

UNIDROIT 1993
Etude LXX - Doc. 48
(Original: français)

U n i d r o i t

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

COMITE D'EXPERTS GOUVERNEMENTAUX
SUR LA PROTECTION INTERNATIONALE DES BIENS CULTURELS

Rapport sur la quatrième session
(Rome, 29 septembre au 8 octobre 1993)

(préparé par le Secrétariat d'Unidroit)

Rome, février 1994

5. M. Pierre Lalive (Suisse), Président du comité d'experts, a remercié les orateurs précédents pour leurs paroles de bienvenue et souligné le caractère particulier de cette dernière session qui justifiait des modifications des méthodes de travail et des règles de procédure (durée de parole limitée, constitution de groupes de travail si nécessaire). Il a appelé les participants à faire preuve de courage, de réalisme et d'imagination juridique tout au long de la session afin que le comité puisse trouver une base de discussion acceptable qui reflète un compromis acceptable pour tous.

6. Le Secrétaire Général d'Unidroit, M. Malcolm Evans, a également souhaité la bienvenue aux participants. Il a rappelé que le Conseil de Direction d'Unidroit, réuni en juin 1993, avait exprimé sa satisfaction pour les progrès accomplis par le comité d'experts gouvernementaux sur la protection internationale des biens culturels, en particulier parce que de nombreuses variantes avaient disparu dans le texte (Etude LXX - Doc. 40). Le Secrétaire Général a également rapporté que, dans des circonstances normales, le Conseil de Direction décidait si un texte pouvait être soumis à une Conférence diplomatique mais, si le calendrier prévu devait être respecté, on ne pourrait suivre cette procédure, et le Conseil avait donc chargé le Président et le Secrétaire Général d'Unidroit de prendre cette décision à sa place.

Point n. 1 - Adoption de l'ordre du jour (E.G./B.C. - Ag. 4)

7. Le comité a adopté l'ordre du jour provisoire préparé par le Secrétariat (voir ANNEXE II).

Point n. 2 - Examen de l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés
(Etude LXX - Docs. 37 à 46)

8. Le comité a été saisi des documents suivants:

Etude LXX - Doc. 37 - Règlement (CEE) N. 3911/92 du Conseil des Communautés européennes du 9 décembre 1992 concernant l'exportation de biens culturels (février 1993)

Etude LXX - Doc. 38 - Documents de travail soumis au cours de la troisième session du comité d'experts gouvernementaux sur la protection internationale des biens culturels (Rome, 22 - 26 février 1993) (avril 1993)

Etude LXX - Doc. 39 - Rapport sur la troisième session du comité d'experts gouvernementaux sur la protection internationale des biens culturels (Rome, 22 au 26 février 1993) (préparé par le Secrétariat) (mai 1993)

Etude LXX - Doc. 40 - Avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (texte révisé préparé par le Secrétariat d'Unidroit) (juin 1993)

Etude LXX - Doc. 41 - Directive 93/7/CEE du Conseil du 15 mars 1993 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre (mai 1993)

Etude LXX - Doc. 42 - Commentaires sur l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés tel que révisé en juin 1993 (préparés par Mme Lyndel V. Prott, Chef de la Section des normes internationales, Division du Patrimoine physique, UNESCO) (juillet 1993)

Etude LXX - Doc. 43 - Observations des délégations gouvernementales sur l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (Canada, France) (septembre 1993)

Etude LXX - Doc. 44 - Observations des organisations internationales sur l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (OIPC-Interpol) (septembre 1993)

Etude LXX - Doc. 45 - Observations des délégations gouvernementales sur l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (Inde) (septembre 1993)

Etude LXX - Doc. 46 - Observations des délégations gouvernementales sur l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (Bulgarie) (septembre 1993)

9. Il a été décidé de ne pas procéder à une discussion générale sans empêcher les délégations de soulever des points spécifiques, mais d'examiner le texte de l'avant-projet de Convention sur les biens culturels volés ou illicitement exportés ⁽¹⁾ à la lumière notamment des observations écrites de Gouvernements et d'organisations internationales qui figuraient respectivement dans Etude LXX - Docs. 43 à 46. Le Président a souhaité que le comité n'examine que les questions de fond, en renvoyant les propositions à caractère purement rédactionnel.

(1) Le comité a examiné le texte tel qu'il figure dans le document Etude LXX - Doc. 40 en se référant cependant très souvent au texte approuvé par le comité d'étude d'Unidroit sur la protection internationale des biens culturels le 26 janvier 1990. Par souci de commodité ce dernier texte est reproduit en ANNEXE III ci-après.

10. Le présent rapport présente les divers articles de l'avant-projet de Convention selon l'ordre numérique pour une question de comodité de lecture, bien qu'un autre ordre ait été suivi par le comité d'experts. Celui-ci a en effet été soucieux d'examiner les grandes questions qui se posaient pour mieux voir les relations entre les articles (par ex. le caractère international des demandes introduites: articles premier et 9; ou encore le lien qui existait entre la définition du bien culturel et les délais de prescription choisis pour introduire une action en restitution ou en retour).

11. Le Secrétariat, aidé de quatre délégués choisis pour leur compétence en matière de rédaction législative au plan international, s'est réuni à plusieurs reprises pour élaborer un nouveau texte conformément aux directives du comité et aux résultats des groupes de travail constitués sur des points spécifiques. Les textes proposés figuraient dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 5 (articles premier à 9), Misc. 17 (article 6), Misc. 21 (articles 1er à 4), Misc. 22 (articles 5 à 9), Misc. 23 (articles 5 à 7), Misc. 36 (article 11) regroupés ensuite dans les Misc. 39 corr., 40 et 41. Après la session le Secrétariat d'Unidroit a procédé à la "toilette" du texte dont la version finale figure désormais en ANNEXE IV au présent document.

**AVANT-PROJET DE CONVENTION D'UNIDROIT SUR [LE RETOUR INTERNATIONAL DES]
[LES] BIENS CULTURELS VOLES OU ILLICITEMENT EXPORTES**

Titre

12. Lors de sa deuxième session, le comité d'experts gouvernementaux avait clairement manifesté sa volonté que la Convention ne couvre que les situations internationales et que cela figure également dans le titre du projet de Convention. Estimant ne pas pouvoir s'exprimer de façon définitive avant d'avoir défini les facteurs de rattachement internationaux précis pour l'application de la future Convention, le comité avait laissé deux options qui apparaissaient entre crochets dans le titre.

13. Le comité est donc revenu sur la question après avoir pris une décision quant aux facteurs de rattachement, et le Président du comité d'experts a proposé de garder les premiers termes entre crochets (" sur [le retour international des]") car cela rendrait le titre plus clair sans préjuger de la définition du caractère international des demandes. Un représentant a cependant exprimé un avis contraire estimant que le titre devait donner une idée concise du contenu de la Convention qui se divisait en l'occurrence en deux chapitres, l'un sur la restitution des biens culturels volés et l'autre sur le retour des biens culturels illicitement exportés. Il a donc considéré qu'il était préférable de renoncer à ces termes entre crochets.

14. Le Président a par conséquent mis aux voix cette proposition: 4 délégations se sont prononcées en faveur de la suppression des mots entre crochets alors qu'une forte majorité a préféré les maintenir. Le titre du projet de Convention se lit donc ainsi: "Projet de Convention d'Unidroit sur le retour international des biens culturels volés ou illicitement exportés".

CHAPITRE I - CHAMP D'APPLICATION ET DEFINITION

Article premier

15. Conformément à la décision prise lors de la deuxième session du comité d'experts, le texte de l'article premier de l'avant-projet précise que la Convention ne couvre que les situations internationales. Le comité avait choisi d'exprimer cette limitation par la simple mention du caractère international des demandes dans le chapeau de la disposition, tout en indiquant qu'il serait peut-être nécessaire de définir davantage la "situation internationale".

16. Certains représentants ont effectivement été favorables à une définition plus précise et ont indiqué que la Directive du Conseil des Communautés européennes du 15 mars 1993 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre (ci-après dénommée "Directive CEE") avait choisi cette formule au paragraphe 2 de l'article premier, et qu'il serait bon de la suivre. Un autre représentant a rappelé que, s'il fallait attendre l'article 9 pour savoir quelles étaient les demandes "à caractère international" qui pouvaient être introduites en vertu de la Convention, sa délégation avait proposé, lors de la troisième session du comité d'experts, une définition de la situation internationale au sens de la future Convention (cf. Etude LXX - Doc. 38, Misc. 19).

17. La majorité des membres du comité d'experts a cependant préféré une simple référence aux "situations internationales" laissant ainsi à la jurisprudence le soin de dégager une notion uniforme, solution par ailleurs retenue par la récente loi suisse de droit international privé. Les arguments invoqués ont été que l'on éviterait ainsi des problèmes d'interprétation et qu'une définition détaillée limiterait le champ d'application de la Convention car cette définition étant très difficile, sinon impossible à trouver, il faudrait donner une liste de tous les cas dans lesquels la Convention pourrait s'appliquer.

18. Un représentant, favorable à une référence générale, a cependant proposé de supprimer les termes "à caractère international" du chapeau car la demande pourrait être introduite sur une base nationale (lorsque par exemple le propriétaire du bien volé se trouvait sur le même territoire que le bien) alors que la situation pourrait être internationale et que la Convention devrait par conséquent s'appliquer (le caractère international découlerait des alinéas a) et b)). Un autre représentant s'est opposé à une telle suppression au motif que l'alinéa a) pouvait couvrir des situations non obligatoirement internationales lorsque, par exemple, un bien culturel volé était sorti du pays et que le voleur l'y rapportait. Ce représentant a proposé de garder les termes "à caractère international" dans le chapeau mais de biffer les mots "ayant quitté le territoire d'un Etat" de l'alinéa a) (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 2).

19. Le comité d'experts a alors examiné les alinéas de l'article premier pour voir si le caractère international en découlait effectivement. La majorité du comité a estimé que tel était le cas, mais deux représentants ont demandé d'ajouter le terme "contractant" à la fin de l'alinéa a) car il était important qu'un pays qui entendait bénéficier des avantages de la future Convention la ratifie. Cette proposition a fait l'objet d'un consensus au sein du comité.

20. En ce qui concerne l'expression placée entre crochet à l'alinéa b), "[applicable en matière de protection des biens culturels]", un représentant a indiqué qu'il fallait la garder pour qu'il soit clair que

l'on entendait se limiter au droit relatif aux biens culturels et non pas à l'ensemble du droit national des pays. Le comité d'experts a préféré reporter la discussion approfondie sur cette expression à l'article 5 où l'on retrouvait ce libellé au paragraphe 1. Un groupe de travail a été spécialement constitué alors pour trouver un libellé qui puisse satisfaire l'ensemble du comité d'experts (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 15).

21. En deuxième lecture, le comité a été saisi d'un nouvel article premier révisé par le Secrétariat d'Unidroit (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 5 et Misc. 21) à la suite des discussions au sein du comité d'experts. Le chapeau de la disposition n'avait pas fait l'objet de modification, alors que l'alinéa a) reflétait le consensus que le bien devait avoir quitté le territoire d'un Etat contractant.

22. Un représentant a indiqué que cette addition au texte original visait seulement à préciser un principe de droit international public bien connu selon lequel les obligations souscrites dans le cadre d'un traité international ne pouvaient lier que les Etats qui y étaient parties. L'élément important était donc que l'Etat demandeur, qui avait intérêt au retour du bien, soit un Etat contractant, de même que l'Etat requis où se trouvait le bien. Le fait que l'Etat où avait eu lieu le vol soit ou non un Etat contractant n'avait pas d'importance. Tout en partageant l'interprétation donnée de l'alinéa a), un représentant a cependant relevé que les demandes visées concernaient des personnes privées et non des Etats.

23. Un autre représentant s'est étonné de ce qu'une demande concernant un bien volé n'importe où, mais emporté ensuite dans un Etat contractant, pouvait relever de la future Convention. Il a indiqué avoir une interprétation différente de l'application de l'avant-projet, et qu'il était au contraire important que le bien ait été volé dans un Etat contractant puis exporté du territoire de cet Etat (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 27). Un certain nombre de représentants se sont opposés à cette solution au motif que le vol était un délit condamné et puni par toutes les législations nationales et que, en adoptant une telle solution, on inciterait les voleurs à voler les biens culturels sur le territoire d'un Etat non contractant.

24. Le comité a procédé à un vote sur la question de savoir quel devait être l'Etat contractant: 4 délégations se sont prononcées pour que l'accent soit mis sur l'Etat où le bien était volé, alors que 27 ont préféré que l'Etat contractant soit celui d'où le bien était sorti. Le texte de l'alinéa a) retenu a donc été celui qui figurait dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 39 corr. (légèrement modifié par rapport au Misc. 21).

25. L'alinéa b), tel que rédigé par le groupe de travail spécialement constitué, qui figurait dans Etude LXX - Doc. 47, Miscs. 21 et 39 corr., a fait l'objet d'un large consensus au sein du comité d'experts.

Article 2

26. Les deux variantes à l'article 2, proposées à l'issue de la troisième session du comité d'expert (Etude LXX - Doc. 40) reflétaient les opinions des délégations qui préféraient une définition générale (Variante I) et de celles qui étaient en faveur d'une définition plus détaillée qui reprendrait en partie le libellé de l'article premier a) à k) de la Convention de l'UNESCO de 1970 (Variante II).

27. Certains représentants ont fait remarquer qu'il ne s'agissait par conséquent, dans une certaine mesure, que d'un choix de méthode, d'une différence de tradition de rédaction juridique, mais que le résultat pratique serait le même. En effet, si la définition de type général était adoptée (Variante I), elle pourrait être interprétée de façon explicite pour la mise en oeuvre des législations dans des Etats qui estimaient que leur système juridique aurait des difficultés à s'adapter à ce style de définition. L'effet par contre de la Variante II était également proche de celui du projet original, car le libellé détaillé de la Convention de l'UNESCO incluait probablement tous les biens culturels.

28. Certains représentants ont estimé que la liste de la Convention de 1970 (Variante II) était connue au plan international et qu'elle n'avait jamais posé de problèmes d'interprétation, alors que d'autres ont critiqué la formule de la liste qui pouvait comporter des lacunes imprévues et imprévisibles. Plusieurs représentants ont pour leur part souhaité une définition large (Variante I), estimant que la combinaison d'une définition large avec le principe du paragraphe 1 de l'article 3 selon lequel tous les biens volés devaient être restitués était probablement la mesure la plus importante que l'on pouvait prendre contre le trafic illicite des biens culturels, alors que d'autres ont craint qu'elle ne donne lieu à des interprétations arbitraires ou différentes. Un représentant a proposé de combiner les deux approches en ajoutant à une définition générale les mots "notamment ceux appartenant aux catégories suivantes" suivis de la liste de la Variante II, qui était celle de l'article premier de la Convention de l'UNESCO de 1970.

29. Le comité a préféré discuter les principes dont les deux variantes s'inspiraient, et le premier était de savoir s'il ne faudrait pas limiter la portée de la définition, et donc l'application de la Convention, aux seuls biens culturels qui nécessitaient une protection spéciale en raison de leur "grande" importance (Variante I). Quelques représentants ont indiqué que, tout en préférant une définition générale du bien culturel, ils souhaitaient limiter cette définition trop large, notamment en cas de vol, de crainte que leurs Gouvernements n'acceptent pas de modifier leurs règles de droit privé sur l'acquisition des biens mobiliers pour une catégorie trop étendue de biens. Un autre représentant a indiqué que les Etats membres de la Communauté européenne auraient quelques difficultés si le champ d'application de la future Convention devait être plus large que celui de la Directive CEE en ce qui concernait l'exportation illicite.

30. La grande majorité s'est toutefois opposée à cette limitation, justement parce que l'introduction du mot "grande" limiterait l'application du Chapitre II sur les biens volés. L'introduction de ce terme annulerait le principe le plus important de la Convention qui était d'exiger de tous les acquéreurs de biens culturels qu'ils soient diligents en s'interrogeant sur la provenance des objets, et la pratique actuelle de l'ignorance délibérée dans le commerce de l'art ne serait pas renversée. Un représentant a en outre mis l'accent sur le fait que trop de biens moins importants seraient alors exclus de l'application de la future Convention, tels que ceux appartenant à des collections privées, à de petites églises, des musées locaux et des maisons privées. Or le comité d'étude avait voulu que de tels biens soient couverts par l'instrument, notamment en raison de l'augmentation constante des vols de ce type d'objets.

31. Il s'agissait de questions politiques qui montraient le lien existant entre la définition générale donnée à l'article 2 et le régime juridique des biens volés ou illicitement exportés établi aux Chapitres II et III. Compte tenu des différents points de vue concernant la définition de ce qu'il fallait entendre par bien culturel et de la nécessité de trouver une définition applicable aux biens culturels volés et à ceux illicitement exportés, un représentant a repris une proposition selon laquelle il faudrait une définition séparée pour chaque chapitre (cf. Etude LXX - Doc. 43).

32. Le représentant qui avait proposé lors d'une session précédente l'introduction de l'adjectif "grande" a accepté de le biffer en raison des problèmes que sa présence posait à de nombreuses délégations surtout pour les biens culturels volés. Un autre représentant a toutefois souhaité relativiser ce consensus et a attiré l'attention sur le fait que la définition s'appliquait aux Chapitre II et III et sur le lien qui existait entre la définition du bien culturel et le paragraphe 3 de l'article 5 qui limitait l'application de la Convention à certains biens illicitement exportés. Il a indiqué que l'enjeu de la Convention était de chercher un consensus pour que les Etats puissent, dans la mesure du possible, prendre en considération le droit public de l'Etat demandeur, et qu'il ne pouvait pour cela accepter une application large de la même définition aux biens illicitement exportés. Il a donc souhaité réserver sa position jusqu'à ce qu'une décision soit prise sur le paragraphe 3 de l'article 5 (si ce dernier devait disparaître, il faudrait garder le terme "grande").

33. Un autre représentant a également réservé sa position en mettant l'accent sur le lien qui existait entre la définition du bien culturel et les délais de prescription pour l'introduction des actions en vertu de la Convention. Il a indiqué que plus les délais de prescription choisis s'éloignaient de son droit interne, plus les biens culturels couverts par la Convention devraient être limités.

34. Lors de la deuxième session du comité une proposition visant à laisser à chaque Etat le soin de décider ce qui revêtait à ses yeux une importance culturelle avait été présentée, constituant une sorte de limitation des biens pouvant faire l'objet de restitution ("y compris ceux désignés comme tels par chaque Etat contractant" (Variante I)). Quelques représentants ont insisté pour que cette expression soit maintenue car chaque pays avait sa conception de l'importance du patrimoine à protéger et il appartenait aux services culturels de déterminer ce que chaque Etat désignera comme bien culturel dans son droit. L'idée que des juristes étrangers puissent déterminer l'importance culturelle d'un bien pour la civilisation, la culture d'un autre pays leur a semblé inacceptable. Un autre argument en faveur du maintien a été que cela permettrait de développer les inventaires sur une échelle mondiale.

35. Un représentant a indiqué qu'il souhaitait le maintien de l'expression "y compris ceux désignés comme tels par chaque Etat contractant" pour les mêmes motifs pour lesquels il avait voulu la suppression de l'adjectif "grande", à savoir que chaque pays devait décider s'il voulait protéger ses biens culturels et lesquels. Il a cependant indiqué que ceci ne valait que pour les biens culturels illicitement exportés et non pas pour ceux qui avaient été volés, ce qui constituait un argument supplémentaire en faveur d'une double définition.

36. Mais un grand nombre de représentants s'est opposé au maintien de l'expression en question au motif que son utilisation avait un effet restrictif, puisque de nombreux biens culturels détenus par des personnes privées ne sont pas désignés par un Etat qui pourrait en réalité avoir une objection philosophique à le faire. Cela ne permettrait pas non plus de couvrir les biens appartenant à une collection privée, à une petite église ou à un village, ayant une importance locale. Ils ont insisté sur le fait que la définition s'appliquait aux deux volets de la Convention et que l'on trouvait à l'article 5 l'élément restrictif nécessaire pour les biens illicitement exportés.

37. Plusieurs représentants, satisfaits de la formule générale, se sont préoccupés de ce que certains adjectifs, qui figuraient dans les versions précédentes du texte, avaient disparus, comme par exemple "religieux" ou "spirituel". Il leur a été répondu que le texte contenait le terme "notamment" laissant ainsi ouverte toutes autres possibilités, et que la liste n'était pas exhaustive. Un représentant a toutefois fait remarquer qu'il n'y aurait pas de problème si la liste n'était donnée qu'à titre d'exemple, mais que la Variante II, dans sa version actuelle, était exclusive. Un autre a insisté pour que la référence au "patrimoine naturel" soit maintenue.

38. Dans la définition du bien culturel de la Variante II, l'un des éléments était que le bien devait avoir "plus de cent ans d'âge", ce qui avait paru inapproprié à plusieurs représentants lors de la session

précédente, à la suite de quoi le chiffre avait été placé entre crochets. Un représentant a cependant rappelé que cette limitation à plus de cent ans d'âge n'était pas appropriée par exemple aux biens ethnologiques, et qu'elle n'apparaissait dans la Convention de l'UNESCO que pour les meubles et les antiquités (cf. Etude LXX - Doc. 42). Un autre représentant a également tenu à indiquer que cette période était trop longue et que soixante-quinze ans serait préférable (cf. Etude LXX - Doc. 45).

39. A plusieurs reprises lors des sessions précédentes des représentants avaient indiqué qu'ils souhaitaient voir figurer dans le texte de la future Convention d'autres définitions que celle du bien culturel, à l'exemple d'autres instruments, notamment la récente Directive CEE (article premier). Un représentant a ainsi proposé par écrit trois autres définitions: celle du "demandeur", du "possesseur" et du "vol" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 34). Il a indiqué qu'il s'agissait de définitions assez larges pour couvrir le plus de cas possibles, et qu'en l'absence de ces définitions au sens de la Convention, l'on courait le risque que chaque Etat donne une définition détaillée du terme dans sa législation nationale, ce qui irait au détriment de l'uniformité. Un représentant lui a répondu que l'expérience d'Unidroit montrait que les interprétations nationales n'étaient pas toujours divergentes parce qu'il y avait une tendance à harmoniser selon la finalité du traité. Une autre proposition de définitions a été avancée par un représentant concernant les termes "exportation illicite" et "droit applicable en matière de protection de biens culturels" qui pouvait se placer soit dans un article unique de définitions au début du texte, soit au Chapitre III (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 3). Par manque de temps, le comité n'a pas pu avoir de débat sur ces deux propositions.

