partie du patrimoine culturel de cet Etat
 - ii) que l'objet a été volé dans cet Etat.
3. Pour déterminer si une opération est nulle parce que contraire à l'ordre public, l'ordre public est considéré comme incluant les règles de droit public international concernant la protection des objets culturels.

PROPOSITION DE M. R. FRAOUA

Article 4

1. Lorsqu'un bien culturel qui, au lieu où il se trouve actuellement, a une valeur de plus de, ou qui revêt une grande importance pour le patrimoine culturel d'un Etat contractant, a été exporté de cet Etat en dépit d'une prohibition, l'Etat dont la prohibition a été violée peut demander à la juridiction compétente que soit ordonné le retour du bien dans cet Etat.
2. Celui-ci doit cependant prouver que l'exportation a entraîné une atteinte significative à l'une ou l'autre des valeurs suivantes:
 - a) la conservation physique de l'objet ou de son contexte;
 - b) l'intégrité d'un bien complexe;
 - c) l'information relative à ce bien;
 - d) l'usage de ce bien par une culture vivante.
3. Il appartient à la partie défendeur de prouver que:
 - a) l'exportation était licite selon le droit de l'Etat demandeur;
ou
 - b) elle n'a pas porté une atteinte significative à l'une des valeurs mentionnées à l'alinéa 2; ou
 - c) elle est de bonne foi.