40. Le comité d'experts a décidé de constituer un groupe de travail chargé de rédiger un nouvel article définissant, au sens de la Convention, les biens culturels en tenant compte des discussions du comité et des diverses propositions formulées.

41. En deuxième lecture, le comité a été saisi du résultat des travaux du groupe de travail spécialement constitué (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 14). Un membre de ce groupe a présenté le texte qui reprenait en partie la proposition de compromis visant à combiner la définition générale avec la liste de la Convention de l'UNESCO de 1970. Le groupe a indiqué que la définition de la Convention de 1970 était très longue et que l'introduire dans cet instrument aurait amené à un article disproportionné par rapport aux autres, c'est pourquoi le comité a estimé que la simple référence aux catégories énumérées à l'article premier de la Convention de 1970 était suffisante. Certains représentants ont pourtant critiqué cette simple référence car, sur le plan technique, la lecture était difficile si l'on ne pouvait se reporter audit texte. Une solution a alors été proposée de faire figurer la liste de la Convention de 1970 en annexe à la future Convention, solution qui a semblé obtenir le consensus du comité.

42. Plusieurs représentants ont ensuite demandé que les termes "religieux ou profane" soient inversés. La représentante de l'UNESCO a répondu qu'il s'agissait de la formule utilisée dans la Convention de 1970 et que si on la changeait les Etats parties aux deux instruments se demanderaient le pourquoi d'une telle différence. Pour résoudre la question, le Président du comité a mis aux voix la proposition visant à inverser l'ordre des termes: 5 délégations se sont prononcées en faveur de la proposition, 9 contre et 17 se sont abstenues. Le texte n'a donc pas été modifié.

43. Un représentant a insisté pour réintroduire le terme "grande importance" dans la définition car l'application de la future Convention devait être plus limitée pour les biens culturels illicitement exportés que pour les biens culturels volés. A l'argument avancé selon lequel le paragraphe 3 de l'article 5 apportait la limitation souhaitée en mentionnant de façon expresse "l'importance culturelle particulière" du bien, ce représentant a répondu que ce critère était actuellement alternatif aux alinéas a) à d) et qu'il souhaiterait qu'il devienne cumulatif (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 35). La discussion sur ce point a été reportée à l'examen du paragraphe 3 de l'article 5.

44. Plusieurs représentants ont demandé que soit réintroduite dans la définition l'expression "y compris ceux désignés comme tels par chaque Etat contractant" estimant que certains biens culturels importants n'étaient pas couverts par la présente définition, et que la définition de la Convention de l'UNESCO de 1970 contenait une telle précision. Un grand nombre de représentants s'y sont opposés au motif qu'il avait été décidé d'avoir une définition autonome du bien culturel et de la compléter par un renvoi aux catégories de la Convention de 1970 à titre d'illustration, et que le fait de réintroduire l'expression en question signifierait renoncer à une définition autonome. La représentante de l'UNESCO a en outre rappelé que la Convention de 1970 ne traitait que de la question de l'exportation illicite (vol de quelques biens seulement) et que cette expression avait été volontairement omise dans l'avant-projet d'Unidroit qui limitait, dans une autre disposition, les biens culturels illicitement exportés.

45. Ce point a été ensuite mis aux voix par le Président du comité: 11 délégations se sont exprimées en faveur de l'expression "y compris ceux désignés comme tels par chaque Etat contractant", 17 y ont été défavorables et 5 se sont abstenues.

46. La définition de l'article 2 tel qu'elle figurait dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 21 a finalement fait l'objet d'un consensus au sein du comité étant entendu qu'il s'agissait d'une définition générale qui ne préjugait pas des conditions substantielles fixées aux Chapitres II et III.

Article 2 bis

47. Le comité d'experts n'a pas souhaité discuter l'article 2 bis à ce stade, préférant regrouper les diverses dispositions concernant le certificat d'exportation (articles 2 bis, paragraphe 4 de l'article 4, 5 bis et paragraphe 1 bis de l'article 8 du document Etude LXX - Doc. 40) et avoir un débat d'ensemble sur l'opportunité de traiter une telle question dans le futur instrument.

CHAPITRE II - RESTITUTION DES BIENS CULTURELS VOLES

Article 3

48. Le principe posé par le paragraphe 1 de l'article, à savoir la restitution automatique par le possesseur de tout bien culturel volé, a fait l'objet d'un large consensus au sein du comité.

49. Puis le comité a examiné le paragraphe 2 qui assimilait un bien culturel illicitement issu de fouilles à un bien volé. L'ensemble du comité a estimé que ce paragraphe devait être maintenu, tout en admettant que l'on pouvait tenter une action en restitution d'un bien illicitement issu de fouilles en vertu du Chapitre II ou du Chapitre III. La principale différence était le degré plus strict de diligence requise au Chapitre II. Le projet avait le mérite de permettre la restitution des biens issus de fouilles clandestines lorsque l'on pouvait prouver qu'ils avaient été volés, et de laisser d'autres biens issus de fouilles clandestines à restituer, conformément aux dispositions du Chapitre III lorsqu'aucune contravention au droit de propriété ne pouvait être démontrée.

50. Lors de la session précédente du comité, une proposition avait été avancée visant à avoir un chapitre distinct conçu spécifiquement pour les biens culturels illicitement issus de fouilles. Cette proposition n'avait pas été appuyée car cela engendrerait une certaine confusion: il existait en effet de nombreux biens issus de fouilles clandestines mais sans que cela se sache, par exemple un bien faisant partie d'une tombe, d'un monument complexe ou autre. Un représentant a cependant proposé un nouveau texte sur cette question, sans préciser la place qu'il devrait prendre dans l'avant-projet (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 1). Cette proposition étant basée sur le texte de l'article 5, le comité a décidé de reporter la discussion, mais, vu l'importance du sujet, a suggéré de constituer un groupe de travail spécifique sur le problème des fouilles ayant pour tâche de rédiger une ou plusieurs dispositions.

51. En abordant le paragraphe 3, relatif aux délais de prescription de l'action en revendication de biens culturels volés, certains

représentants se sont à nouveau demandés s'il ne serait pas opportun d'avoir les mêmes délais pour les Chapitres II et III et, le cas échéant, d'avoir une disposition unique. Plusieurs d'entre eux ont estimé que cela était absolument essentiel au cas où les biens illicitement issus de fouilles pouvaient être revendiqués en vertu du Chapitre II ou du Chapitre III, pour que la décision de savoir quelle procédure suivre se prenne sur la seule base de la preuve du vol et non pas sur la base du délai de prescription de l'action en revendication. Un représentant a en outre souhaité que la disposition sur ce point figure au Chapitre IV - Demandes et actions.

52. Un autre représentant a cependant estimé que les problèmes traités au Chapitre II étaient d'une nature juridique différente de ceux traités au Chapitre III. En effet, tous les Etats étaient d'accord pour collaborer à la répression d'un vol commis à l'étranger parce que le vol était universellement considéré comme un acte criminel, alors que peu d'Etats acceptaient, dans l'état actuel du droit, de s'obliger à collaborer à la répression d'un délit douanier étranger. Une conciliation était certainement possible, mais elle était politique et la décision appartenait par conséquent à la Conférence diplomatique et non au comité d'experts.

53. Contrairement à la procédure suivie lors des sessions précédentes, plusieurs représentants ont souhaité pouvoir examiner la disposition dans son ensemble et non pas toujours point par point, soulignant ainsi les liens qui existaient entre des articles d'une part, et entre les différentes questions restées dans le texte entre crochets d'autre part. Un représentant a ainsi rappelé le lien qui existait entre la définition du bien culturel de l'article 2 et la durée des délais de prescription des actions en revendication: il a indiqué que si le délai choisi devait être plus long que celui prévu par sa législation nationale (en l'occurrence ce délai était de trois ans pour les biens volés), il serait politiquement difficile d'accepter une définition large des biens culturels.

54. Puis un représentant a souligné le lien qui existait entre la disposition sur l'introduction d'une action en restitution, et celle sur les instances compétentes pour décider des demandes visées à l'avant-projet de Convention. Il semblait en effet raisonnable que le demandeur introduise une action lorsqu'il disposait de toutes les informations à condition bien entendu qu'il existe une juridiction appropriée où intenter l'action. Le possesseur pouvait être poursuivi s'il se trouvait dans un pays qui était un Etat contractant; il en était de même pour la personne qui détenait physiquement le bien (même si cette personne n'était pas l'acquéreur de bonne foi mais, par exemple, un garant (banque, compagnie d'assurance, musée, etc.)). Il a rappelé cependant que le fait de savoir si ces possibilités existaient dépendait des décisions qui seraient prises à l'article 9.

55. L'accent a été mis ensuite sur les liens qui existaient entre les solutions alternatives restées entre crochets dans le texte, à savoir la durée des délais et le point de départ du délai relatif ("ou aurait dû raisonnablement connaître" et les conditions cumulatives ou alternatives ("et" ou "ou")). En ce qui concerne la durée des délais, les représentants ont été toujours divisés, certains voulant des délais plus courts, d'autres plus longs, et d'autres encore aucun délai. Afin de ne pas prolonger la discussion sur ce point, le Secrétariat d'Unidroit a rappelé la décision du comité de renvoyer à la Conférence diplomatique la décision finale, mais, dans le souci de limiter le plus possible ces crochets, il a proposé de ne garder que les deux délais extrêmes, pour le délai relatif et pour le délai absolu.

56. L'expression "ou aurait dû raisonnablement connaître" a une fois encore fait l'objet des mêmes critiques, à savoir qu'elle était ouverte à interprétation, ambiguë et contraire aux intérêts des pays en développement d'où provenaient le plus souvent les biens culturels volés. Un représentant a indiqué au contraire que ces termes rendaient l'application de la disposition un peu plus aisée, puisqu'il était très difficile de prouver si le demandeur avait eu connaissance de certains éléments, et dans quelle mesure. Cette phrase laisserait donc au tribunal de l'Etat requis le soin de tirer des conclusions quant à la publicité donnée à l'acquisition et il faudrait bien entendu tenir compte de la présence du propriétaire d'origine dans un autre pays. Plusieurs représentants ont indiqué que cette expression était fondamentale pour que leurs Gouvernements envisagent la ratification de la future Convention. A l'argument de l'ambiguïté, il a été répondu que le comité d'étude avait eu à l'esprit plusieurs décisions de tribunaux américains qui expliquaient cette expression. Un autre représentant a indiqué que si cette expression n'était pas retenue, il était probable que les juges dans de nombreux pays appliqueraient de toute façon leurs règles générales de droit pour déterminer le retard déraisonnable du demandeur dans la découverte de l'identité du possesseur ou de la situation du bien.

57. Tous les représentants qui se sont exprimés sur ce point ont fait le lien entre la connaissance effective ou supposée et les conditions cumulatives ou alternatives eu égard au point de départ du délai relatif. L'on pouvait distinguer deux groupes au sein du comité: un groupe de représentants a souhaité supprimer "ou aurait dû raisonnablement connaître" et faire partir le délai à compter de la date à laquelle le demandeur connaissait à la fois l'endroit où se trouvait le bien et l'identité du possesseur. Ceci était en faveur des demandeurs car le délai serait ainsi aussi long que possible. L'autre groupe a préféré au contraire l'introduction de cette expression et faire partir le délai à compter de la date à laquelle le demandeur connaissait soit l'endroit où se trouvait le bien, soit l'identité du possesseur. Cette solution allait dans le sens des acquéreurs, le délai étant aussi court que possible.

58. Un représentant a rappelé que pour la Directive CEE, le Conseil des Communautés européennes avait opté pour la connaissance effective combinée avec les conditions cumulatives et un délai très court de 1 an (cf. paragraphe 1 de l'article 7). Un représentant a expliqué ce choix par le fait que si un Etat voulait la restitution d'un bien culturel important, il souhaiterait manifester cette volonté rapidement, même s'il ne disposait pas de toutes les données du problème.

59. Un représentant a indiqué que ceux qui étaient favorables au "ou" pourraient certainement accepter le "et" si l'on choisissait un délai très court, par exemple de 1 an. Une proposition de compromis écrite émanant de nombreuses délégations a été présentée dans ce sens, avec l'introduction de l'expression "ou aurait dû raisonnablement connaître" et un délai absolu de trente ou cinquante ans (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 8).

60. Si la plupart des représentants a appuyé cette proposition, certains ont estimé qu'elle était irréaliste sur une base universelle et qu'elle constituait un pas en arrière pour de nombreux pays qui avaient des délais plus longs. A ce dernier argument il a été répondu que l'article 11 de l'avant-projet permettait à ces pays de continuer à appliquer ces délais plus longs. D'autres représentants ont souhaité revenir aux délais précédents de trois et cinq ans, estimant que 1 an était beaucoup trop court pour obtenir tous les éléments nécessaires pour une personne privée et encore plus pour un Etat. Un autre encore a demandé à amender la proposition pour couvrir le cas de rupture des relations diplomatiques entre des pays qui empêchait d'introduire la demande. Sensible à cet argument, le Président du comité lui a répondu qu'il existait un principe général du droit sur la suspension des délais et que même si le texte ne contenait pas de référence spécifique à ce cas, le résultat serait identique.

61. Le Président a mis aux voix la proposition de compromis (Misc. 8): 19 délégations se sont exprimées en faveur, 2 contre et 9 se sont abstenues. Ce texte a donc remplacé le paragraphe 3 précédent.

62. Quant au délai absolu, plusieurs représentants ont critiqué la durée minimale envisagée dans le texte initial qui était beaucoup trop courte alors que d'autres ont soulevé la même objection pour le délai maximum. La proposition de compromis adoptée par le comité a semblé satisfaire davantage les représentants sur ce point également. Certains ont tout de même souhaité la suppression de toute idée de délai absolu estimant qu'un bien culturel volé devrait pouvoir être revendiqué sans délai.

63. A ce propos, plusieurs représentants ont rappelé que lors de la session précédente le comité avait introduit dans l'avant-projet un nouveau **paragraphe 4** prévoyant un délai absolu plus long, ou même l'imprescriptibilité, de l'action en revendication des biens culturels qui constituaient le noyau dur du patrimoine culturel de chaque Etat, ceux qui étaient

étroitement liés à l'identité d'un peuple, à savoir les biens culturels faisant partie d'une collection publique. Cette solution avait également été retenue dans la Directive CEE, à l'article 7, où ces biens étaient soumis à un délai de prescription plus étendu que les autres (75 ans). Il s'agissait probablement du compromis pour faire accepter un délai absolu moins long pour la majorité des biens culturels.

64. La première question qui se posait dans ce contexte était celle de savoir s'il fallait définir les termes "collection publique". La plupart des représentants ont insisté sur la nécessité de définir ce que l'on considérerait comme une "collection publique" au sens de la Convention car il pourrait y avoir de grandes différences entre le concept de collections publiques dans le droit interne des Etats.

65. Un représentant a indiqué que la Directive CEE contenait une définition des termes "collections publiques" au paragraphe 1 de l'article premier, et il s'est demandé si on ne pourrait pas l'utiliser au plan universel. Le critère utilisé dans la Directive était que la collection devait être propriété d'un Etat, d'une autorité locale ou régionale ou d'une institution propriété d'une telle autorité ou financée de façon significative par elle. Certains représentants ont indiqué que dans leurs pays il y avait de nombreuses collections privées ouvertes au public ou financées par un Etat, et qu'ils leur semblaient important de protéger de façon particulière, or la Directive avait écarté de la définition ce type de collections. Le Président a fait observer que le paragraphe 4 du présent texte utilisait les termes "collection publique d'un Etat contractant" qui étaient plus larges que "collection publique appartenant à un Etat contractant" et que l'on pouvait estimer que les collections privées subventionnées par un Etat ou les biens ecclésiastiques étaient couverts par l'expression utilisée.

66. Un représentant a soumis à l'attention du comité une proposition faite lors de la session précédente visant à couvrir les biens culturels qui se trouvaient dans des monuments historiques sans être des collections (ex. palais, églises) (cf. Etude LXX - Doc. 38, Misc. 15): "bien culturel qui appartient à l'Etat demandeur ou à une institution publique". La plupart des représentants ont estimé que cette proposition était plus restrictive que la définition de la Directive.

67. Un autre représentant a suggéré d'introduire dans la définition les biens culturels inventoriés. L'on s'appuierait ainsi sur une bonne pratique des musées qui ont une trace de ce qu'ils possèdent et pourraient donc notifier le vol aux registres internationaux de biens volés. Un autre encore a suggéré de mentionner les biens ecclésiastiques. La majorité des représentants a cependant souligné qu'il était important que la définition soit restrictive parce qu'il était impensable d'envisager un régime spécial de prescription pour une catégorie trop étendue de biens. Une délégation a proposé par écrit une définition qui comprenait les biens appartenant

également à une organisation charitable ou sans but lucratif située sur le territoire d'un Etat contractant (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 9 corr.).

68. Au vu des difficultés que semblaient créer la rédaction d'une définition satisfaisante, certains représentants ont estimé qu'il serait peut-être préférable de renoncer à le faire et qu'il suffirait de faire une référence par exemple à la définition de la Directive CEE, mais la majorité s'est prononcée en faveur d'une définition autonome dans l'article 3.

69. La deuxième question qui se posait pour les collections publiques était celle de la durée du délai de prescription. Il avait eu lors de la session précédente un consensus au sein du comité pour que ce délai soit plus long que pour les autres biens culturels couverts par la Convention, mais certains avaient souhaité qu'il n'y ait aucune limite à la revendication de tels biens. Cette fois encore, plusieurs représentants ont insisté pour obtenir l'imprescriptibilité. Ils ont indiqué que s'agissant de biens *extra commercium*, ils étaient de toute façon inaliénables, ou encore que l'intérêt culturel était tel que l'idée de sécurité juridique devait céder le pas. D'autres représentants se sont au contraire vivement opposés à un tel concept au nom de la sécurité juridique des transactions internationales mais ont indiqué qu'ils pouvaient accepter un délai maximum de 75 ans, solution d'ailleurs retenue dans la Directive CEE (article 7). Un représentant a signalé que les négociations sur la Directive avaient failli échouer sur cette question de l'imprescriptibilité et que ce que l'on n'était pas parvenu à obtenir sur une base régionale était impensable sur une échelle universelle.

70. Le comité a décidé d'élargir le mandat du groupe de travail chargé de rédiger une définition du bien culturel au sens de la Convention en lui confiant également la rédaction de la définition des collections publiques sur la base de discussions en plénière et des propositions présentées. Il a toutefois décidé de laisser entre crochets le concept d'imprescriptibilité et celui d'un délai de prescription plus long, et de renvoyer la décision finale à la Conférence diplomatique.

71. En **deuxième lecture**, le Secrétaire Général a indiqué que la version révisée à la suite des discussions du comité et des propositions des groupes de travail figurait dans le document Misc. 21 (cf. Etude LXX - Doc. 47) et que le paragraphe 1, qui avait fait l'objet d'un consensus, n'avait pas été modifié. Un représentant a indiqué cependant qu'à la lumière de l'alinéa a) de l'article premier, il fallait ici dire clairement où le bien devait être restitué. Il lui a été répondu que cette question avait été souvent discutée au sein du comité mais davantage en termes de "à qui" le bien devait-il être restitué, et qu'il avait été décidé de ne pas répondre expressément car il pouvait ne pas s'agir du propriétaire. Le comité avait décidé que le bien culturel devrait être restitué à la personne à laquelle le demandeur, s'il obtenait gain de cause, voudrait qu'il soit restitué, en l'absence de conditions de droit public dans l'Etat requis.

72. Puis le comité a réitéré le consensus qui existait en faveur du paragraphe 2 visant à assimiler les biens culturels illicitement issus de fouilles aux biens volés. Un membre du groupe de travail réuni pour rédiger une ou plusieurs dispositions sur les fouilles a indiqué que la question étant réglée de façon appropriée au Chapitre II, la disposition existante n'avait pas été modifiée, et le groupe s'était attaché à trouver une solution pour les biens issus de fouilles illicitement exportés. Un représentant a cependant rappelé que le comité avait décidé de couvrir le cas des biens issus de fouilles illicites et celui des biens détournés après une fouille licite, et a attiré l'attention du comité sur le fait que seule la version française le faisait. Le comité a donc modifié la version anglaise du paragraphe 2 dans ce sens.

73. En ce qui concerne le paragraphe 3 sur les délais de prescription de l'action en revendication, le comité était parvenu à un compromis qu'il avait décidé de soumettre à la Conférence diplomatique (cf. le paragraphe 59 ci-dessus).

74. Puis un représentant a présenté les conclusions du groupe de travail chargé de rédiger une définition des termes "collection publique" au sens de la future Convention (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 18). Il a expliqué que le groupe de travail avait travaillé sur la base de la définition qui figurait dans la Directive CEE (article premier) et d'une proposition écrite soumise par une délégation (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 9 corr.). Il avait notamment essayé de couvrir les collections des musées très importants organisés de façon privée (cf. lettre iii)).

75. Plusieurs représentants, dont certains avaient été membres de ce groupe de travail, ont rappelé que l'objectif de la définition était de limiter l'application du paragraphe 4 de l'article 3 à une catégorie précise de biens culturels, or le groupe de travail n'y était pas parvenu, rendant ainsi impossible pour de nombreux Etats la ratification d'une Convention qui contiendrait une telle disposition. Ils ont donc suggéré de supprimer l'ensemble du paragraphe, et donc le régime privilégié envisagé.

76. Un représentant, également membre du groupe de travail, a indiqué que sa délégation avait soumis une proposition visant à accorder une protection accrue à travers un délai de prescription plus étendu à une autre catégorie de biens, à savoir les biens sacrés ou secrets d'une communauté indigène, parce qu'extrêmement importants pour sa survivance culturelle. La définition actuelle des collections publiques ne les couvrait pas parce que généralement ces biens n'étaient pas accessibles au public. Une définition de la communauté indigène, basée sur celle de l'article 1 de la Convention du BIT n. 169 de 1989 relative aux populations autochtones et tribales, figurait comme nouveau paragraphe (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 24). Ce représentant a estimé qu'il serait discriminatoire d'omettre ces biens si ceux des collections publiques étaient couverts, mais s'est indiqué prêt à s'associer à la proposition de suppression

globale de l'idée de protection spéciale à une ou deux catégories de biens en raison des difficultés posées par leur définition.

77. Indépendamment du caractère satisfaisant ou non de la définition proposée de la collection publique, un représentant a indiqué que ce qui devait être une exception tendait à devenir la règle car chacun essayait d'introduire dans la définition tout ce qui était important pour lui. Une telle définition n'avait pourtant pas l'ambition de suppléer l'absence de définition de la collection publique en droit interne et une définition trop large liée à un délai absolu trop long rendrait inacceptable la Convention pour de nombreux Etats.

78. Plusieurs représentants ont été contraires à la suppression dudit paragraphe au seul motif que la définition n'était pas satisfaisante alors que l'ensemble du comité était d'accord sur le principe, accord par ailleurs sanctionné par un vote sans ambiguïté. Ceux qui étaient contraires à toute prescription absolue ont indiqué qu'ils avaient déjà accepté une limitation à une catégorie de biens seulement et ont insisté pour garder l'ensemble du paragraphe 4, quitte à travailler encore pour trouver une définition acceptable par le plus grand nombre.

79. La définition de la collection publique, figurant comme deuxième alinéa du paragraphe 4, a été mise aux voix: 14 délégations sont exprimées en faveur de son maintien, 14 en faveur de sa suppression et 4 se sont abstenues. Le comité a donc décidé de garder cette définition dans le paragraphe 4 en la plaçant cependant entre crochets (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 39 corr.).

Article 4

80. Le Secrétaire Général d'Unidroit a rappelé que, au paragraphe 1, le principe de l'indemnisation du possesseur tenu de restituer le bien culturel qui ignorait que le bien avait été volé et qui pouvait prouver avoir exercé la diligence requise lors de l'acquisition du bien avait été accepté à la suite de plusieurs votes. Le seul point sur lequel une décision restait à prendre était celui de la connaissance du possesseur de la provenance du bien ("ou aurait raisonnablement dû savoir que le bien était volé").

81. La plupart des représentants s'est exprimée en faveur d'une telle adjonction car cela motiverait davantage les acquéreurs à être vigilants. En effet, la raison d'être de l'article 4 était de pénaliser les acquéreurs de biens culturels qui ne procédaient pas à des enquêtes sérieuses sur leur provenance. Si la sanction était le risque de devoir rendre le bien culturel sans indemnité, les acquéreurs potentiels refuseraient d'acheter sans disposer d'information, décourageant le vol et modifiant ainsi la pratique actuelle des marchands et des maisons de vente aux enchères qui

était de ne pas donner le nom des vendeurs, et celle des acquéreurs de ne pas mettre en doute les déclarations des vendeurs.

82. L'ensemble du comité était d'accord pour dire que l'affaiblissement de la protection de l'acquéreur de bonne foi constituait un pas important pour de nombreux pays qui considéraient cette protection comme étant l'un des piliers de leur système juridique. L'indemnité n'avait été envisagée que parce que le fait de priver un possesseur d'un bien serait considéré dans certains systèmes juridiques comme un changement important, et la référence à l'indemnité rendrait la présentation de ce changement politiquement et philosophiquement plus acceptable.

83. Un représentant a cependant estimé anormal que l'on demande à la personne dépouillée du bien de payer une indemnité pour en obtenir la restitution. Il lui a été répondu que si le principe adopté constituait un grand progrès dans ce domaine, le comité comprenait que les propriétaires et les Etats qui avaient le plus de vols sur leur territoire pouvaient considérer ceci injuste, mais le nombre de cas dans lesquels l'indemnité serait nécessaire devrait être limité. En pratique, il devrait y avoir très peu de possesseurs qui pourraient prouver avoir rempli tous les critères de la diligence requise lors de l'acquisition, mais avaient malgré tout acquis un bien volé. Ce représentant a toutefois indiqué que si l'existence d'une indemnité à payer continuait à poser des problèmes à certains, l'on pourrait introduire davantage de détails dans la disposition concernant la diligence.

84. Favorable à ce que l'on motive davantage les acquéreurs à être vigilants, et par conséquent au maintien de l'expression "ou aurait raisonnablement dû savoir", un représentant a estimé que cette expression équivalait à "et qu'il puisse prouver" et que l'on pouvait par conséquent se passer de la deuxième. Un autre s'est exprimé en sens contraire faisant remarquer que le paragraphe suivant décrivait les éléments à prendre en compte pour démontrer la diligence exercée, et qu'il convenait de garder les deux expressions. Un autre encore a indiqué qu'il n'y avait pas de répétition et que "et qu'il puisse prouver" soulignait cette "révolution juridique" qu'était le renversement de la charge de la preuve. Pour souligner encore davantage ce renversement un représentant a proposé de substituer les mots "sous réserve" par "à moins que" ("unless" au lieu de "provided that" en anglais).

85. Le comité a réitéré son consensus sur le principe posé au paragraphe 1 et sur le maintien de l'expression "ou aurait dû savoir".

86. Sans vouloir revenir sur le principe même de l'indemnisation du possesseur tenu de restituer le bien volé, un représentant s'est préoccupé de le rendre plus réalisable et d'aider ceux qui auraient des difficultés financières. Il a pour cela proposé d'ajouter à la fin du paragraphe 1 une autre preuve à apporter, à savoir que le possesseur ait "épuisé tous les

recours à l'encontre du disposant en vue d'obtenir l'indemnité" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 37). Le demandeur ne devrait payer l'indemnité qu'après s'être assuré qu'aucune autre personne n'était tenue par la loi applicable de le faire. Un représentant a exprimé sa crainte qu'une telle proposition ne puisse aller à l'encontre de l'objectif visé et ne retarde le règlement des différends.

87. Puis le comité a rappelé que la définition de la diligence requise qui figurait au **paragraphe 2** avait fait l'unanimité lors de la session précédente et que le texte ainsi rédigé devait être soumis à la Conférence diplomatique. Quelques représentants ont malgré tout tenu à souligner que, pour répondre aux difficultés des systèmes juridiques qui auraient des difficultés à prévoir une indemnité à l'acquéreur d'un bien volé, il serait utile de préciser encore davantage le degré de diligence nécessaire. C'est ainsi qu'un représentant a proposé d'ajouter aux éléments à prendre en considération "la consultation [...] de toute information raisonnablement accessible sur la question de savoir si le bien culturel était issu de fouilles licites" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 33). Un autre a estimé que les critères n'étaient pas assez stricts rendant nécessaire le paiement de l'indemnité dans trop de cas, et a suggéré d'autres éléments pour rendre plus difficile la preuve de la diligence exercée (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 37).

88. D'autres représentants ont mis l'accent sur l'importance de l'utilisation du mot "notamment" dans la formulation actuelle, car ce terme permettrait de toute façon au tribunal de tenir compte d'autres circonstances pertinentes telles que la provenance du bien ou toute circonstance particulière relative à l'acquisition du bien par le cédant dont le possesseur a connaissance. Ils n'ont pas souhaité alourdir le texte estimant que le résultat serait identique.

89. Le Secrétaire Général a ensuite indiqué que le libellé du **paragraphe 3** était basé sur la disposition correspondante de la Directive CEE (article 9). Les termes placés entre crochets n'avaient cependant pas fait l'objet d'une discussion en plénière. Un représentant à l'origine de la proposition a indiqué que cette proposition visait à garantir que la Convention ne puisse s'appliquer à un possesseur qui a reçu un bien volé avant l'entrée en vigueur de la Convention. Sa préoccupation première était la non-rétroactivité de la Convention et il avait estimé que l'article 10 n'était pas suffisamment clair sur ce point, raison pour laquelle sa délégation avait suggéré le libellé entre crochets dans deux dispositions (article 4 et article 8). Au vu de la version nouvelle de l'article 10, il a reconnu que la précision introduite n'était plus nécessaire. D'autres représentants ont indiqué que la situation que voulait exclure la proposition ne se produirait que très rarement et que les questions relatives à l'application d'une règle à un moment donné étaient traditionnellement décidées en droit international privé par les juges. Les termes entre crochets semblaient par conséquent inutiles.

90. Le comité a cependant décidé de laisser provisoirement les termes entre crochets en attendant l'examen approfondi de l'article 10 et de la disposition correspondante à l'article 8.

91. Le comité a ensuite décidé d'avoir une discussion préliminaire sur le principe général du certificat d'exportation à partir du **paragraphe 4** de l'article 4 qui prévoyait qu'en l'absence d'un certificat d'exportation, mentionné pour la première fois à l'article 2 bis (cf. Etude LXX - Doc. 40), la mauvaise foi du possesseur était irréfutablement présumée.

92. Lors de la deuxième session du comité, un représentant avait proposé l'institution d'un certificat pour les biens culturels revêtant une grande importance sur lequel figureraient les caractéristiques du bien, des précisions sur l'identité du propriétaire et des indications nécessaires sur les possibilités d'importation et d'exportation du bien (cf. Etude LXX - Doc. 38, Misc. 2). Un groupe de travail s'était ensuite réuni lors de la troisième session du comité afin d'examiner si le certificat pouvait constituer un moyen approprié pour décourager le trafic illicite de biens culturels tout en tenant compte des intérêts légitimes du commerce international. Ce groupe avait proposé un système articulé en plusieurs articles (articles 2 bis, paragraphe 4 de l'article 4, 5 bis et paragraphe 1 bis de l'article 8) qui n'avaient pas fait l'objet d'une discussion en plénière.

93. L'auteur de la proposition initiale a estimé qu'un tel certificat était essentiel pour prévenir le vol, le trafic illicite et le marché noir de biens culturels. D'autres représentants ont soutenu cette proposition en indiquant toutefois qu'il fallait limiter cette idée au Chapitre III sur les biens illicitement exportés car certains biens culturels volés pourraient n'être assujettis à aucun contrôle d'exportation. En outre, la présence ou le défaut d'un certificat, dans le cadre de l'article 4, n'était déterminant que pour apprécier la bonne ou la mauvaise foi de l'acquéreur par rapport à la question de l'indemnité et non pas que le bien a ou non été volé.

94. Toujours sur le principe du certificat, plusieurs représentants ont estimé que l'idée était bonne mais qu'il ne pouvait pas constituer une preuve irréfutable de la mauvaise foi du possesseur. Outre le risque de fraude, le possesseur ne pouvait pas toujours être sûr de la provenance du bien et dans ce cas il pouvait, de bonne foi, n'avoir pas demandé le certificat. L'existence du certificat ne devrait constituer qu'un élément de preuve, facultatif, de la bonne foi.

95. La plupart des représentants s'est toutefois exprimée contre l'idée de l'établissement d'un tel certificat, certains parce qu'il s'agissait d'une disposition de droit public qui n'avait pas sa place dans une Convention de droit privé mais par exemple dans un accord entre

autorités douanières, d'autres en raison de la difficulté de réaliser un tel système et de la lourdeur de son fonctionnement sur une base universelle.

96. Un représentant a indiqué que l'article 2 bis était inutile car les Etats n'avaient pas besoin d'une habilitation d'Unidroit pour créer un tel système. Il a ajouté que le contenu de l'article 2 bis et du paragraphe 4 de l'article 4 figurait déjà dans la Convention de 1970 à l'article 6 a) ("[l]es Etats parties à la présente Convention s'engagent: a) à instituer un certificat approprié par lequel l'Etat exportateur spécifierait que l'exportation du ou des biens culturels visés est autorisée par lui, ce certificat devant accompagner le ou les biens culturels régulièrement exportés;") et qu'il était donc inutile de l'introduire dans le présent instrument. Un autre représentant a estimé que si l'ensemble du comité était d'accord pour que le certificat ne soit que facultatif et si le problème était déjà traité dans une autre Convention, il n'était pas utile de le mentionner ici car il s'agissait fondamentalement d'une question de fait que le juge de l'Etat requis appréciera compte tenu des circonstances.

97. Un représentant a ensuite mis l'accent sur le lien entre l'article 2 bis et le paragraphe 4 de l'article 4 puisque le second renvoyait au premier, et sur le fait que le système ne fonctionnait pas. L'on pourrait en effet se trouver dans une situation dans laquelle si un Etat choisissait de ne pas introduire de certificat d'exportation, comme le prévoyait l'article 2 bis, la mauvaise foi du possesseur serait irréfutablement présumée.

98. Puis l'attention du comité a été attirée sur un document soumis par le *Art Trade Liaison Committee* sur ce point (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 11) qui soulignait les nombreux problèmes pratiques que poserait la gestion du système de certificat envisagé, parmi lesquels le coût de l'établissement et du contrôle, l'autorité qui le délivre ou encore les copies. La préoccupation principale de ce *Committee*, qui avait étudié le sujet à l'occasion du récent Règlement CEE, était que l'adoption d'un tel système risquait de criminaliser le monde de l'art en incitant à falsifier les certificats.

99. Le Président a résumé la discussion sur ce point en indiquant le sentiment évident du comité que ce n'était pas dans le contexte du Chapitre II qu'il fallait traiter cette question. Il ressortait également de la discussion que le système posait des difficultés même s'il n'était que facultatif, à cause notamment des conséquences sur le terrain de la preuve. Il a donc proposé que les auteurs de la proposition la renvoient à la lumière des objections soulevées par divers représentants, et a reporté la discussion aux articles 5 et 8 qui contenaient une disposition sur le certificat. Un représentant a simplement mentionné pour réflexion une proposition de texte qui figurait dans Etude LXX - Doc. 42, p. 41.

CHAPITRE III - RETOUR DES BIENS CULTURELS ILLICITEMENT [EXPORTES]

100. Le Président et un observateur ont tenu à expliquer, avant la discussion détaillée des articles du présent Chapitre, la philosophie du Chapitre III car le problème qu'il traitait était très différent de celui du vol. Les dispositions du Chapitre II visaient à protéger les droits du propriétaire du bien alors que celles relatives à l'exportation illicite étaient souvent contraires à ses souhaits.

101. Sur le plan de la politique à suivre, il existait une division entre les pays qui voulaient limiter le mouvement de biens culturels à partir de leur territoire et ceux qui souhaitaient un trafic international plus ouvert. Le comité d'étude avait estimé qu'aucune de ces deux positions, bien que défendables, n'était la bonne et qu'il fallait parvenir à un compromis. En l'état actuel du droit, la législation de l'Etat demandeur n'avait aucune autorité dans l'Etat requis qui pouvait rejeter une demande de retour d'un bien culturel même s'il avait été exporté en violation de la législation de l'Etat demandeur, appliquant ainsi le principe de l'indépendance et de l'égalité des Etats. Le droit international reconnaissait et exécutait le fait que différents Etats pouvaient avoir des politiques différentes de façon légitime et ne choisissait pas entre ces positions. Il existait cependant une évolution d'opinion en ce sens que l'on reconnaissait que l'on ferait un pas en avant si l'Etat requis était obligé d'ordonner le retour du bien culturel à certaines conditions. Le paragraphe 3 de l'article 5 énonçaient ces situations. Le Chapitre III limitait donc l'autonomie de l'Etat requis et augmentait le pouvoir de l'Etat demandeur.

102. Un représentant a indiqué que le terme "exportés" ("exported" en anglais) figurait entre crochets parce que le comité avait souhaité pouvoir couvrir d'autres situations telles que les fouilles et estimé que le terme "removed" serait préférable parce que plus large. Il restait à déterminer quel serait le terme à adopter en français. Le comité est parvenu à un accord provisoire en vertu duquel le terme "exported" resterait dans le titre du Chapitre III sans préjudice du langage utilisé dans certaines dispositions successives. Il serait entendu que la Convention pourrait donner au terme "exportation" un sens plus large que les définitions nationales, c'est-à-dire avoir une sorte de concept autonome de l'exportation.

Article 5

103. Le texte de l'article 5 se présentait sous la forme de deux variantes dont la principale différence était le paragraphe 2 de la Variante II concernant l'interdiction d'importer des biens culturels non munis de l'autorisation délivrée par l'Etat d'origine. Le comité a décidé de n'examiner que la Variante I dans un premier temps.

104. Du fait du caractère très innovateur de cette disposition qui posait le principe selon lequel un Etat sur le territoire duquel se trouvait un bien culturel exporté en violation du droit d'un autre Etat devait le rendre, c'est-à-dire qu'un Etat qui ratifierait la future Convention s'engagerait à respecter les règles étrangères relatives à l'exportation illicite, plusieurs représentants ont insisté à nouveau sur la nécessité de cerner avec précision la notion d'exportation illicite au **paragraphe 1.**

105. Le texte actuel contenait une référence à la législation de l'Etat demandeur et limitait le droit en question à celui "applicable en matière de protection des biens culturels". Cette expression figurait entre crochets dans le texte car le comité n'avait pu se mettre d'accord lors des sessions précédentes, et il avait également reporté la décision lors de l'examen de l'article premier (cf. paragraphe 20 ci-dessus). Plusieurs propositions avaient été avancées suivant une approche large ("en violation de son droit") avec quelques solutions de compromis intermédiaires ("en violation des règles impératives de l'Etat en question" ou "en violation de son droit applicable en matière de protection des biens culturels et de transfert des droits de propriété y relatifs"). Un représentant a proposé d'introduire au Chapitre III une définition précise de ces différents termes ("exportation illicite" et "applicable ...") (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 3).

106. Un représentant a cependant indiqué qu'il n'existait pas de lien obligatoire entre la protection des biens culturels et leur exportation (très souvent les biens culturels seraient mieux protégés s'ils étaient exportés) et a donc souhaité supprimer de la définition le terme "protection" puisque ce n'était pas ce dont traitait la Convention, et que l'on éviterait ainsi une confusion avec la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Dans le même sens, d'autres représentants ont proposé de supprimer le terme "protection" qui pourrait limiter l'application de la disposition et de ne garder que "en violation de son droit" ou "en violation de son droit applicable aux biens culturels", expression qui serait interprétée par le juge en fonction de la finalité de la Convention. Un autre a indiqué que le droit applicable à la protection des biens culturels contenait, dans certains pays, des dispositions relatives à la propriété de l'Etat sur ces biens, et que ces situations relèveraient du Chapitre II. Ne souhaitant pas donner le choix à l'Etat demandeur, il a demandé que le texte dise clairement que le régime du Chapitre III ne s'appliquait qu'aux biens culturels non couverts par le Chapitre II. D'autres représentants encore ont été favorables à un champ d'application plus large du droit de l'Etat d'origine du bien culturel.

107. Un certain nombre de représentants, au contraire, ont estimé qu'il fallait limiter le plus possible le droit étranger à reconnaître pour garantir un plus grand nombre de ratifications de la future Convention. Une solution a été avancée de parler de protection générale des droits de

propriété dans le cadre d'un régime d'exportation. La proposition visant à suivre une approche large n'a pas été jugée adéquate au but poursuivi car elle permettrait de revendiquer un bien culturel en vertu de la Convention dans des cas où le droit violé régissait les successions ou le divorce, alors que le texte devait établir clairement qu'il devait s'agir d'une législation visant à garder un bien culturel sur le territoire d'un Etat. Un autre représentant a insisté sur le fait que ses autorités n'étaient prêtes à renforcer le droit public étranger pour permettre le retour d'un bien culturel que s'il y avait eu violation des règles en matière d'exportation uniquement (et non pas de l'élargir au transfert de propriété ou autres comme cela avait été proposé). Il a ainsi proposé de revenir au texte du comité d'étude qui parlait de "législation en matière d'exportation" (cf. Etude LXX - Doc. 39, Annexe III). Un autre encore a indiqué que si le texte contenait les mots "droit applicable ...", cela signifierait que l'exportation devrait avoir violé une disposition spécifique de ce droit qui pourrait avoir été introduit beaucoup plus tard.

108. Le Président a enfin noté qu'il y avait unanimité au sein du comité pour penser que l'article 5 devait utiliser une notion d'exportation illicite en rapport avec l'objectif de la Convention et qu'il ne s'agissait pas de le détourner pour des buts qui n'auraient rien à voir avec la nature du bien culturel. La difficulté résidait dans la façon de l'exprimer, et le comité était divisé sur ce point. Un groupe de travail a donc été constitué avec pour tâche de trouver une expression qui puisse satisfaire l'ensemble du comité.

109. Lors de l'examen de l'article 3, le comité avait décidé de constituer un groupe de travail sur le problème des fouilles ayant pour tâche de rédiger une ou plusieurs dispositions sur ce thème (cf. paragraphe 50 ci-dessus). Celui-ci s'était attaché à trouver une solution pour les biens issus de fouilles illicitement exportés qui figurait dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 6 rév. et qui serait placée à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 5. Cette nouvelle disposition visait à ce que l'on puisse obtenir le retour d'un bien issu de fouilles en violation d'une législation en matière de fouilles de biens culturels. La disposition reflétait également l'idée qu'un critère du paragraphe 3 ("l'usage du bien par une culture vivante") était trop large pour les biens issus de fouilles et devait être remplacé par un autre, à savoir "l'usage traditionnel continu du bien culturel par un groupe culturel identifiable" bien qu'un membre du groupe de travail ait indiqué que cette question pourrait être réglée ailleurs dans le texte et que l'on pouvait biffer la dernière phrase.

110. Plusieurs représentants ont en premier lieu fait part d'une certaine confusion du fait que le paragraphe 2 de l'article 3 assimilait les biens culturels illicitement issus de fouilles aux biens volés et que ce nouvel alinéa assimilait ces mêmes biens à des biens illicitement exportés. La question se posait par conséquent de savoir de quelle

catégorie ces biens culturels relevaient. Un autre a rappelé que lors de la dernière session du comité, plusieurs délégations avaient préféré supprimer le choix pour l'Etat demandeur d'agir en vertu du Chapitre II ou du Chapitre III, en l'obligeant, dans un cas de fouilles illicites, à intenter l'action en vertu du Chapitre II car les conditions d'application du principe de la restitution étaient plus favorables. Ce nouvel alinéa remettait donc en question cette solution et risquait plus de créer une certaine confusion que de régler des problèmes.

111. Un membre du groupe de travail sur les fouilles a indiqué qu'il s'était inspiré pour ce texte du document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 1 et que cet alinéa reflétait la préoccupation des Etats qui n'avaient pas de législation limitant l'exportation pour pouvoir appliquer la Convention. Il a fait remarquer que l'alinéa ne changeait pas le texte initial, mais ne faisait que couvrir le cas des fouilles au Chapitre III.

112. Quelques représentants, pour lesquels la future Convention devait être la plus restrictive possible quant à la délimitation des règles étrangères devant être renforcées par le juge de l'Etat requis, se sont opposés à un tel élargissement du champ d'application de l'article 5 à travers lequel le juge devait renforcer non seulement les règles nationales en matière d'exportation mais aussi de fouilles archéologiques. Ils ont indiqué que s'ils étaient prêts à renforcer les dispositions légales sur l'exportation des Etats qui estimaient qu'il y avait des biens culturels représentatifs de leur patrimoine qui devaient être protégés, ils estimaient a contrario que si des Etats ne possédaient pas de législation en matière d'exportation de biens culturels, c'est qu'ils considéraient que leur patrimoine culturel n'avait pas besoin d'être protégé ou qu'ils étaient libéraux en ne prévoyant pas de contrôle d'exportation. Un représentant a estimé que la formulation choisie pour ce nouvel alinéa n'était pas adéquate parce que, dans la majorité des cas, les législations en matière de fouilles traitaient des questions d'autorisation et non pas de sortie du territoire des biens issus des fouilles.

113. Plus qu'un élargissement à proprement parler du champ d'application de l'article 5, il s'agissait pour certains représentants d'une adaptation du but de la Convention à une situation particulière, à savoir permettre aux Etats qui n'avaient pas de législation en matière d'exportation (et ne pouvaient donc pas intenter une action en vertu de l'alinéa a)) d'obtenir le retour d'un bien culturel issu de fouilles. Il s'agissait de combler ici une lacune du texte. Certains ont indiqué que si le terme "removed" était utilisé à l'alinéa a), il pourrait être assez large pour couvrir leur préoccupation, mais que ce ne serait pas suffisant devant un tribunal. Un autre représentant a estimé qu'il s'agissait simplement de préciser le concept d'exportation illicite.

114. Sur le plan de la rédaction, plusieurs représentants se sont demandés s'il ne conviendrait pas de définir le terme "fouilles", l'un

d'entre eux craignant qu'il ne couvre pas le patrimoine sous-marin. Un représentant a attiré l'attention du comité sur la définition qui figurait dans la Recommandation de l'UNESCO définissant les principes internationaux à appliquer en matière de fouilles archéologiques du 5 décembre 1956 (article I.1) et qui était acceptée par beaucoup. Il a indiqué cependant que si l'on ajoutait les termes placés entre parenthèses ("y compris en surface"), l'on risquait une interprétation a contrario en vertu de laquelle les fouilles sous marines n'étaient pas couvertes. Il convenait par conséquent soit de définir de façon précise, soit de garder seulement le terme "fouilles". Un autre a proposé de biffer les termes "y compris en surface" et de les remplacer par "monuments et sites ouverts, protégés ou non par l'Etat".

115. En vue de la nouvelle rédaction de cet alinéa, un représentant a soulevé la question du lien qui existait entre les deux alinéas actuels du paragraphe 1. Il a fait remarquer que l'on pouvait lire le texte de la façon suivante: si un Etat avait à la fois des règles sur l'exportation et en matière de fouilles, on pourrait considérer que l'alinéa b) posait une règle spéciale pour les fouilles illicites dans le cadre du Chapitre III, ce qui voudrait dire que ce Chapitre ne pourrait être utilisé que par les Etats qui avaient des règles spécifiques sur les fouilles qui limitaient l'exportation des biens culturels, alors que les Etats qui avaient des restrictions d'exportation générales (aussi liées aux fouilles) ne pourraient utiliser que le Chapitre II. Le Secrétaire Général d'Unidroit a indiqué à cet égard que le libellé du document Misc. 6 ne correspondait pas exactement à la décision prise par le groupe de travail qui était: "Le retour est également ordonné lorsqu'un bien culturel est issu de fouilles (y compris en surface) en violation du droit d'un Etat contractant applicable en matière de fouilles de biens culturels et a quitté le territoire de cet Etat" (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 6 rév.).

116. Puis le comité a examiné le **paragraphe 2** de la Variante I concernant les informations à soumettre lors de l'introduction de la demande de retour. Lors de la session précédente, un groupe de travail avait rédigé la disposition, ensuite amendée par le comité de rédaction, mais le comité avait différé toute discussion ultérieure à sa quatrième session sans approuver formellement la disposition.

117. Le Président a invité le comité à faire un choix entre les termes placés entre crochets, et les représentants qui se sont exprimés ont manifesté leur préférence pour "ou être accompagnée de toute information de fait ou de droit susceptible d'". Ils ont également souhaité maintenir les termes figurant entre crochets à la fin de la disposition en en modifiant cependant légèrement la rédaction. Un représentant a indiqué qu'il fallait revoir les références aux paragraphes 1 à 3 à la fin du texte car le paragraphe 2 n'était à son avis pas concerné.

118. Le comité a ensuite examiné le **paragraphe 3** de l'article 5 qui était fondamental parce que les Etats n'appliqueraient le droit public étranger que s'ils étaient persuadés que les intérêts en cause le justifiaient. Le comité d'étude avait examiné très sérieusement les domaines dans lesquels il existait le besoin le plus éclatant de coopération internationale et était parvenu à un accord sur une liste d'intérêts considérés comme dignes d'être protégés en délimitant les catégories de biens culturels que tous les Etats estimaient nécessaire de protéger au-delà de toute autre considération, à savoir les dommages physiques aux monuments et aux sites archéologiques (alinéa a)); le démembrement des biens complexes (par exemple la décapitation de sculptures, la dispersion de fresques, la division de triptyques) (alinéa b)); la perte d'information due à l'enlèvement des biens de leur contexte et le dommage irréversible causé au contexte (par exemple perturbation de la stratigraphie) par le démembrement d'une collection ou une perte de documentation (alinéa c)); l'enlèvement de biens encore utilisés par une communauté traditionnelle (alinéa d)). Il avait semblé par conséquent qu'il s'agissait du contenu minimum d'un accord visant à reconnaître et exécuter les contrôles à l'exportation d'un Etat étranger.

119. Lors des sessions précédentes, le comité avait en effet rejeté le principe de l'automaticité du retour des biens culturels illicitement exportés et n'avait par conséquent pas voulu revenir sur cette décision. De nombreux représentants ont indiqué qu'il ne fallait pas toucher au fond de cette disposition car elle permettait d'éviter des demandes de retour non fondées, mais que la rédaction était à revoir. Ils ont attiré l'attention du comité sur une proposition de nouvelle rédaction qui figurait dans des commentaires écrits sur le texte de la future Convention (cf. Etude LXX - Doc. 42, pp. 29 et 30) et était à leur avis plus équilibrée.

120. L'auteur de la proposition a expliqué que l'alinéa e) avait été introduit comme critère alternatif aux quatre autres pour quelques cas rares de biens qui revêtaient une importance particulière mais qui ne relevaient pas des catégories précédentes (ex. les sculptures Taranaki dans l'affaire *Attorney General of New Zealand v. Ortiz*). Il s'agissait de cas uniques, mais le comité d'étude avait estimé que la nature des biens culturels était telle qu'il avait semblé judicieux de les couvrir dans le projet de Convention. Du point de vue de la rédaction cependant, l'alinéa e) n'allait pas bien avec les alinéas a) à d) soumis à l'expression "porte une atteinte significative" qui n'était pas applicable à e). Le nouveau libellé proposé pour le paragraphe 3 se lirait par conséquent: "3) Le tribunal ou toute autre autorité compétente de l'Etat requis ordonne le retour du bien culturel lorsque l'Etat demandeur prouve que le bien revêt une grande importance culturelle pour lui ou que son exportation porte une atteinte significative à l'un ou l'autre des intérêts suivants: a) à d) inchangés".

121. Si certains représentants ont préféré cette formule à l'originale estimant qu'elle était mieux équilibrée, d'autres ont indiqué qu'il ne s'agissait pas seulement d'un changement grammatical, mais aussi de fond car le fait de déplacer l'alinéa e) dans le chapeau du paragraphe lui donnait une importance que le comité d'étude n'avait pas voulu lui conférer (cette lettre avait en effet été ajoutée pour éviter que le juge de l'Etat requis n'interprète de façon trop restrictive les autres intérêts).

122. Puis le comité s'est penché sur la question de savoir si l'Etat demandeur devait apporter la preuve que l'exportation du bien de son territoire portait une atteinte à l'un ou l'autre des intérêts mentionnés, ou s'il lui suffirait simplement d'alléguer l'atteinte. Les avis des membres du comité avaient été partagés sur ce point lors de la session précédente et les termes avaient été placés entre crochets. La plupart des représentants ont estimé cette fois qu'il était difficile d'apporter la preuve des alinéas a) à e) et que donc le verbe "établit" serait préférable, le tribunal pouvant toujours demander une preuve plus tard au cours de la procédure. Un autre a indiqué que le principe de l'automatisme du retour des biens culturels illicitement exportés avait été rejeté à une très faible majorité et qu'il convenait, au vu des résultats du vote, de trouver un compromis que pouvait constituer le terme "établit".

123. L'adjectif "significatif" avait été placé entre crochets sans que le comité d'experts ne prenne de décision lors de la session précédente. Un grand nombre de représentants se sont prononcés en faveur de la suppression de ce terme parce que son maintien ajouterait un jugement de valeur supplémentaire et donnerait trop de liberté au juge de l'Etat requis avec un risque d'interprétation divergente. Un représentant a fait remarquer que, sans se prononcer sur la suppression ou le maintien de l'adjectif en question, il serait surprenant sinon spectaculaire de trouver ce terme ici alors que son équivalent avait été biffé à l'article 2 ("grande"). Un autre a indiqué au contraire qu'il avait renoncé à utiliser le verbe "prouve" à condition de maintenir "significatif" pour respecter l'équilibre du texte.

124. Suite à la proposition de modification du libellé présentée dans le document Etude LXX - Doc. 42 (cf. paragraphe 119 ci-dessus) et aux discussions postérieures, deux représentants ont indiqué qu'ils étaient soucieux de garder au paragraphe 3 son ordonnance actuelle et ont pour cela présenté une proposition de compromis: le paragraphe resterait inchangé jusqu'à l'alinéa d) puis on transformerait l'alinéa e) en phrase finale se lisant "ou établit que le bien revêt pour lui [l'Etat demandeur] une importance culturelle particulière" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 13). Un représentant a exprimé une réserve sur le fait que l'adjectif "significatif" figurait encore dans ce texte malgré l'avis défavorable de la plupart des membres du comité. Le Président a estimé qu'il fallait laisser de côté ce point pour le moment avant que le comité ne prenne une décision sur cette nouvelle formule car il s'agissait d'une question d'équilibre du

texte et d'interdépendance des éléments qui composaient cette disposition. Il a constaté un consensus sur ce nouveau texte en prenant note des réserves soulevées.

125. Puis le comité a examiné le **paragraphe 4** visant à sauvegarder les intérêts culturels d'un Etat compromis par des exportations successives du territoire d'un autre Etat en violation d'une législation ou d'un accord régional qui règlent la circulation limitée des biens culturels. Il importait que les Etats qui pensaient ne pouvoir accepter l'exportation de leurs biens culturels qu'à titre temporaire ou à une destination déterminée puissent se fier au respect de ces conditions ou prescriptions. L'objectif de ce paragraphe était donc de permettre qu'au lieu de l'Etat directement intéressé par la violation de sa législation, et si ce dernier n'intentait aucune action en revendication, l'autre Etat intéressé pourrait le faire dans toutes les conditions prévues par la Convention. Un représentant de la délégation à l'origine de la proposition a attiré l'attention des membres du comité sur un nouveau libellé proposé pour cette question qui figurait dans Etude LXX - Doc. 47, Misc. 10.

126. Un autre représentant, co-auteur de la proposition, a expliqué que ce nouveau texte visait à régler les questions de priorité ou de préférence lorsque plusieurs Etats pourraient être en cause. En effet, si l'on reconnaissait un droit d'intervention à l'Etat d'origine, il fallait qu'il se fasse connaître au deuxième Etat, et ce serait sa législation nationale qui déciderait s'il devait se faire connaître juste avant ou après avoir déposé sa demande.

127. Tout en partageant la préoccupation à la base de la proposition, un représentant a indiqué que, selon ses autorités douanières, un tel système serait impossible à faire fonctionner parce que l'on ne pouvait demander à un tiers (Etat C) de connaître les conditions attachées par l'Etat A à la sortie d'un bien culturel vers l'Etat B. Il a soutenu l'idée de couvrir le cas des exportations temporaires au moyen par exemple d'une redéfinition de la situation internationale, mais a estimé que la proposition en question pourrait s'appliquer à beaucoup d'autres situations. Un autre représentant a estimé au contraire qu'il était essentiel de couvrir les exportations successives et a répondu à l'objection soulevée en disant qu'il était du devoir du vendeur et de l'acquéreur d'un bien culturel d'être diligents et de savoir que le bien en question était soumis à une autorisation d'exportation temporaire de l'Etat A. L'Etat A devrait par ailleurs pouvoir intenter une action devant un tribunal de l'Etat C pour obtenir le retour du bien et, si l'acquéreur était de bonne foi, il devrait bénéficier de l'indemnité.

128. De nombreux représentants ont compris l'intérêt légitime poursuivi par cette proposition et l'ont soutenue. Ils ont estimé que l'on pouvait partir du point de vue que l'exportation illicite avait eu lieu à partir du territoire de l'Etat demandeur et que par conséquent seul cet

acte illicite devrait être pris en considération par le juge de l'Etat requis; une telle solution aurait cependant pour effet de rendre encore plus difficiles les échanges de biens culturels, ce qui serait contraire au but de la Convention. L'on pouvait d'un autre côté considérer que même s'il y avait eu préalablement une exportation licite mais subordonnée à des conditions, puis une exportation illicite de l'Etat B à l'Etat C au regard de la législation de l'Etat A, il fallait éviter une conséquence néfaste de la première solution dans la mesure où, à l'entrée en vigueur de la Convention, les Etats exportateurs seraient réticents à accepter de prêter leurs biens culturels pour des exportations temporaires. Il était donc essentiel d'assimiler l'exportation de B à C comme illicite au regard de la législation de A même si le bien était sorti licitement de son propre territoire.

129. Si la très grande majorité des représentants était favorable au maintien d'une telle disposition dans le texte de la future Convention, les avis ont divergé sur la façon de l'exprimer. Un représentant a proposé de résoudre la question par une simple modification du paragraphe 1 de l'article 5 qui se lirait ainsi: "1) Lorsqu'un bien culturel a été exporté du territoire d'un Etat contractant (l'Etat demandeur), ou qu'il se trouve pour quelque raison à l'extérieur de son territoire, en violation de ses lois...". Les Etats pourraient ainsi prévoir dans leur législation interne qu'il était illégal de violer les conditions d'un permis d'exportation et, le bien se trouvant hors du territoire de l'Etat demandeur en violation de ses lois, celui-ci pourrait exiger le retour du bien (cf. Etude LXX - Doc. 43, p. 2).

130. D'autres représentants ont estimé que cette solution ne répondait pas au problème de façon satisfaisante, et ont préféré la proposition faite dans Etude LXX - Doc. 47, Misc. 3 à l'alinéa b) visant à préciser le concept d'exportation (ou de sortie) illicite. Un représentant a estimé que cette solution permettrait de couvrir le problème mais s'est demandé s'il ne serait pas préférable de trouver une formule qui ne serait pas une définition à proprement parler.

131. Le Président a indiqué qu'il existait un consensus au sein du comité en faveur du principe énoncé au paragraphe 4 et, au vu des diverses formules proposées, a demandé à un groupe de travail déjà constitué de rédiger une disposition satisfaisante pour le plus grand nombre.

132. Enfin, le comité a examiné le **paragraphe 2** de la Variante II qui imposait aux Etats importateurs un devoir de contrôle sur les biens culturels non accompagnés d'une autorisation délivrée par l'Etat d'origine. Certains représentants ont estimé qu'une telle disposition était inutile car l'Etat qui souhaitait instaurer un tel système n'avait pas besoin de la Convention pour le faire, et pour d'autres elle n'avait pas sa place dans un instrument de droit privé. Un autre s'est opposé à ce principe au motif qu'il rendrait plus difficile le commerce international et que l'existence

d'un certificat ne constituait de toute façon pas une preuve. Le comité d'étude avait estimé qu'il fallait laisser aux Etats le soin de décider comment s'acquitter de leur obligation de restituer un bien culturel illicitement exporté, et un représentant s'est opposé à la façon qui consistait à interdire l'importation de certains biens à travers une disposition de droit public. Il a réitéré une critique soulevée précédemment à l'égard des Etats qui, n'arrivant pas ou ne souhaitant pas contrôler leurs exportations, demandaient aux autres de le faire à leur place en contrôlant leurs importations.

133. Le Président du comité a indiqué qu'il y avait un consensus pour considérer que cette question ne pouvait être réglée à l'article 5 ni à l'article 5 bis mais plutôt dans le Chapitre relatif aux dispositions finales.

134. En deuxième lecture, le Secrétaire Général a présenté le document contenant le texte de l'article 5 tel qu'il résultait des discussions du comité et des propositions des divers groupes de travail (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 22). Il a également attiré l'attention du comité sur une autre proposition de présentation et de rédaction simplifiée soumise par le Secrétariat d'Unidroit (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 23). Ce texte présentait en un seul paragraphe divisé en trois alinéas les trois motifs pour lesquels un Etat pouvait demander à un autre Etat que soit ordonné le retour d'un bien culturel. Au vu du texte simplifié qui ne touchait que la présentation, le comité a décidé de prendre ce dernier comme base de discussion.

135. L'alinéa a) du paragraphe 1 correspondait au texte du paragraphe 1 initialement soumis au comité (Etude LXX - Doc. 40) avec la nouvelle qualification de la législation de l'Etat demandeur proposée par le groupe de travail constitué à cet effet. L'expression soumise au comité, également pour l'article premier, était la suivante: "droit réglementant l'exportation de biens culturels en raison de leur intérêt culturel" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 15). Ce paragraphe amendé n'a fait l'objet d'aucune objections ou réserves et a par conséquent été retenu.

136. Puis le comité a examiné l'alinéa b) concernant ce que l'on avait appelé les "exportations successives", dont la rédaction avait été confiée à un groupe de travail. L'un des auteurs de la proposition initiale a indiqué que la nouvelle rédaction ne reflétait pas un élément important qu'ils avaient eu à l'esprit, à savoir les conditions de destination du bien (outre celles de temps) posées dans l'autorisation d'exportation. Un représentant a estimé que l'on pourrait facilement remédier à cet "oubli" en substituant à l'adverbe "temporairement" les termes "sous condition". Un autre représentant s'est toutefois opposé à une telle modification en indiquant qu'il n'avait pas interprété la proposition initiale comme incluant un aspect géographique et qu'un examen plus approfondi des implications était nécessaire. Certains représentants se sont réservés la

possibilité de reprendre cette question lors de la Conférence diplomatique, mais le texte de l'alinéa b) a fait l'objet de consensus au sein du comité à ce stade.

137. L'alinéa c) reflétait quant à lui la proposition du groupe de travail constitué pour rédiger une formule concernant les biens issus de fouilles et illicitement exportés en violation d'une législation en matière de fouilles (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 6 rév.). La dernière phrase du texte proposé avait été biffée lors du premier examen par le comité d'experts. Un représentant a demandé des assurances que le terme "site", introduit dans le texte, couvrait également les fouilles sous-marines, et un autre lui a répondu que dans son pays ce même terme était spécifiquement utilisé pour l'archéologie sous-marine et la préservation des épaves et que tel devait certainement être le cas dans d'autres systèmes.

138. Plusieurs représentants se sont prononcés contre l'existence d'une telle disposition tout en comprenant les motifs de ceux qui la soutenaient. Ils ont estimé que cet alinéa était inutile dès lors que, comme le prévoyait le paragraphe 2 de l'article 3, les biens culturels illicitement issus de fouilles étaient assimilés à des biens volés et donc soumis au régime du Chapitre II. Il s'agirait par conséquent d'une répétition inutile et certains ont réitéré leur critique que l'on ne devait pas suppléer à l'absence de dispositions du droit public étranger, mais simplement le reconnaître, et que si certains pays n'avaient pas de législation dans un domaine, ils avaient leurs raisons. D'autres encore ont indiqué qu'ils souhaitaient la suppression de l'alinéa c) parce qu'il portait à confusion.

139. La délégation à l'origine de la disposition a indiqué que l'on ne pourrait pas toujours se référer au paragraphe 2 de l'article 3 et qu'il était fondamental de lutter pour mettre fin aux fouilles illicites. Il existait dans leur pays des lois qui protégeaient les biens archéologiques à travers le contrôle des fouilles dont ils étaient issus, mais pas nécessairement de leur exportation. Or le but d'une telle disposition était que si de tels biens culturels étaient ensuite exportés, ils relèveraient de la Convention et on pourrait en demander le retour.

140. Les avis étant fort partagés, le Président a mis aux voix l'alinéa c) : 8 délégations se sont prononcées en faveur de sa suppression, 8 ont souhaité le maintenir et 13 se sont abstenues. Le comité a par conséquent décidé de garder l'alinéa c) mais de le placer entre crochets.

141. Le Secrétaire Général a ensuite indiqué que le **paragraphe 2**, tel qu'il figurait dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 22, reprenait exactement le libellé initial (Etude LXX - Doc. 40) avec les modifications effectuées lors des discussions, à savoir le choix entre les divers termes placés entre crochets (les mots "être accompagnée de toute information de fait ou de droit susceptible" ont été préférés) et la référence en fin de paragraphe.

142. Le **paragraphe 3** quant à lui a été rédigé sur la base du document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 13 quant au fond et à la forme, l'alinéa e) ayant été placé à la fin de la disposition avec la conjonction "ou". Un représentant a souhaité remplacer cette conjonction par une autre, à savoir "et" pour rendre encore plus évident le lien entre cette disposition et l'article 2 concernant la définition du bien culturel au sens de la Convention (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 35). Ses autorités avaient en effet des difficultés à accepter le champ d'application de l'article 2 eu égard aux biens illicitement exportés (qu'elles estimaient beaucoup trop large) et ont souhaité le limiter en utilisant la conjonction "et", les alinéas a) à d) n'étant pas suffisamment restrictifs à leur avis. Ce représentant a également indiqué qu'il fallait qu'il soit clair que la liste exemplative de l'article 2 impliquait que les biens culturels devaient revêtir une importance culturelle particulière.

143. Un certain nombre de représentants ont indiqué qu'il s'agissait d'un changement important qui ne reflétait pas ce que le comité d'étude avait voulu. Ce dernier avait en effet rédigé une disposition dans laquelle il fallait établir une atteinte à l'un ou l'autre des cinq intérêts mentionnés, alors que cette nouvelle proposition établissait une double condition, à savoir l'atteinte à l'un ou l'autre de quatre intérêts et l'importance culturelle particulière. Cette question avait par ailleurs fait l'objet de nombreuses discussions et d'un vote sur lequel ils ne souhaitaient pas revenir.

144. Malgré l'opposition de plusieurs représentants, les auteurs de cette proposition ont insisté pour que le Président du comité la soumette à un vote: 4 délégations se sont exprimées en faveur de la substitution, au moins entre crochets, de la conjonction "et", alors que 19 se sont prononcées en sens contraire et 7 se sont abstenues. Le texte du Misc. 22 n'a en conséquence pas été modifié (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 39 corr.), mais le Secrétariat d'Unidroit a, pour une raison de succession logique, inversé les paragraphes 2 et 3.

Article 6

145. Une fois encore, le comité a ressenti le besoin de rappeler la démarche suivie par le comité d'étude dans le présent article qui avait été déjà longuement discuté et introduit pour des motifs de technique juridique. En droit international privé appliqué dans la plupart des systèmes nationaux, les tribunaux avaient traditionnellement de larges pouvoirs pour refuser les demandes pour des motifs d'"ordre public". Ce motif pouvait être utilisé pour empêcher le retour de biens culturels dans des cas clairement couverts par la Convention (par exemple parce que l'"ordre public" empêcherait de priver un acquéreur, présumé de bonne foi en vertu du droit interne de ce système, d'un bien culturel, même si celui-ci n'a pas rempli les règles strictes de diligence en vertu du projet d'Unidroit). Cela

annulerait clairement l'effet du projet. Les juges pourraient invoquer toutes sortes d'autres motifs d'ordre public - comme par exemple le "lien étroit avec la culture de l'Etat requis", une "plus grande attention" dans l'Etat demandeur, un lien historique bien que lointain avec l'Etat requis, une désapprobation de la politique culturelle de l'Etat demandeur et ainsi de suite. L'article 6 visait à empêcher cela en prévoyant (dans sa forme originale) que la "seule" raison possible pour refuser le retour serait le lien étroit avec la culture de l'Etat requis, qui devait être aussi fort ou plus fort que le lien avec la culture de l'Etat demandeur. Par la suite d'autres exceptions étaient venues s'ajouter. Un représentant a indiqué que l'on pouvait critiquer la formule adoptée, mais que sans disposition de ce genre, on ne pourrait atteindre le but proposé.

146. Tout en reconnaissant qu'un même objet pouvait faire partie du patrimoine culturel de plusieurs Etats, ce qu'énonçait par ailleurs l'article 4 de la Convention de l'UNESCO de 1970, quelques représentants ont indiqué qu'ils avaient une autre approche du concept d'ordre public. Ils ont estimé que la crainte d'un abus dans son utilisation était injustifiée au vu notamment de la pratique, et qu'une disposition du type de l'article 6 donnait à une autorité un pouvoir trop discrétionnaire. Il suffirait de mettre le bien dans un pays où ce concept est davantage utilisé pour être sûr que le retour ne sera pas ordonné. Un représentant a en outre estimé que cet article 6 violait l'esprit de la Convention et a souhaité qu'il soit possible d'émettre une réserve sur ce point.

147. La majorité des membres du comité a estimé au contraire qu'il était très important de maintenir cet article pour éviter que l'utilisation de l'ordre public pour refuser le retour d'un bien culturel illicitement exporté n'annule les effets des dispositions de la future Convention. Certains ont cependant indiqué que la rédaction de la disposition ne correspondait pas vraiment à la volonté de limiter au maximum les motifs de refus de retour.

148. Un représentant a indiqué en premier lieu qu'il serait souhaitable de dire clairement dans le texte qu'il s'agissait d'une exception au principe posé à l'article 5 et de préciser, même si cela était implicite, qui pouvait refuser le retour. A ce propos un représentant a estimé qu'un tribunal ou une autorité administrative n'était pas appropriés pour prendre une telle décision qui était politique.

149. Sur le fond de la disposition, un représentant a indiqué que, pour limiter la discrétion accordée au juge, il conviendrait de remplacer le terme "peut" par "doit" ("shall" au lieu de "may" en anglais). Un autre a regretté que le texte ne précise rien quant à une preuve à apporter, et a souhaité que l'on ajoute les termes "lorsque l'Etat requis établit que". Enfin, de nombreux représentants ont indiqué qu'au fur et à mesure des discussions, des exceptions s'étaient ajoutées au texte affaiblissant ainsi l'effort voulu à l'origine de limiter le refus de retour d'un bien culturel

illicitement exporté. Plusieurs ont souhaité revenir au texte tel qu'il résultait du comité d'étude dans lequel le seul motif de refus était le lien étroit avec la culture de l'Etat requis (ce critère avait maintenant été remplacé par un autre; cf. alinéa c)).

150. Le comité a alors examiné les trois alinéas du présent article constituant chacun un motif de refus de retour. Les deux premiers figuraient entre crochets dans le texte car le comité d'experts n'avait pas eu le temps de les examiner lors de la session précédente. L'alinéa a), qui précisait que le retour pouvait être refusé lorsqu'il "porterait atteinte une atteinte significative à la conservation physique du bien", a fait l'objet de vives critiques et l'opportunité de l'introduire dans l'article 6 a été mise en doute. Un représentant a fait remarquer qu'il serait déplaisant pour un juge de suggérer qu'un Etat qui s'était donné la peine d'intenter une action en revendication du bien n'était pas en mesure de le préserver de manière adéquate. D'autres ont estimé qu'il serait injuste que l'Etat requis prenne une décision sur cette base car il ne lui appartenait pas de juger.

151. Le Président a donc mis aux voix l'alinéa a): 28 délégations se sont déclarées en faveur de la suppression de l'alinéa, 1 pour son maintien et 2 se sont abstenues. L'alinéa a) a par conséquent été biffé du texte de l'article 6.

152. L'alinéa b) qui indiquait que le retour pouvait être refusé lorsque le bien culturel avait été illicitement exporté de l'Etat requis avant d'être illicitement exporté de l'Etat demandeur a semblé inutile à certains qui ont estimé que ce cas était déjà couvert par l'alinéa c), mais la majorité des membres du comité l'a trouvé acceptable. En effet, 20 délégations ont voté en faveur du maintien, 6 contre et 6 se sont abstenues.

153. Plusieurs représentants ont manifesté leur souhait de revenir au texte du comité d'étude qui avait selon eux l'avantage évident d'imposer au juge de l'Etat requis une seule cause de refus de retour, à savoir le lien aussi ou plus étroit du bien avec la culture de l'Etat requis. Ce critère avait par la suite été remplacé par une référence à l'importance culturelle particulière du bien pour l'Etat requis et aux principes fondamentaux en matière de protection du patrimoine culturel de cet Etat (cf. alinéa c)).

154. Le fait que le retour d'un bien illicitement exporté ne devrait pas être ordonné s'il était manifestement contraire aux principes fondamentaux en matière de protection du patrimoine culturel de l'Etat requis n'a pas fait l'objet d'un consensus lors de cette session. Un représentant a vivement soutenu l'alinéa c) dans sa forme actuelle (cf. Etude LXX - Doc. 40) parce qu'il limitait davantage l'utilisation de la clause d'ordre public et n'avait pas le caractère discrétionnaire du critère du "lien plus étroit". Un autre a critiqué la première partie de

l'alinéa c) faisant référence à l'"importance culturelle particulière du bien" et a suggéré de biffer ces mots (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 12). Plusieurs représentants ont appuyé une telle proposition et le Président a proposé un vote sur ce point: 10 délégations ont été favorables à cette disposition, 14 contraires et 12 se sont abstenues.

155. Enfin un grand nombre de représentants ont souhaité revenir au critère initial du "lien plus étroit" qui correspondait davantage à l'idée qu'un bien culturel pouvait faire partie du patrimoine culturel de plusieurs Etats. Les avis ont cependant été partagés sur la question de savoir si le lien devait être seulement "plus étroit" ou s'il suffisait qu'il soit "aussi étroit" comme cela était le cas dans le texte du comité d'étude. Un vote sur ce point a été organisé: 12 délégations se sont prononcées en faveur du critère "plus étroit", 4 pour le "lien aussi ou plus étroit" et 18 se sont abstenues.

156. Les représentants favorables au critère du "lien" se sont ensuite divisés sur la formule à adopter: une formule générale du type de celle du texte du comité d'étude, ou plutôt du type du texte actuel (cf. Etude LXX - Doc. 40). Lors du vote proposé par le Président, 15 délégations se sont exprimées en faveur de la formule générale (dans laquelle le seul motif de refus serait le lien plus étroit avec la culture de l'Etat requis), 14 contre et 5 se sont abstenues.

157. Pour essayer de trouver un compromis entre les diverses versions, un représentant a proposé de garder le chapeau de l'article tel qu'il figurait dans le document Misc. 12 (et qui correspondait à celui de la formule générale du comité d'étude) suivi de deux alinéas, le premier correspondant à l'alinéa a) du document Misc. 12 et le second reprenant le critère du "lien plus étroit". L'ensemble des membres du comité d'experts a accepté la proposition que le Secrétariat a formulée dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 17.

158. En deuxième lecture, le Secrétaire Général a présenté le texte qui résultait des discussions du comité en première lecture (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 17) et figurait dans le document consolidé Etude LXX - Doc. 47, Misc. 22. Il a en outre attiré l'attention du comité sur une proposition de paragraphe 2 présentée par le Secrétariat pour éviter un résultat singulier qui apparaîtrait à la lecture combinée de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 5 (relatif aux biens culturels exportés temporairement à des fins d'exposition par exemple) avec l'article 6 (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 23) en ce sens que si un bien culturel était prêté par A pour une durée limitée à B mais n'était pas rendu à l'expiration du délai, B pourrait invoquer un "lien plus étroit" avec sa propre culture en vertu de l'alinéa a) de l'article 6 et ne pas rendre le bien.

159. La proposition du Secrétariat a été favorablement accueillie par le comité d'experts en particulier par ceux qui craignaient une utilisation

abusive de l'alinéa a) de l'article 6, notamment parce qu'il était discriminatoire pour les pays ayant une longue histoire de civilisations diverses. Deux représentants ont indiqué leur accord sur le principe à la base de la proposition mais ont estimé que l'effet était contraire aux souhaits du comité en ce sens que la rédaction laissait entendre que dans le cas d'un prêt temporaire, le juge de l'Etat requis pourrait utiliser n'importe quel motif pour refuser le retour. Le Secrétaire Général a cependant répondu que les mots "ne ... que" figuraient dans le chapeau de l'article (qui deviendrait le début du paragraphe 1) et que si l'on posait une exception, on revenait au principe du paragraphe 1 de l'article 5. Le comité a décidé de garder le texte tel qu'il résulte des Misc. 22 et 23 (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 39 corr.).

Article 7

160. Si le comité était parvenu à un compromis depuis le début des travaux sur le principe de certaines exclusions du champ d'application de la future Convention, un représentant a fait remarquer qu'il ne s'agissait pas d'exclure toutes les dispositions de l'article 5 mais seulement de dire que la demande de retour du bien culturel n'était pas recevable. Le libellé du chapeau n'était donc pas tout à fait exact et il a indiqué qu'il suffirait soit de ne se référer qu'au paragraphe 1 de l'article, soit de modifier le chapeau qui se lirait comme suit: "Cette demande n'est pas recevable lorsque ...". Le comité a décidé de tenir compte de cette remarque lors de la rédaction finale.

161. La première exclusion du champ d'application de la future Convention qui avait été envisagée à l'origine était celle des biens culturels exportés du vivant de son auteur et pendant une certaine période après son décès, principe posé à l'alinéa a) du **paragraphe 1**. Mais lors de la session précédente, plusieurs représentants avaient attiré l'attention du comité sur les objets ethnographiques dont l'auteur était inconnu et pour lesquels le critère devait être l'âge du bien plutôt que la vie ou le décès de l'auteur, à la suite de quoi l'alinéa a) avait été modifié en ce sens (cf. Etude LXX - Doc. 40, alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 7: "ou lorsque le bien a moins de 50 ans d'âge").

162. Un représentant a toutefois indiqué que ce nouveau libellé ne semblait pas suffisant pour couvrir le cas des biens ethnographiques. Il a indiqué qu'une communauté tribale à laquelle des biens revêtant une importance rituelle ou de culte avaient été enlevés contre sa volonté devrait pouvoir les récupérer en vertu de la future Convention, même s'ils avaient moins de 50 ans d'âge parce qu'en général faits de matériaux organiques. Le vol de ces objets n'était pas toujours facile à prouver mais il s'agissait d'un type de commerce illicite qui pouvait avoir des répercussions très graves non seulement sur la vie culturelle mais aussi

sur la cohésion de la société concernée. Les auteurs de ces objets pouvaient être connus, mais ces biens étaient faits pour la communauté et considérés comme lui appartenant. Ce représentant a donc proposé d'amender l'alinéa a) pour tenir compte de ces considérations; qui se lirait ainsi: "a) ... sauf lorsqu'il a été créé pour l'usage d'une communauté traditionnelle par un membre de cette communauté; ou" (cf. Etude LXX - Doc. 42, p. 38).

163. Un autre représentant a appuyé cette proposition en indiquant que le retour des biens culturels appartenant à des indigènes était une préoccupation croissante pour de très nombreux pays. Il y avait en effet environ 3 millions d'indigènes dans le monde qui ne se trouvaient pas seulement au Canada, en Australie ou aux Etats-Unis d'Amérique, mais aussi en Europe et en Afrique. Il a indiqué qu'il fallait protéger les biens culturels créés par une communauté indigène pour un usage sacré, même si le créateur était vivant et le bien avait moins de 50 ans d'âge. Cette protection accrue ne toucherait par ailleurs qu'une minorité de biens culturels, à savoir ceux considérés par la communauté comme vitaux pour la survivance de sa culture et de ses traditions. D'autres représentants ont soutenu l'idée sous-jacente à la proposition en mettant l'accent sur l'importance qu'elle revêtait pour les sociétés multi-culturelles.

164. La proposition n'a cependant pas suscité l'enthousiasme de tous les représentants dont certains ont soulevé la question de la définition du terme "indigène" qui était peut-être claire dans un pays comme l'Australie, mais beaucoup moins dans un Etat homogène qui n'avait jamais connu d'invasion par un autre pays au détriment des habitants originels. Un représentant a reconnu qu'il y avait des communautés indigènes dans son pays, mais a été contraire à ce que tous les biens culturels leur appartenant soient couverts par l'alinéa a) de l'article 7, et a proposé de préciser ce que l'on entendait par le terme "usage".

165. Le Président a noté un consensus en faveur de l'idée, mais également une certaine perplexité du fait de la rédaction trop large de la proposition. Une façon de limiter les biens culturels pour lesquels une protection particulière serait nécessaire pourrait être de ne parler que des biens culturels créés "à des fins rituelles", comme certains l'ont proposé. Cette précision a paru trop restrictive à d'autres parce que certains biens pourraient n'avoir pas été créés dans ce seul but, mais à des fins historiques ou culturelles. L'exemple a été donné de biens qui appartenaient à la communauté entière mais qui avaient été vendus par un membre qui n'en avait pas le droit, et qui méritaient une protection particulière de par leur importance pour la culture traditionnelle. Un autre représentant a également estimé qu'il ne fallait pas, à travers la qualification de l'"usage", restreindre la protection à une ou deux catégories de biens culturels.

166. En ce qui concerne le terme "indigène", un représentant a indiqué qu'il conviendrait de le substituer par "aborigène" à l'expression proposée de "communauté traditionnelle" car il avait un sens précis largement accepté depuis la Convention du Bureau International du Travail n. 169 de 1989 relative aux populations aborigènes et tribales (article 1). Plusieurs représentants ont apporté leur soutien à une telle proposition.

167. Puis un représentant a indiqué que le libellé actuel de l'alinéa a) limitait l'application de la disposition à la vie de la personne qui avait créé le bien culturel, sans tenir compte de toute considération du passage de propriété (testament ou autre) alors qu'il ne fallait pas ignorer les droits des héritiers mais les protéger. Il a rappelé que le texte du comité d'étude contenait une formule qui lui donnait satisfaction ("au cours d'une période de 50 ans après le décès de cette personne") et a souhaité y revenir.

168. Le Président a attiré l'attention du comité sur une confusion qui semblait naître entre deux questions distinctes: le premier cas était celui où l'auteur du bien était inconnu, ce qui était notamment le cas des objets ethnographiques pour lesquels le texte avait été modifié en prenant pour critère l'âge du bien. Le deuxième cas était celui où l'auteur était connu, et il s'agissait alors d'une question qui se posait fréquemment en droit de la propriété intellectuelle. Il a rappelé en outre que le comité d'étude avait voulu éviter un conflit d'intérêt positif entre deux conventions internationales, à savoir celle d'Unidroit et celle de Berne de 1886 et révisions successives sur le droit d'auteur, et d'éviter que les intérêts des successeurs puissent entrer en conflit avec les intérêts des possesseurs éventuels privés ou publics: raison pour laquelle il avait choisi 50 ans à compter du décès de l'auteur et pas de la création du bien culturel. Il convenait par conséquent de séparer les problèmes, mais rien n'empêchait de les traiter tous les deux. Un groupe de travail a été constitué ayant pour tâche de revoir la rédaction de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 7.

169. L'alinéa b) n'a pas fait l'objet de discussion car le comité était parvenu, lors des sessions précédentes, à un consensus sur le fait que le but du Chapitre III étant de lutter contre l'exportation illicite; il fallait que la législation en matière d'exportation soit la même au moment où le bien quittait le territoire de l'Etat demandeur qu'au moment où la procédure commençait. L'on imaginait en effet difficilement qu'une demande de retour soit introduite à un moment où l'exportation ne serait plus illicite.

170. Puis le comité a examiné le **paragraphe 2** qui posait le principe de la non efficacité à l'étranger des prohibitions d'exportation concernant des biens culturels dont la demande visant au retour n'avait pas été introduite dans les délais fixés. Ce paragraphe soulevait donc exactement les mêmes questions que la disposition parallèle au Chapitre II (paragraphe

3 de l'article 3) et le Président a demandé si ce dernier souhaitait transposer la solution du paragraphe 3 de l'article 3 au paragraphe 2 de l'article 7 ou si les différences entre les deux situations justifiaient une solution différente.

171. Un représentant a estimé que puisque les deux dispositions se présentaient de la même façon, il serait logique de les regrouper en une seule disposition générale sur les délais que l'on pourrait placer au Chapitre IV sur les demandes et actions. Un autre a indiqué qu'il convenait d'aligner le libellé exact du paragraphe 2 sur celui du paragraphe 3 de l'article 3, mais qu'il appartiendrait à la Conférence diplomatique de décider si les délais devaient être les mêmes et donc s'il conviendrait de n'avoir qu'une seule disposition. La question de la règle spéciale prévue pour les collections publiques au Chapitre II a été soulevée dans le cadre du Chapitre III et un représentant a estimé qu'il ne fallait pas vouloir trop harmoniser car les collections publiques étaient plus exposées au vol qu'à l'exportation illicite et qu'il n'existait pas de lien entre l'accès du public et l'exportation illicite. Un autre représentant a proposé, si le comité décidait de ne pas avoir une disposition spéciale pour les délais, de déplacer, dans un souci de conformité de rédaction avec le Chapitre II, le paragraphe 2 sur la prescription dans l'article 5, en tant que nouveau paragraphe 4 par exemple.

172. La question de la durée des délais n'a pas été examinée en détail puisqu'il avait été décidé que la Conférence diplomatique prendrait la décision sur ce point, mais un représentant a tenu à souligner que le délai relatif de un an envisagé était beaucoup trop court pour obtenir les éléments nécessaires, et ce d'autant plus pour un Gouvernement que pour une personne privée.

173. En **deuxième lecture**, un membre du groupe de travail chargé de trouver une nouvelle rédaction à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 7 a présenté le résultat de ses travaux (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 20). Il a également indiqué que le document Misc. 22 reprenait l'ensemble de l'article 7 et a attiré l'attention du comité sur le document Misc. 23 soumis par le Secrétariat qui proposait une autre présentation du paragraphe 1. Dans le chapeau du paragraphe 1, tel qu'il figurait dans le document Misc. 20, la référence a été modifiée pour ne citer que le paragraphe 1 de l'article 5 et non plus l'ensemble de l'article. Puis le groupe de travail a distingué les cas dans lesquels l'auteur du bien était connu de ceux dans lesquels il était inconnu. Dans le premier cas, visé à l'alinéa a), le retour du bien ne peut être demandé lorsque celui-ci a été exporté du vivant de la personne qui l'a créé et le groupe de travail a réintroduit, entre crochets, le critère de la période après le décès de cette personne en le ramenant à cinq ans (et non plus cinquante comme cela figurait dans le texte du comité d'étude). L'un des membres du groupe de travail a expliqué cette modification par le fait qu'il fallait garantir les droits des héritiers et leur permettre de liquider la succession, et

que le délai de cinq ans devait permettre de régler la plus grande partie des successions. Il a indiqué également qu'une autre solution serait de suivre la Directive CEE qui prévoyait une période de cinquante ans à compter de la création du bien (cf. Annexe). Un autre membre a expliqué que ce critère figurait entre crochets dans le texte parce que s'il y avait eu consensus au sein du groupe de travail sur le fait que le créateur devait pouvoir exporter son oeuvre de son vivant car cela encouragerait sa créativité, certains n'étaient pas d'accord pour prolonger cela après son décès.

174. Un représentant a estimé que cette proposition élargissait beaucoup le champ d'application de la disposition. Auparavant en effet, la Convention ne pouvait s'appliquer aux biens culturels de moins de cinquante d'âge, alors qu'elle pourrait dorénavant s'appliquer aux biens ayant très peu d'années.

175. Le Président a ensuite soumis au vote l'alinéa a) du paragraphe 1 tel qu'il résultait du groupe de travail (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 20), y compris les termes placés entre crochets: 13 délégations se sont prononcées en faveur, 14 ont été contraires et 5 se sont abstenues. Le Président a considéré que le texte était rejeté puis a demandé aux membres du comité s'ils souhaitaient réintroduire les mots entre crochets.

176. Quelques représentants ont estimé qu'il était important de réintroduire cette idée de la période après le décès du créateur du bien culturel, que l'on retrouvait d'ailleurs dans la Directive CEE et qui figurait dans le texte du comité d'étude. Un autre a indiqué qu'il n'était pas sûr que chaque Etat pourrait, dans son droit matériel interne en matière d'exportation, régler cette question à son choix. Or si un Etat ne prévoyait aucune limitation pour les biens culturels après 100 ans à compter du décès du créateur, le Chapitre III ne serait pas applicable, et il s'est par conséquent opposé à la réintroduction des termes entre crochets.

177. Le Président a alors soumis au vote l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 7 du document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 22, qui reprenait exactement le Misc. 20 du groupe de travail: 20 délégations se sont prononcées en faveur de la disposition (avec une partie entre crochets) alors que 10 s'y sont opposées et 5 se sont abstenues. Le texte en question est donc resté inchangé avec les termes "ou au cours d'une période de cinq ans après le décès de cette personne" entre crochets.

178. Puis le comité a examiné l'alinéa b) du paragraphe 1 tel que proposé par le groupe de travail qui visait le cas où l'auteur du bien culturel était inconnu. Il s'agissait ici surtout de prendre en compte les objets ethnographiques et le critère choisi avait été l'âge du bien au moment de l'exportation. Le groupe de travail était parvenu à un consensus sur le chiffre de vingt ans, par rapport au cinquante qui figuraient

précédemment dans le texte. Un représentant a estimé que le délai de vingt ans était trop court et a souhaité revenir à cinquante ans, délai également choisi dans la Directive CEE. Un autre a proposé de placer la durée du délai entre crochets et de renvoyer la décision finale à la Conférence diplomatique.

179. Un représentant s'est étonné du changement d'approche par rapport au texte soumis au comité (Etude LXX - Doc. 40) dans lequel l'âge du bien n'était pas lié à la question de savoir si l'auteur était ou non connu. Un membre du groupe de travail a répondu que le texte précédemment soumis n'avait pas semblé satisfaisant au comité d'experts parce que certains Etats avaient des problèmes à établir l'âge d'un bien et le groupe de travail avaient alors décidé que le critère principal devait être la vie du créateur (alinéa a)), mais qu'il fallait également couvrir le cas où le créateur ne serait pas connu (alinéa b)).

180. Le Président a soumis au vote l'alinéa b) sous réserve de l'âge qui figurerait de toute façon entre crochets: 19 délégations ont souhaité maintenir cet alinéa, alors que 7 s'y sont opposées et 9 se sont abstenues. Certains représentants ont souhaité voter également sur l'alinéa a) du paragraphe 1 du texte initial (Etude LXX - Doc. 40) en raison du changement d'approche envisagé: 9 délégations ont émis leur préférence pour ce texte, 5 se sont prononcées en sens contraire et 15 se sont abstenues. Face à la solution qui consistait à soumettre deux variantes à la Conférence diplomatique sur ce point, et au vu des résultats des deux votes et en particulier du pourcentage élevé d'abstentions dans le deuxième cas qui montrait que le comité n'avait pas eu assez de temps pour étudier à fond les dispositions, il a préféré ne soumettre qu'un texte. Il a exprimé cette préférence à travers un vote (23 délégations en faveur d'un seul texte, 5 en faveur de deux variantes et 2 abstentions). Le Président a indiqué que seul l'alinéa b) proposé par le groupe de travail figurerait dans le texte soumis à la Conférence diplomatique, mais qu'il conviendrait de tenir compte de ceux qui préféreraient un système dans lequel le critère de l'âge du bien culturel serait général et non pas limité à l'hypothèse où le créateur serait inconnu.

181. Enfin, le comité s'est penché sur la dernière phrase du paragraphe 1 qui concernait la question des communautés aborigènes. Certains représentants ont estimé que, par manque de temps, le comité n'avait pas suffisamment étudié la définition de la "communauté aborigène" ni l'usage d'un tel bien pour permettre d'inclure la disposition dans le texte, à moins qu'elle n'y figure entre crochets. L'ensemble des membres du comité, ainsi que les auteurs de la disposition, se sont joints à cette proposition.

182. Un représentant a tenu à indiquer à l'attention des diverses autorités nationales, pour leur faciliter la lecture du paragraphe 1, que rien dans ce texte n'empêchait chaque Etat contractant de prévoir dans leur

loi nationale que, selon leurs lois en matière d'exportation de biens culturels, les biens culturels visés aux alinéas a) et b) pouvaient être exportés de leur territoire sans aucune restriction, n'empêchait les Etats de rallonger les délais fixés ou encore n'empêchait les Etats les Etats d'interdire complètement l'exportation des biens culturels visés. Il a ainsi souligné le lien avec l'article 11.

183. Puis le comité a examiné le paragraphe 2 du document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 22 qui reprenait l'alinéa b) du texte soumis au comité prévoyant que le retour d'un bien culturel ne pouvait être demandé lorsque l'exportation n'était plus illicite au moment de l'introduction de la demande. Ce texte avait déjà fait l'objet d'un consensus au sein du comité d'experts. Un représentant a simplement fait remarquer qu'il serait plus rationnel de déplacer ce paragraphe dans le chapeau du paragraphe 1.

184. Enfin le comité a examiné le paragraphe 3 relatif aux délais fixés pour l'introduction de la demande de retour. Le comité a confirmé qu'il ne souhaitait pas pour l'instant regrouper les deux dispositions sur les délais de prescriptions (à l'article 3 et à l'article 7) des actions en une seule, mais qu'il convenait d'aligner les libellés et de déplacer ce paragraphe 3 à la fin de l'article 5 pour suivre la présentation du Chapitre II.

185. Un représentant a cependant souhaité introduire dans ce paragraphe l'imprescriptibilité de l'action visant au retour des biens culturels illicitement exportés. Il lui a été répondu que cela ne figurait pas dans le texte parce qu'un grand nombre de représentants avaient indiqué qu'ils n'accepteraient aucune Convention sans délais absolus. Rien n'empêchait toutefois ce représentant de soulever cette question à nouveau lors de la Conférence diplomatique.

186. Un autre représentant est revenu sur la question de l'interruption de la prescription et de l'opportunité d'introduire une disposition sur ce point dans le projet. Les avis ont été partagés au sein du comité, certains estimant qu'il conviendrait d'avoir une disposition car il n'existait pas de pratique établie en matière de rupture de relations diplomatiques par exemple, alors que d'autres ont indiqué que l'intention du comité d'étude avait été d'instaurer des règles minimales pour lutter contre les abus en matière de circulation illicite de biens culturels et non pas de couvrir tous les cas de procédure qui pourraient se poser en droit international privé. Un consensus est finalement apparu au sein du comité selon lequel la question de l'interruption de la prescription étant étroitement liée à celle des délais, elle serait également réglée lors de la Conférence diplomatique.

187. Au vu du texte de l'article 7 qui figurait dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 39 corr. qui présentait le texte de l'avant-projet à la suite des discussions du comité, un représentant a attiré l'attention

du comité sur le fait que l'on avait introduit comme alinéa c) du paragraphe 1 la disposition sur les communautés aborigènes pour éviter d'avoir une exception à une exception. Mais les conséquences de ce changement de place seraient maintenant que l'on ne pourrait jamais demander le retour de tels biens, ce qui était tout à fait contraire à l'intention. Il fallait par conséquent revenir à l'ancien libellé. Un autre représentant a proposé d'ajouter au début de l'article 7 les mots "sous réserve du cas où le bien culturel a été créé par un membre d'une communauté aborigène ..., les dispositions du paragraphe 1 de l'article 5 ne s'appliquent pas lorsque ...". Le Président a indiqué que puisqu'il y avait consensus sur l'idée, il laissait au Secrétariat d'Unidroit le soin de trouver la bonne formule.

Article 8

188. L'ensemble du comité n'a pas souhaité revenir sur le principe de l'indemnisation du possesseur qui ignorait que le bien culturel avait été illicitement exporté du territoire d'un Etat contractant, posé au **paragraphe 1** et qui avait fait l'objet d'un consensus lors de la session précédente. Un représentant a toutefois signalé qu'il y avait deux différences entre cette disposition et le paragraphe correspondant au Chapitre II (paragraphe 1 de l'article 4), la première étant l'absence de référence au fait que le possesseur devait prouver la diligence exercée. Un membre du comité d'étude a répondu que s'il y avait eu consensus général pour le vol de demander une plus grande mesure de diligence que les règles actuelles de la bonne foi, celui-ci n'existait pas pour l'exportation illicite. Le comité avait alors estimé que l'on ne pouvait pas aller au-delà du contenu du paragraphe 1 sans risquer que certains Etats refusent de ratifier la future Convention.

189. Un représentant a néanmoins proposé de reformuler le début de l'article 8 afin d'assurer une meilleure cohérence avec l'article 4 (cf. Etude LXX - Doc. 43, p. 3). Dans le paragraphe tel que rédigé actuellement, le fardeau de la preuve incomberait à l'Etat demandeur d'établir la mauvaise foi du possesseur, alors que dans l'article 4 le possesseur devait prouver avoir exercé la diligence requise, concept ensuite défini au paragraphe 2, lors de l'acquisition. Ce représentant, appuyé par un membre d'une autre délégation, a rédigé deux paragraphes de l'article 8 qui suivrait cette approche, à savoir qu'il serait clairement indiqué que le fardeau de la bonne foi incomberait au possesseur d'un bien culturel illicitement exporté, et cela devrait avoir pour effet de forcer les éventuels acquéreurs à s'intéresser de plus près à la provenance des biens car ils risqueraient de devoir les rendre, perdant ainsi l'objet et le prix d'achat versé (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 30 rév.). Un second paragraphe donnerait une série d'éléments permettant de déterminer la diligence requise.

190. Cette proposition, présentée trop tard pour pouvoir prendre une décision, a fait l'objet d'un échange de vues au sein du comité. Un représentant a fait remarquer qu'en matière d'exportation illicite, il appartenait surtout au vendeur, et non pas à l'acheteur, de se renseigner sur la provenance des biens, d'autant plus s'il s'agissait d'un vendeur professionnel. A l'heure actuelle il n'existait pas de moyens, dans de nombreux pays, de sanctionner le vendeur d'un bien culturel illicitement exporté. Ce représentant a estimé qu'il incombait d'abord aux législations nationales d'imposer, notamment au vendeur professionnel, un degré de diligence. Un autre a lancé à ce propos un avis aux législateurs pour qu'ils édictent des législations plus claires et plus faciles à comprendre pour les vendeurs et les acquéreurs.

191. Puis le Président a rappelé qu'il convenait de supprimer le plus grand nombre de crochets dans le texte à soumettre à la Conférence diplomatique. Les premiers concernaient l'expression "droit applicable en matière de protection des biens culturels" qui ont été substitués par les mots "droit réglémentant l'exportation de biens culturels en raison de leur intérêt culturel" tels que proposés par un groupe de travail et acceptés par le comité.

192. Les seconds termes entre crochets concernaient la connaissance réelle qu'avait le possesseur de l'exportation illicite du bien ou du fait qu'il aurait "dû savoir". Le comité a estimé qu'il faudrait reprendre la formule de l'article 4 pour motiver davantage les possesseurs à être vigilants. Un représentant a indiqué que l'adverbe "raisonnablement" ne figurait pas dans la version française de ce paragraphe et, pensant qu'il s'agissait d'un oubli, a souhaité l'introduire comme à l'article 4. Le comité s'est prononcé favorablement à l'égard des deux points.

193. Puis un représentant a expliqué que les termes "devait être ou", également placés entre crochets parce que le comité avait souhaité examiner davantage le facteur temporel, avaient été envisagés pour couvrir le cas d'une personne qui allait délibérément dans un Etat où il existait des contrôles à l'exportation et y achetait un bien culturel en sachant qu'il ne pouvait être exporté. Un autre a estimé qu'il fallait supprimer ces termes parce qu'il ne fallait verser d'indemnité que lorsque l'acquisition de bonne foi avait eu lieu après l'exportation illicite. Il ne devait y avoir aucune protection, et donc pas d'indemnité, pour un acquéreur qui achetait un bien culturel qui se trouvait encore sur le territoire de l'Etat d'origine. D'autres ont dit également que l'on pouvait pas appliquer le Chapitre relatif à l'exportation illicite si le bien culturel n'avait pas encore été illicitement exporté. Le comité a décidé de supprimer ces derniers crochets et leur contenu.

194. Puis le comité a examiné le **paragraphe 1 bis** qui prévoyait qu'en cas d'absence du certificat d'exportation accompagnant un bien culturel, la mauvaise foi du possesseur du bien serait irréfutablement présumée. Lors de

l'examen d'autres dispositions relatives au certificat en l'absence duquel la vente, l'achat, l'importation et/ou l'exportation d'un bien culturel serait interdite par les Etats contractants, le comité avait indiqué qu'un tel certificat ne pourrait être que facultatif et ne pourrait pas présumer la mauvaise foi. La plupart des membres du comité s'était opposée en général aux dispositions sur le certificat soit parce qu'une disposition de droit public n'avait pas sa place dans un instrument de droit privé, soit en raison de l'idée de présomption irréfragable.

195. Bien qu'une suggestion ait été faite selon laquelle toute disposition sur le certificat devrait apparaître dans les dispositions finales de la future Convention, un représentant a estimé que le moment était cependant opportun de mentionner les certificats d'exportation et a proposé un nouveau libellé qui éviterait les termes de "mauvaise foi" qui ne figuraient nulle part ailleurs dans le projet de Convention et qui se lirait de la façon suivante: "Lorsqu'un Etat partie à la présente Convention a institué un système de certificats d'exportation, le défaut d'un tel certificat pour un bien pour lequel il est requis fait savoir à l'acquéreur que le bien a été illicitement exporté" (cf. Etude LXX - Doc. 42, p. 41). Le libellé proposé allait moins loin que la proposition initiale, mais pourrait s'avérer plus acceptable pour le comité.

196. La discussion au sein du comité a mis en évidence trois aspects différents de la proposition: le premier concernait la terminologie utilisée. Un représentant a en effet indiqué que les termes "certificat d'exportation" n'étaient pas acceptables car ils se réfèrent en général à une sorte de passeport qui accompagnerait chaque bien en circulation. Il a proposé d'utiliser les termes "licence", "autorisation" ou encore "permis". Le deuxième aspect concernait le caractère facultatif du document sur lequel le comité était déjà parvenu à un consensus.

197. Les conséquences juridiques de l'existence ou de l'absence d'un tel certificat constituaient le troisième aspect, celui sur lequel le comité était davantage en désaccord. Plusieurs représentants ne pouvaient en effet accepter l'idée de présomption attachée au certificat, même avec le nouveau libellé qui équivaldrait à une présomption légale. Le Président a toutefois indiqué qu'à ce stade des travaux il n'était plus possible d'avoir une discussion approfondie sur les conséquences juridiques sur le plan de la preuve ou sur la situation juridique de l'acquéreur en fonction de l'existence ou de l'absence du certificat, et a proposé de placer ce paragraphe entre crochets.

198. Un représentant a tenu à souligner le lien qui existait entre cette disposition et la définition du bien culturel figurant à l'article 2. Il a en effet indiqué que si l'on acceptait le principe selon lequel tous les biens culturels étaient couverts par la future Convention, il ne pouvait admettre une disposition de ce type. Au contraire, si on limitait la Convention aux biens revêtant une "grande" importance, ce représentant a

indiqué qu'il pourrait prendre en considération la proposition relative au certificat.

199. Si la plupart des représentants pouvait accepter la proposition du Président de placer la disposition entre crochets en vue d'un examen plus approfondie lors de la Conférence diplomatique, un représentant a proposé un autre moyen technique pour parvenir au même résultat en évitant les crochets. Sa proposition consistait à ajouter à la fin du paragraphe 1 de l'article 8 une référence aux circonstances de l'acquisition (à l'instar du paragraphe 2 de l'article 4). Le texte pourrait se lire ainsi: "... au moment de l'acquisition, compte tenu de toutes les circonstances et notamment de l'existence d'un certificat, que le bien ...".

200. Le Président a mis aux voix les deux propositions concernant le certificat d'exportation. A la première question concernant la proposition visant à placer entre crochets le nouveau libellé du paragraphe 1 bis, 19 délégations se sont prononcées favorablement, 9 en sens contraire et 2 se sont abstenues. Quant à la deuxième proposition visant à insérer un membre de phrase au paragraphe 1, 13 délégations ont voté en faveur alors que 11 ont manifesté leur désaccord et 5 se sont abstenues. La première solution a donc été retenue, à savoir le maintien du paragraphe 1 bis modifié.

201. Puis le comité a examiné le **paragraphe 2**. Plusieurs représentants ont rappelé que l'idée de ce paragraphe était de favoriser le retour de biens culturels dans des cas où l'Etat demandeur n'avait pas les moyens financiers d'indemniser l'acquéreur diligent. Ils ont également rappelé que, lors de la dernière session, le comité avait subordonné le choix du possesseur à l'accord de l'Etat demandeur et si quelques questions avaient été soulevées comme par exemple quelles seraient les "garanties nécessaires" demandées, 18 délégations ont voté en faveur du maintien du paragraphe, 8 en sens contraire et 10 se sont abstenues.

202. Le comité a décidé de ne plus rediscuter le **paragraphe 3** qui prévoyait que les dépenses dérivant du retour du bien culturel incomberaient à l'Etat demandeur sans porter atteinte au droit de ce dernier de réclamer le remboursement à toute autre personne, car le principe avait été largement accepté lors de la session précédente.

203. Le **paragraphe 4** visant à permettre à un tiers de payer l'indemnité à la place de l'Etat demandeur sous certaines conditions correspondait à une disposition qui avait été biffée au Chapitre II. Un représentant a indiqué qu'il fallait maintenir la disposition au Chapitre III car elle favorisait le retour des biens culturels en facilitant l'indemnisation du possesseur. La majorité des membres du comité a cependant estimé qu'il était préférable de ne pas avoir de disposition dans le texte et que si un demandeur voulait s'accorder avec une autre institution pour payer l'indemnité en échange de certains engagements relatifs à la future possession, accès, assurance et conservation, cela

devait être régi par un accord privé entre eux et non pas dans cet instrument: aucune disposition du texte actuel n'empêchait un tel arrangement. Un vote a eu lieu sur ce point: 5 délégations ont souhaité maintenir le paragraphe dans le texte, 14 ont préféré le supprimer et 18 se sont abstenues.

204. Enfin, le comité a réitéré son accord de principe sur la nécessité de tenir compte de la situation envisagée au **paragraphe 5** qui correspondait au paragraphe 3 de l'article 4. Le représentant à l'origine de la phrase entre crochets a indiqué qu'il n'insistait pas pour son maintien, tout en souhaitant tenir compte de cette situation lors de la discussion sur la rétroactivité.

205. En **deuxième lecture**, le Secrétaire Général a indiqué que le paragraphe 1 avait été modifié selon les instructions du comité. Le paragraphe 1 bis, avec une nouvelle rédaction, a été maintenu ainsi que les paragraphes 2 et 3 non modifiés, alors que le paragraphe 4 a été supprimé (cf. Etude LXX - Doc. 48, Misc. 41). Puis le Secrétariat a renuméroté les paragraphes à la suite de la transformation du paragraphe 1 bis en paragraphe 2.

206. Entre les deux lectures de l'article 8, le comité avait examiné l'article 10 concernant la non-rétroactivité de la future Convention et avait décidé de supprimer ce dernier article. Le représentant à l'origine de la phrase entre crochets au paragraphe 5 de l'article 8 (maintenant renuméroté) a indiqué que ce paragraphe était très important pour certains musées ou institutions qui n'achetaient pas les biens culturels qu'ils détenaient mais les obtenaient le plus souvent par héritage ou donation. Or, sans la phrase entre crochets, le retour d'un bien culturel pourrait être demandé sur la base de la connaissance d'une personne ayant vécu il y a très longtemps, et non pas d'un événement survenu après l'entrée en vigueur de la Convention. Le paragraphe 1 de l'article 10 aurait pu couvrir ce problème, mais il avait désormais été biffé.

207. Un autre représentant a ajouté qu'avec la suppression de l'article 10 et sans la phrase entre crochets au paragraphe 4 de l'article 8 (et au paragraphe 3 de l'article 4), il appartiendrait à chaque Etat, dans la mise en oeuvre de la Convention, de prévoir dans sa législation nationale les types de situations couvertes après l'entrée en vigueur de la Convention à son égard. Cela créerait des problèmes eu égard à l'application temporelle de la Convention par les Etats parties.

208. Un représentant a fait remarquer que même en l'absence de disposition spécifique sur la non-rétroactivité, il existait le principe général de la non-rétroactivité des traités, tout en reconnaissant que cela ne résoudrait pas le problème des acquisitions des musées. Le comité a décidé en définitive de biffer la phrase entre crochets et d'indiquer clairement la situation dans le rapport explicatif qui accompagnerait le texte soumis à la Conférence diplomatique.

Article 8 bis

209. Le représentant à l'origine de cet article, qui figurait entre crochets dans le texte soumis au comité depuis sa deuxième session et n'avait jamais fait l'objet de discussion au sein du comité, a renoncé à maintenir sa proposition. L'article en question a donc été biffé.

CHAPITRE IV - DEMANDES ET ACTIONS

Article 9

210. Dans sa présentation de l'article 9, le Secrétaire Général d'Unidroit a attiré l'attention du comité sur le lien qui existait entre l'article premier concernant le champ d'application matérielle de la Convention et l'article 9 relatif aux règles de compétence juridictionnelles eu égard aux demandes visées dans la Convention. Il a indiqué que les questions qui se posaient eu égard à cet article concernaient le caractère international de la demande, les instances compétentes en vertu de la Convention et, outre la compétence, la question de savoir si la Convention devait traiter la reconnaissance et l'exécution des décisions. Il a fait remarquer que l'article 9 se présentait sous la forme de quatre variantes correspondant presque toutes à une approche différente.

211. Le comité a commencé par examiner la **Variante I** qui reproduisait le texte du comité d'étude et prévoyait, dans son **paragraphe 1**, le choix pour le demandeur de saisir soit les tribunaux ou les autres autorités compétentes de l'Etat de la résidence habituelle du possesseur, soit ceux de l'Etat où se trouvait le bien culturel au moment de l'introduction de la demande. Le Secrétaire Général de la Conférence de La Haye de droit international privé a soutenu la création d'une compétence judiciaire spécifique pour les biens culturels volés ou illicitement exportés, celle du tribunal du lieu où se trouvait le bien. En effet, il a indiqué qu'en droit comparé il n'existait pas de compétence sur la seule base du lieu de situation d'un bien meuble, ce qui était parfaitement compréhensible en matière de transactions mobilières ordinaires pour lesquelles la compétence internationale n'était pas justifiée (il fallait se tourner vers le tribunal du défendeur ou du lieu d'exécution du contrat ...). Même les Conventions de Bruxelles de 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, et celle de Lugano de 1988 portant le même titre, qui réglaient l'ensemble des questions de juridictions internationales, ignoraient ce chef de compétence.

212. Plusieurs représentants ont soutenu ce paragraphe en raison notamment de sa clarté, mais ils ont souhaité examiner rapidement le

paragraphe 1 de la Variante II qui était très similaire. Un représentant a considéré qu'il faudrait, si le comité optait pour ce texte, définir la "résidence habituelle".

213. Puis le comité a réitéré son soutien à l'égard du **paragraphe 2** qui prévoyait la possibilité pour les parties de soumettre leur différend à l'arbitrage ou à une autre juridiction. Un représentant a cependant indiqué que, puisque certains types de contrats n'étaient pas unanimement reconnus, comme par exemple ceux de vente à la consommation ("consumer sale"), il avait quelque difficulté à donner toute liberté aux parties. L'arbitrage ne posait pas de véritable problème selon lui, à condition de ne concerner que les biens culturels volés et illicitement exportés. Le Président a pris note de la quasi-unanimité en faveur de l'arbitrage et du choix du for.

214. La **Variante II** avait été soumise par la délégation des Pays-Bas et le Secrétaire Général de la Conférence de La Haye. Ils ont indiqué que la rédaction de la Variante I laissait supposer que les autres compétences étaient exclues, alors qu'il existait d'autres compétences possibles comme par exemple celle du lieu du délit, de la résidence des co-auteurs du vol, etc. Il a donc indiqué que ce nouveau **paragraphe 1** se proposait d'ajouter la compétence particulière du lieu de situation du bien à toutes les compétences existantes en vertu du droit commun des Etats parties à la Convention ou du droit fondé sur des conventions internationales.

215. La plupart des représentants a estimé que ce texte était préférable à celui de la Variante I parce qu'il indiquait clairement ce qui n'était qu'implicite et laissait ainsi la porte ouverte à une lecture a contrario. Les termes "sans préjudice des règles ordinaires ..." ont toutefois fait l'objet de critiques, certains estimant qu'ils constituaient une sorte de "chèque en blanc" et d'autres qu'ils introduisaient un élément d'imprécision dans la Convention car s'il existait des conventions en matière de compétence, celle-ci avait un objectif différent. Les termes "règles ordinaires" ont également été considérés comme inappropriés, et des propositions ont été avancées telles que "règles généralement applicables", "règles nationales" ou encore "règles en vigueur dans les Etats contractants concernant la compétence", l'auteur de cette dernière proposition ayant précisé que cette clause ne devrait s'appliquer qu'aux biens culturels volés.

216. Un représentant a indiqué que la formule suivie dans les deux premières variantes était trop large et qu'il préférerait trouver une compétence pour des situations particulières. Il a par exemple fait remarquer que si un bien culturel se trouvait dans un Etat X, mais qu'il n'y avait pas été volé, qu'aucune personne impliquée n'y avait sa résidence ou en était ressortissante, mais que seule l'une d'elle y travaillait, il ne souhaitait pas que les tribunaux de cet Etat soient compétents. Un autre a proposé de résoudre ces problèmes dans une clause prévoyant que dans le cadre d'un bien culturel volé, l'Etat contractant n'avait pas l'obligation

d'appliquer les règles de cette Convention lorsque le droit applicable à l'acquisition après le vol était le droit d'un Etat non contractant. Il a reconnu qu'il s'agissait d'une idée tout à fait nouvelle, et que de toute façon, plus la discussion avançait, plus il était convaincu qu'il ne fallait pas parler de compétence dans le texte. Le Président a proposé à ce stade de prendre note de cette solution qui modifierait radicalement l'ensemble du texte en supprimant le Chapitre IV.

217. Un autre représentant a fait remarquer que le texte précisait "Etat contractant" et s'est posé la question de savoir qu'en serait-il si le bien se trouvait dans un Etat non contractant. Il a indiqué qu'il serait utile que l'Etat contractant de résidence du possesseur puisse avoir une obligation de juridiction (comme cela figurait dans la Variante IV). Le Président a pris note de cette observation en soulignant que cette question de savoir s'il fallait préciser "contractant" ou non revenait à de nombreuses reprises, et que le comité devait y être attentif.

218. Le **paragraphe 2** qui prévoyait la possibilité de mettre en oeuvre les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi de l'Etat de situation du bien même si la demande était introduite devant les tribunaux d'un autre Etat contractant, n'a pas fait l'objet de discussion, mais aucun représentant n'a objecté lorsque le Président a indiqué qu'il considérait qu'il y avait consensus en sa faveur.

219. Un représentant a indiqué que l'article 9 avait pour but d'établir les bases de juridiction, mais aussi de définir plus particulièrement quelles étaient les actions internationales admises, et il a rappelé une proposition faite lors des sessions précédentes du comité visant à déterminer quelles seraient les parties qui auraient le droit d'intenter une action, dans quelles circonstances et dans quels Etats (cf. **Variante III**).

220. Le Secrétaire Général de la Conférence de La Haye a indiqué que s'il comprenait la préoccupation qui était à la base de la proposition, il s'agissait d'une question d'application de la Convention pour laquelle on ne pouvait pas utiliser les normes techniques de compétence juridictionnelle. Il a précisé que cette Variante devrait se trouver à l'article premier puisque les règles posées déterminaient l'application ou non de la Convention. Il s'est ensuite étonné de ce que les paragraphes 1 et 2 de la proposition devaient se référer à la résidence habituelle du demandeur car il s'agissait d'un aspect dont aucune convention internationale jusqu'ici ne s'était préoccupée. Un autre représentant a estimé que l'effet des paragraphes 1 et 2 était couvert par la Variante II et celui du paragraphe 3 par les dispositions de l'alinéa a) de l'article premier en ce qu'il concernait une situation non internationale. Le paragraphe 4 enfin semblait à son avis ne pas avoir d'effet car on ne pourrait certainement pas soutenir, si le bien n'avait pas été déplacé, que le demandeur poursuivait sur la base d'une "situation internationale".

221. Le Président a pris note d'un consensus très général au sein des membres du comité formé à l'encontre de l'approche suivie dans la Variante III.

222. Puis le comité a examiné la **Variante IV** qui se présentait sous la forme de cinq articles qui traitaient non seulement la question de la compétence, mais aussi celle de l'exécution des décisions. Le Secrétaire Général de la Conférence de La Haye a ici indiqué que l'énumération, au paragraphe 1 de l'article 9, des trois chefs de compétence était réaliste car il s'agissait de ceux utilisés le plus souvent dans la pratique, mais que le but de la variante en question allait plus loin. Il était en effet d'obliger les Etats à accepter, au cas où ces chefs de compétence se rencontraient sur leur territoire, à se déclarer compétents. Il y avait donc unification des règles de compétence mais limitées à trois chefs alors qu'il existait dans certains Etats d'autres chefs de compétence.

223. Il a en outre indiqué que les Etats parties aux Conventions de Bruxelles et de Lugano voudront certainement et obtiendront l'introduction d'une clause qui pourrait se lire ainsi "si deux ou plusieurs parties sont liées par un traité ..., les règles contenues dans ce traité se substituent aux dispositions équivalentes des articles ...", et comme aucune convention de ce type ne connaissait comme chef de compétence la situation du bien, on le perdrait pour les biens culturels alors que cela constituait un progrès. Il fallait donc s'assurer que si certains Etats demandaient le respect de leur propre système conventionnel, ils devraient quand même accepter la compétence du lieu où se trouvait le bien culturel.

224. Un autre représentant a souligné qu'il serait extrêmement difficile que les Etats acceptent la juridiction de l'Etat sur le territoire duquel l'acte illicite a été commis, prévue à l'alinéa c) du paragraphe 1, surtout lorsque ces Etats étaient liés par des règles constitutionnelles qui protègent la propriété privée.

225. Le comité s'est ensuite penché sur les **articles 9 bis à 9 quinqués** qui proposaient de compléter les règles de compétence judiciaire au stade du litige par des règles de reconnaissance et d'exécution des décisions. Plusieurs représentants ont indiqué qu'il s'agissait d'un choix politique difficile dans une matière aussi sensible que les biens culturels. Ils ont estimé que si le système était relativement complet, quelques questions importantes n'étaient pas réglées telles que la litispendance ou le problème du conflit de décisions (il pourrait en effet y avoir des demandes de restitution de deux demandeurs différents). Tout en partageant les préoccupations qui avaient conduit à l'élaboration de ces règles d'exequatur, la plupart des représentants ont estimé qu'il serait trop risqué de compromettre la ratification de la Convention en voulant à tout prix entrer dans un domaine qui n'était pas complètement indispensable dans cet instrument.

226. Le Président a résumé les opinions des représentants sur les diverses variantes et a demandé au comité de s'exprimer par différents votes. Il a en premier lieu interrogé le comité sur la proposition la plus radicale avancée au cours de la discussion, à savoir celle visant à la suppression du Chapitre IV: 16 délégations se sont prononcées pour son maintien, 6 pour sa suppression et 9 se sont abstenues. Le Chapitre 4 étant maintenu, le Président a demandé au comité de s'exprimer sur les paragraphes 1 des Variantes I et II: 9 délégations se sont prononcées en faveur du paragraphe 1 de la Variante I, 18 pour le paragraphe 1 de la Variante II et 3 se sont abstenues. Le dernier vote a eu pour objet la Variante IV, et 6 délégations ont souhaité la maintenir, alors que 15 s'y sont opposées et 9 se sont abstenues. Elle a donc été rejetée.

227. Le Secrétaire Général a ainsi indiqué que le nouvel article 9 se présentait dorénavant sous la forme de trois paragraphes: le paragraphe 1 était l'ancien paragraphe 1 de la Variante II, le paragraphe 2 était l'ancien paragraphe 2 de la Variante I et le paragraphe 3 était l'ancien paragraphe 2 de la Variante II.

228. Enfin, le comité a rapidement pris connaissance d'une proposition visant à introduire deux nouveaux paragraphes à l'article 9 faisant référence à la résidence habituelle du demandeur (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 28). La délégation à l'origine de la proposition a indiqué qu'elle visait à répondre à deux questions: qui pouvait introduire une demande et où pouvait-on le faire? Le comité n'a pas eu le temps d'approfondir la discussion sur ce point, mais certains représentants ont réitéré leurs sérieux doutes concernant l'introduction dans la Convention du concept de résidence habituelle pour des motifs généraux de droit international privé.

CHAPITRE V - DISPOSITIONS FINALES

Article 10

229. Cet article qui fixe avec précision le champ d'application temporelle de la future Convention en prévoyant au **paragraphe 1** qu'il ne vise que les situations postérieures à l'entrée en vigueur de la Convention n'a pas fait l'objet de discussions lors de la session précédente du comité. Certains représentants avaient cependant rappelé à plusieurs reprises l'importance qu'ils attachaient au principe de la non-rétroactivité de la future Convention et le fait que l'acceptation de certaines dispositions dépendait totalement de l'inclusion de ce principe. Un membre du comité d'étude a rappelé que ce dernier avait fait la différence entre les problèmes des pays victimes du trafic illicite aujourd'hui et le problème des biens culturels très importants qui avaient quitté leur pays d'origine il y a longtemps, quel que soit le motif. Un consensus était apparu pour

lutter contre le trafic illicite à l'avenir alors que ce consensus n'existait pas pour le passé.

230. Un grand nombre de représentants ont réitéré leur attachement au principe de la non-rétroactivité de la future Convention mais certains ont estimé que la présence d'un article spécifique n'était pas utile puisque cette règle était consacrée dans la Convention de Vienne sur le droit des traités et n'avait jamais été remise en question. D'autres ont au contraire été convaincus de la nécessité d'avoir un tel article dans le texte en raison du domaine particulier de la future Convention, et l'un d'entre eux a proposé de diviser la disposition en posant une règle pour le Chapitre II et une pour le Chapitre III (cf. Etude LXX - Doc. 47, Miscs. 19 et 26). Une autre proposition a été faite dans ce sens (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 32). Un autre encore a proposé de substituer l'article 10 par un article à placer dans les Chapitres II et III, et un autre encore de mentionner dans le Préambule que l'intention était de légiférer pour l'avenir sans pour autant reconnaître un fait accompli ou légitimer un vol ou une exportation illicite ayant eu lieu avant l'entrée en vigueur de la Convention.

231. Quelques représentants ont cependant estimé que le paragraphe 1 était inacceptable et l'un d'entre eux a souhaité poser une exception au principe de non-rétroactivité pour certains biens culturels, à savoir ceux qui revêtaient "une grande importance culturelle pour l'Etat demandeur ou lorsque les biens issus de fouilles archéologiques [avaient] plus de 100 ans d'âge" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 25). Il a indiqué différents exemples d'application de la rétroactivité, notamment en matière de crime contre l'humanité, et a estimé qu'il fallait considérer les offenses aux biens culturels comme de tels crimes. Sans cette possibilité, il a estimé que son pays préférerait renoncer à une Convention et essayer de récupérer ses biens culturels sur une base bilatérale.

232. Cette proposition a été appuyée par un certain nombre de représentants qui ont indiqué que la seule difficulté était politique, de nombreux Etats n'étant pas disposés à assumer une telle obligation. L'un d'entre eux a estimé que de telles réclamations étaient légitimes car il était important de rapatrier les biens qui appartenaient à la culture et à la civilisation d'un pays, et parce que le texte original légalisait la situation actuelle. Un autre a proposé d'envisager que la Convention ne s'appliquerait qu'à des acquisitions futures de biens culturels volés ou illicitement exportés avant l'entrée en vigueur de la Convention. Il s'agirait d'une forme de rétroactivité qui ne toucherait pas aux transactions du passé. Il lui a toutefois été répondu qu'une telle solution serait politiquement inacceptable et qu'une date précise serait nécessaire pour établir la diligence nécessaire. Un autre encore a souhaité que la Convention soit rétroactive également pour les biens culturels religieux, mais a proposé d'exclure de cette disposition les biens culturels qui se trouvaient déjà dans des musées nationaux.

233. Tout en comprenant l'importance politique d'une telle proposition, la plupart des représentants ont cependant défendu le principe de la non-rétroactivité en insistant sur les implications juridiques insurmontables d'une quelconque rétroactivité qui empêcherait toute ratification de la future Convention. Celle-ci créerait pour certains Etats d'importants problèmes constitutionnels en portant atteinte à la garantie de la propriété ou au principe de la non-rétroactivité des actes législatifs, ou serait pour d'autres contraire aux principes fondamentaux de leur droit civil qu'ils ne seraient pas disposés à modifier dans ce domaine.

234. Certains représentants ont indiqué que l'exception au principe de non-rétroactivité prévue dans la nouvelle proposition était beaucoup trop large et ouvrait en réalité la porte à l'application de la rétroactivité car elle englobait pratiquement tout le patrimoine culturel de certains Etats. Un autre a estimé que la proposition reflétait un nationalisme culturel en partant implicitement de l'idée que chaque bien culturel faisant partie d'un patrimoine culturel devait se retrouver sur le territoire de l'Etat d'origine, et qu'il fallait combattre une telle idée.

235. Tous ont été unanimes pour dire que la nouvelle proposition portait probablement d'une interprétation erronée en ce sens que le texte original n'affectait en rien le droit des Etats de revendiquer leurs biens culturels sur une base diplomatique ou bilatérale. Ils ont indiqué qu'il serait peut-être nécessaire de le dire clairement dans le Préambule par exemple. La représentante de l'UNESCO a rappelé également l'existence depuis 1978 du Comité intergouvernemental pour la promotion du retour de biens culturels à leur pays d'origine ou de leur restitution en cas d'appropriation illégale, en soulignant cependant que les Etats n'y avaient fait appel que sept fois. Elle a indiqué que ce comité pourrait aider les négociations bilatérales pour la restitution ou le retour de biens volés ou illicitement exportés avant l'entrée en vigueur de la Convention.

236. Un autre représentant a rappelé que si la Convention ne prévoyait pas de champ d'application temporelle, le principe général de la non-rétroactivité s'appliquerait, mais il a également indiqué qu'il comprenait les raisons des Etats qui ne pouvaient ratifier la future Convention si ce principe figurait expressément dans le texte. Il a alors proposé de supprimer le paragraphe 1 de l'article 10, en se demandant toutefois si le paragraphe 2 serait suffisant pour ces Etats. Certains ont estimé que ce paragraphe était tellement évident qu'il serait préférable, si on voulait à tout prix le dire, de le placer dans le Préambule.

237. Suite aux critiques formulées, la délégation à l'origine de la proposition contenant une exception au principe de non-rétroactivité (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 25) a proposé une nouvelle formulation limitant l'application de l'exception prévue. En effet, elle envisageait l'application de la Convention "lorsque les biens [étaient] volés ou illicitement exportés avant l'entrée en vigueur de la Convention et acquis par le

possesseur après l'entrée en vigueur de la Convention" (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 31). Elle a demandé que le comité s'exprime par un vote sur cette nouvelle proposition ou, dans le cas contraire, que l'on supprime le paragraphe 1.

238. Le Président a résumé la situation en rappelant que les adversaires du principe de non-rétroactivité avaient une double préoccupation légitime. La première était l'idée que l'article 10 pourrait être interprété comme légitimant le trafic illicite et les vols antérieurs à l'entrée en vigueur de la Convention. Il s'agissait pour les autres d'une erreur d'interprétation manifeste que l'on pouvait éviter par une précision dans le Préambule. La seconde préoccupation était que cette disposition pourrait être interprétée comme limitant la liberté des Etats de demander la restitution des biens culturels autrement qu'en vertu de la Convention, alors qu'il était exclu qu'un Etat voit sa liberté limitée sur le plan bilatéral ou diplomatique par l'article 10. Là encore, on pourrait le dire dans le Préambule de la future Convention.

239. Le Président a ensuite soumis au vote la proposition figurant dans le document Etude LXX - Doc. 47, Misc. 31: 14 délégations se sont exprimées en faveur de la proposition, 15 contre et 4 se sont abstenues. La proposition a donc été rejetée. Puis il a demandé au comité de s'exprimer sur la proposition de suppression du paragraphe 1: 17 délégations y ont été favorables, 8 contraires et 8 se sont abstenues. Le paragraphe 1 de l'article 10 a ainsi été supprimé.

240. Le **paragraphe 2**, qui précisait qu'un Etat pouvait tenter, en dehors du cadre de cet instrument, une demande de restitution ou de retour d'un bien volé ou illicitement exporté avant l'entrée en vigueur de la Convention, n'a pas fait l'objet d'une véritable discussion. Certains représentants se sont limités à dire qu'une telle disposition n'était pas nécessaire car elle s'appliquerait de toute façon conformément aux règles normales de droit international, mais que l'on pourrait le dire dans le Préambule de la future Convention.

241. Il en a été de même du **paragraphe 3** relatif notamment aux fouilles. Un représentant a cependant attiré l'attention du comité sur une nouvelle proposition qui figurait dans Etude LXX - Doc. 47, Misc. 29: il a indiqué qu'il existait des cas où il était impossible de prouver la date précise à laquelle le bien culturel issu de fouilles avait été acquis ou exporté or cette date était décisive pour l'application de la Convention et, si l'on ne disait rien, la restitution de ces biens ne pourrait pas avoir lieu sur la base de la présente Convention. Certains représentants ont cependant estimé que cette proposition tendait à élargir le champ d'application temporelle de la Convention aux biens culturels illicitement issus de fouilles avant l'entrée en vigueur de la Convention, ce qui était une autre façon de réintroduire le principe de la rétroactivité, et s'y sont donc opposés.

242. Dans ces conditions, le Président s'est demandé s'il y avait un intérêt à maintenir les deux derniers paragraphes et, aucun représentant ne s'étant exprimé dans ce sens, il a été décidé de biffer l'article 10 dans son ensemble.

Article 11

243. Le comité s'est ensuite penché sur l'article 11 qui indiquait que la future Convention n'empêchait pas les Etats contractants d'appliquer leur droit national si celui-ci était plus favorable à la restitution ou au retour des biens culturels volés ou illicitement exportés que les dispositions de la Convention. Le Président a demandé aux membres du comité de s'exprimer sur le choix de technique législative à opérer entre une clause détaillée du type de l'actuel article 11, et une formule générale.

244. Le Secrétaire Général d'Unidroit a rappelé que le comité d'étude avait envisagé à l'origine une formule générale pour permettre aux Etats dont la législation réservait déjà un traitement plus favorable au demandeur de ne pas diminuer cette protection. Le comité avait par la suite estimé que la nature même des règles qu'établissait la future Convention était en contradiction avec la technique suivie par le comité d'étude qui aurait un effet négatif en privant la Convention de son caractère de loi uniforme, et qu'il serait donc préférable de déterminer des situations particulières pour lesquelles un Etat contractant (l'Etat requis) pouvait donner un traitement plus favorable au demandeur que celui que prévoyait la future Convention. Il a ensuite indiqué que la question du choix de la formule se posait à nouveau car, au fil des sessions du comité, de nouvelles situations avaient été envisagées et cela pouvait constituer autant de problèmes potentiels.

245. La majorité des représentants s'étant prononcée en faveur d'un retour à une formule générale, l'un d'entre eux a proposé un libellé que l'on trouvait dans une proposition faite pour le paragraphe 2 de l'article premier et qui se lisait ainsi: "La présente Convention n'empêche pas un Etat contractant d'appliquer toutes règles plus favorables à la restitution ou au retour d'un bien culturel volé ou illicitement exporté que celles prévues par la présente Convention" (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 2).

246. La plupart des représentants ont appuyé la nouvelle rédaction de la proposition mais ont estimé qu'elle devait figurer à la fin du texte et non pas à l'article premier sur le champ d'application. Certains représentants ont également souhaité que l'application des règles plus favorables soit rendue obligatoire pour les Etats contractants (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 4).

247. Suite à ce premier échange de vues, le Président a décidé de confier à un groupe de travail la tâche de rédiger la nouvelle disposition

sur la base de la proposition avancée. Ce groupe a proposé au comité de remplacer le texte actuel de l'article 11 par la proposition faite en séance plénière (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 2) tout en faisant part des quelques doutes exprimés sur le fait de savoir si ladite proposition couvrirait nécessairement toutes les questions traitées dans la formule détaillée (par exemple la possibilité d'étendre l'application du Chapitre II de la Convention à des infractions autres que le vol) (Etude LXX - Doc. 47, Misc. 7). Le groupe a en outre estimé que son mandat ne lui permettait pas de se prononcer sur la question de savoir si le libellé de l'article 11 devrait laisser aux Etats contractants la faculté d'opter pour une application des règles plus favorables ou si les Etats contractants devraient être obligés d'appliquer de telles règles existantes (ou qui existeraient à l'avenir).

248. Le groupe a également indiqué qu'il s'était posé la question de savoir si les clauses finales de la Convention devraient contenir une disposition envisageant une déclaration des Etats contractants relative aux cas dans lesquels ils prévoiraient un traitement plus favorable que celui offert par la Convention, ou si une telle information pourrait être échangée dans le cadre d'un système d'autorités centrales comme cela avait été proposé par une délégation. Le groupe avait cependant considéré que son mandat ne couvrait pas cette question mais a souhaité la soumettre au comité en séance plénière.

249. A la question de savoir si la nouvelle formule couvrait toutes les questions traitées dans la liste qui existait actuellement, un représentant a indiqué que les quelques éléments non couverts par la nouvelle disposition ne concernaient pas le traitement plus favorable. Il s'agissait notamment de la lettre iv) de l'alinéa a) ("d'appliquer sa loi nationale lorsque celle-ci requiert de verser une juste indemnité lorsque le possesseur a un droit de propriété sur le bien") que traitait déjà le paragraphe 1 des articles 4 et 8. De même, la possibilité de faire incomber les coûts visés au paragraphe 3 de l'article 8 à un Etat autre que l'Etat demandeur ou toute autre personne était déjà prévue de quelque manière dans ladite disposition. Un autre représentant a également souhaité prévoir de façon explicite la possibilité d'étendre l'application du Chapitre II de la Convention à des infractions autres que le vol et de préciser la loi compétente. Il a pour cela proposé le texte d'un nouvel article (cf. Etude LXX - Doc. 47, Misc. 16).

250. Par une très forte majorité, le comité s'est prononcé par un vote en faveur du texte soumis par le Secrétariat d'Unidroit basé sur les discussions du comité et figurant dans Etude LXX - Doc. 47, Misc. 40.

Article 12

251. Puis le comité a examiné une proposition, soumise lors de la deuxième session (cf. Etude LXX - Doc. 29, Misc. 51) mais qui n'avait jamais été discutée, visant à sauvegarder l'application d'accords conclus avant l'entrée en vigueur de la Convention par les Etats parties en matière de restitution de biens culturels exportés. Un représentant a indiqué que cet article, de par sa rédaction, posait problème aux Etats membres de la Communauté européenne en raison de la Directive et du Règlement. Il n'était en effet question dans cet article que d'"accords déjà conclus" ce qui ne couvrait pas les instruments communautaires et il ne prévoyait que les accords conclus avant l'entrée en vigueur de la Convention alors que l'on ne pouvait exclure des révisions de la Directive à l'avenir ou un même un nouvel instrument. En l'absence d'un représentant de la Commission de la CEE, la délégation belge, agissant au nom du pays à la présidence du Conseil CEE, a indiqué que les Etats de la Communauté étaient obligés de faire une réserve sur cet article en attendant de pouvoir présenter un nouveau texte avant la Conférence diplomatique.

252. Le Secrétaire Général d'Unidroit a indiqué qu'une telle disposition était habituelle dans les dispositions finales des conventions de droit privé. Un projet de clauses finales serait préparé par le Secrétariat pour la Conférence diplomatique contenant les dispositions habituelles (par exemple le nombre de ratifications nécessaires pour l'entrée en vigueur de la Convention, la clause fédérale, etc.), ce qui permettrait de supprimer le présent article pour le moment. Le comité a exprimé un consensus sur ce point.

Article 13

253. Cet article avait également été présenté lors de la deuxième session du comité (cf. Etude LXX - Doc. 29, Misc. 51) sans jamais être discuté. Il concernait l'engagement des Etats parties de ne pas imposer de droits de douane ou autres pour les demandes introduites et pour les biens culturels retournés en vertu de la Convention. Plusieurs représentants ont indiqué qu'il convenait de modifier la rédaction de l'article parce que le lien entre les droits de douanes ou autres taxes et les demandes introduites en vertu de la Convention n'était pas clair (alinéa a)).

254. Certains se sont demandés si le terme "autres" ne visait pas les frais de justice ou une dispense de caution qu'un non résident qui intentait une action devant les tribunaux étrangers devait fournir pour garantir le paiement des frais et dommages-intérêts auxquels il pourrait être condamné (caution "judicatum solvi"). Ils ont indiqué que l'on trouvait de telles dispositions dans plusieurs conventions de la Conférence de La Haye de droit international privé, mais que cette dispense était en général assortie d'une exécution automatique par la voie diplomatique des

frais et dépens. Plusieurs ont estimé qu'en l'absence d'une telle clause, la caution requise pourrait être très élevée pour les demandes introduites en vertu du Chapitre II et éventuellement décourager les Etats qui avaient des difficultés financières de demander la restitution de leurs biens culturels volés. Cela ne poserait pas de problèmes eu égard au Chapitre III parce qu'un Etat serait de toute façon dispensé d'une telle caution. Un autre représentant a proposé de supprimer cet article et de modifier la rédaction du paragraphe 4 de l'article 8 pour y inclure les frais de justice.

255. Le Président a estimé que l'on pouvait biffer cet article du texte en raison notamment des doutes quant à son intention et qu'il suffirait de mentionner cette question dans le rapport explicatif. Il en a été ainsi décidé.

*
* *

256. Le Président a chaleureusement remercié les participants pour leur contribution aux débats au cours de la session qu'il a déclaré close à 14h00 le 8 octobre 1993.

LISTE DES PARTICIPANTS
LIST OF PARTICIPANTS

ETATS MEMBRES D'UNIDROIT - UNIDROIT MEMBER STATES

ALLEMAGNE - GERMANY

M. Christoph MERKEL, Legal Counsellor, Embassy of Germany in Italy, Via
Siacci 2c, 00197 Rome

AUSTRALIE - AUSTRALIA

Mme Rosalie BALKIN, Counsel, Office of International Law,
Attorney-General's Department, Robert Garran Offices, Barton, 2601
Canberra

AUTRICHE - AUSTRIA

Dr. Martin ADENSAMER, Public Prosecutor, Bundesministerium für Justiz,
Neustiftgasse 2, 1070 Vienne
Mme Gerte REICHELT, Professeur, Institut de droit européen, Université de
Vienne, Universitätsstrasse 10, 1090 Vienne

BELGIQUE - BELGIUM

M. André ONKELINX, Ambassadeur de Belgique en Italie, Via Monti Parioli 49,
00197 Rome
M. Paul STIENON, Premier Conseiller, Ministère de la Justice, rue de la
Régence 61, 1000 Bruxelles
Mme Marthe BLANPAIN, Chargée de mission, Ministère de la Culture et des
Affaires sociales de la Communauté française de Belgique, Bld. Léopold
II, 44, 1180 Bruxelles
M. Hans FEYS, Directeur adjoint, Ministère de la Culture de la Communauté
flamande, Kolonienstraat 31, Bruxelles
Mme Irène de HERTOIGH, Conseiller, Ambassade de Belgique en Italie, Via
Monti Parioli 49, 00197 Rome

BRESIL - BRAZIL

M. Vicente MAROTTA RANGEL, Professeur à l'Université de Sao Paulo, ancien
Conseiller juridique du Ministère des Affaires Etrangères, Palacio
Itamaraty, Brasilia

IRLANDE - IRELAND

M. John F. BUCKLEY, Commissioner, Law Reform Commission, 111 St. Stephens Green, Dublin 2

ITALIE - ITALY

M. Alessandro VATTANI, Directeur Général, Ministère des Affaires Etrangères, Rome
M. Luigi FERRARI BRAVO, Chef du Service du Contentieux Diplomatique, Ministère des Affaires Etrangères, Rome
M. Giorgio RADICATI, Ministre plénipotentiaire, Direction Générale des Relations Culturelles, Ministère des Affaires Etrangères, Rome
M. Umberto LEANZA, Professeur de Droit International, II Université de Rome, Torvergata, Expert juridique du Ministère des Affaires étrangères, Via Lucullo 11, 00187 Rome
M. Vitantonio BRUNO, Service des Rapports Internationaux, Ministère des biens culturels, Via del Collegio Romano 27, 00153 Rome
Mme Sebastiana ANDOLINA, Ministère des Affaires Etrangères, Rome
M. Grammenos MASTROJENI, Ministère des Affaires Etrangères, Rome
Mme Maria Grazia BENINI, Ministère des biens culturels, Via di San Michele 22, Rome

LUXEMBOURG

M. Edouard MOLITOR, Ambassadeur du Luxembourg en Italie, Via Guerrieri 3, 00153 Rome
M. Raymond DUTREUX, Ambassade du Luxembourg en Italie, Via Guerrieri 3, 00153 Rome

MALTE - MALTA

M. Peter GRECH, Senior Counsel, Office of the Attorney General, The Palace, Valletta

MEXIQUE - MEXICO

M. Jorge Antonio SANCHEZ CORDERO DAVILA, Notary, Advisor to the Ministry of Foreign Affairs, Arquimedes 36 Polanco, Mexico City
M. José Luis FERNANDEZ, Second Secretary, Embassy of Mexico in Italy, Via Lazzaro Spallanzani 16, 00161 Rome

NORVEGE - NORWAY

M. Morten HOLMBOE, Legal Adviser (Acting), Ministry of Justice, Department of Legislation, P.O. Box 8005 Dep, 0030 Oslo
M. Lyder MARSTRANDER, Senior Inspector, Directorate of Cultural Heritage, P.O. Box 8196 Dep, 0034 Oslo

PAKISTAN

Mme Fauzia NASREEN, Counsellor, Embassy of Pakistan in Italy, Via della Camilluccia 682, 00135 Rome

PAYS-BAS - NETHERLANDS

Mme Sabine M. GIMBRERE, Deputy Head of the Division for Multilateral Cultural Cooperation, Ministry of Cultural Affairs, P.O. Box 3009, 2280 ML Rÿswÿk

POLOGNE - POLAND

M. Alberto SOLDANI, Chief of the Legal Division, Ministry of Culture, ul. Ksawerów 13, Warsaw
M. Wojciech KOWALSKI, Commissioner for Polish Cultural Heritage Abroad, ul. Krakowskie Przedmies'cie 15/17, 00-950 Warsaw

PORTUGAL

Mme Maria de Lourdes SIMOES DE CARVALHO, Directeur des Services des relations culturelles internationales, Secrétariat d'Etat à la Culture, rua de Sao Pedro de Alcantara, n 42-2ème, Lisbonne
M. António MARQUES DOS SANTOS, Professeur à la Faculté de droit à l'Université de Lisbonne, Cidade Universitária, 1600 Lisbonne

REPUBLIQUE DE COREE - REPUBLIC OF KOREA

M. Heung-Shin PARK, Director, Cultural Affairs, Division I, Ministry of Foreign Affairs, Seoul
M. Woo-Seong CHONG, Counsellor, Embassy of the Republic of Korea in Italy, Via Barnaba Oriani 30, 00197 Rome

ROYAUME-UNI - UNITED KINGDOM

Mme Carolyn MORRISON, Head of Cultural Property Unit, Department of National Heritage, 2-4 Cockspur Street, London SW1
M. Charles BIRD, Legal Adviser, Treasury Solicitor's Department, Queen Anne's Chambers, 28 Broadway, London SW1H 9JS

SAINT-SIEGE - HOLY SEE

M. Tommaso MAURO, Promotore di Giustizia della Corte di Appello della Città del Vaticano, Palazzo dei Tribunali, 00120 Città del Vaticano
M. Francesco D'OTTAVI, Consulente giuridico, Governatorato Vaticano, 00120 Città del Vaticano
M. Francesco BURANELLI, Curatore del Museo Gregoriano Etrusco dei Musei Vaticani, Musei Vaticani, 00120 Città del Vaticano

SAINT-MARIN - SAN MARINO

Prof. Avv. Corrado PECORELLA, Professeur à l'Université de Turin, Magistrat d'appel, Corso Sempione 49, 20145 Milan

SENEGAL

Mme Aminata MAIGA-KA, Conseiller culturel, Ambassade du Sénégal en Italie, Lungotevere dei Sangallo 3, 00186 Rome

SUEDE - SWEDEN

M. Knut WEIBULL, Legal Adviser, Ministry of Culture, 103 33 Stockholm

SUISSE - SWITZERLAND

M. Pierre LALIVE D'EPINAY, Professeur de droit, Université de Genève, rue Sénebier 20, 1211 Genève, Président du Comité/Chairman of the Committee

M. Ridha FRAOUA, Suppléant de chef de Division, Office fédéral de la justice, Palais fédéral Ouest, 3003 Berne

M. Marc-André RENOLD, expert, Maître assistant à la Faculté de Droit, Co-directeur du Centre du droit de l'art, Université de Genève, Faculté de droit, 102 Bvd. Carl Vogt, 1200 Genève

M. Markus BÖRLIN, collaborateur diplomatique, Section culturelle, Département fédéral des affaires étrangères, 3003 Berne

TURQUIE - TURKEY

Dr. Ali Engin OBA, Head of Department, Multilateral Cultural Relations, Ministry of Foreign Affairs, Anit Caddesi 12, Tandogan-Ankara

Mme Nalan AKYUREK VARDAR, Head of the Department of Smuggling of Heritage, General Directorate of Monuments and Museums, 06100 ULUS/Ankara

M. Lawrence KAYE, Advisor, Herrick, Feinstein, 2 Park Avenue, New York, N.Y. 10016

URUGUAY

M. Julio Cesar LUPINACCI, Ambassadeur de l'Uruguay en Italie, Via Veneto 183, 00187 Rome

OBSERVATEURS - OBSERVERS

ETATS NON MEMBRES - NON-MEMBER STATES

ANGOLA

M. Luis Filipe Da Fonseca Sottomayor PIZARRO, Directeur du Cabinet Juridique, Ministère de la Culture, Luanda

CHYPRE - CYPRUS

M. Yiannis LAZAROU, Counsel of the Republic, The Office of the Attorney General, Nicosia

CROATIE - CROATIA

Prof. Kresimir SAJKO, Faculty of Law, Zagreb University, Trg M. Tita 14, 41000 Zagreb

LITHUANIE - LITHUANIA

M. Viktoras LIUTKUS, Head of Fine Arts Division, Ministry of Culture and Education, J. Basanaviciaus 5, 2683 Vilnius

Mme Veronika BALIUNIENE, Lawyer, Ministry of Culture and Education, Basanaviciaus 5, 2683 Vilnius

PEROU - PERU

M. Carlos CUETO, Premier Secrétaire, Ambassade du Pérou en Italie, Via Po 22, 00198 Rome

SLOVENIE - SLOVENIA

Mme Magdalena PETRIC, Advisor of Director, Ministry of Culture, Institute for Conservation of Natural and Cultural Heritage, Plecnikov Trg. 2, 61000 Ljubljana

THAILANDE - THAILAND

Mme Rewadee SAKULPANICH, Chief of Legal Section, Department of Fine Art, Ministry of Education, 1 Na Phra That Rd. 10200, Bangkok

Dr. Ekapong PALADRAKSA, First Secretary, Embassy of Thailand in Italy, Via Bertoloni 29, 00197 Rome

M. Chairat SIRIVAT, Second Secretary, Embassy of Thailand in Italy, Via Bertoloni 29, 00197 Rome

UKRAINE

M. Anatoli BURMAKOV, Conseiller, Ambassade d'Ukraine en Italie, Via
Castelfidardo 50, 00185 Rome

ORGANISATIONS INTERNATIONALES - INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

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

M. Georges DROZ, Secrétaire général, Scheveningseweg 6, 2517 KT La Haye

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

Mme Lyndel PROTT, Chief, International Standards Section, Division of
Physical Heritage, 1 rue Miollis, 75015 Paris

ASSOCIATION INTERNATIONALE DU BARREAU/
INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION

M. Richard CREWDSON, Brookhampton Farmhouse, North Cadbury, Yeovil,
Somerset BA 22 7DD

UNION INTERNATIONALE DU NOTARIAT LATIN/
INTERNATIONAL UNION OF LATIN NOTARIAT

Mme Emanuela VESCI, Notaire, Via del Corso 303, Rome
M. Massimo GALOTTI, Collaborateur, Via del Corso 303, Rome

INTERNATIONAL CULTURAL PROPERTY SOCIETY

M. John Henry MERRYMAN, President, Stanford Law School, Stanford CA 94305

INTERNATIONAL ASSOCIATION OF DEALERS IN ANCIENT ART

Dr. Jerome M. EISENBERG, 153 East 57th Street, New York, New York 10022;
Observer of the IADAA, 20 Brook Street, London W1Y 1AD

* * *

ORDRE SOUVERAIN MILITAIRE DE MALTE

M. Aldo PEZZANA CAPRANICA DEL GRILLO, Largo Teatro Valle 6, 00186 Rome

Secrétariat UNIDROIT:

Prof. Riccardo MONACO, Président/*President*

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 Committee*

ORDRE DU JOUR

1. Adoption de l'ordre du jour provisoire (E.G./B.C. - Ag.4)
2. Examen de l'avant-projet de Convention d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (Etude LXX - Docs. 37 à 41)
3. Divers

**AVANT-PROJET DE CONVENTION D'UNIDROIT
SUR LES BIENS CULTURELS VOLES OU ILLICITEMENT EXPORTES**
(approuvé par le comité d'étude d'Unidroit sur la protection internationale
des biens culturels à sa 3^{ème} session le 26 janvier 1990)

CHAPITRE I - CHAMP D'APPLICATION ET DEFINITION

Article premier

La présente Convention s'applique aux demandes de restitution de biens culturels volés ainsi qu'aux demandes visant au retour de biens culturels exportés du territoire d'un Etat contractant en violation de sa législation en matière d'exportation.

Article 2

Au sens de la présente Convention, le terme "bien culturel" désigne tout objet corporel revêtant une importance culturelle, notamment artistique, historique, spirituelle ou rituelle.

CHAPITRE II - RESTITUTION DES BIENS CULTURELS VOLES

Article 3

1) Le possesseur d'un bien culturel volé est tenu de le restituer.

2) Toute demande de restitution d'un bien culturel volé doit être introduite dans un délai de trois ans à compter du moment où le demandeur a connu ou aurait dû raisonnablement connaître l'endroit où se trouvait le bien ou l'identité du possesseur, et dans tous les cas, dans un délai de trente ans à compter du moment du vol.

Article 4

1) Le possesseur d'un bien culturel volé qui est tenu de le restituer a droit au paiement, au moment de la restitution, d'une indemnité équitable par le demandeur sous réserve que le possesseur prouve qu'il a exercé la diligence requise lors de l'acquisition.

2) Pour déterminer si le possesseur a exercé une telle diligence, il sera tenu compte des circonstances pertinentes de l'acquisition, y compris la qualité des parties et le prix payé, ainsi que le fait que le possesseur a consulté un registre accessible de biens culturels volés qu'il aurait pu raisonnablement consulter.

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

CHAPITRE III - RETOUR DES BIENS CULTURELS ILLICITEMENT EXPORTES

Article 5

1) Lorsqu'un bien culturel a été exporté du territoire d'un Etat contractant (l'Etat demandeur) en violation de sa législation en matière d'exportation, cet Etat peut demander au tribunal ou à toute autre autorité compétente d'un Etat en vertu de l'article 9 (l'Etat requis) que soit ordonné le retour du bien dans l'Etat demandeur.

2) Toute demande introduite en vertu du paragraphe précédent doit être accompagnée, pour être recevable, des précisions permettant à l'autorité compétente de l'Etat requis d'apprécier si les conditions prévues au paragraphe 3 sont remplies et doit contenir toute information utile sur la conservation, la sécurité et l'accessibilité du bien culturel après son retour dans l'Etat demandeur.

3) Le tribunal ou toute autre autorité compétente de l'Etat requis ordonne le retour du bien culturel dans l'Etat demandeur lorsque cet Etat prouve que l'exportation du bien de son territoire porte une atteinte significative à l'un ou l'autre des intérêts suivants:

- a) la conservation physique du bien ou de son contexte,
- b) l'intégrité d'un bien complexe,
- c) la conservation de l'information, par exemple de nature scientifique ou historique, relative au bien,
- d) l'usage du bien par une culture vivante,
- e) l'importance culturelle particulière du bien pour l'Etat demandeur.

Article 6

Lorsque les conditions du paragraphe 3 de l'article 5 sont remplies, le tribunal ou l'autorité compétente ne peut refuser d'ordonner le retour du bien culturel que s'il estime que ce bien présente, avec la culture de l'Etat requis ou d'un autre Etat, un lien aussi étroit ou plus étroit qu'avec celle de l'Etat demandeur.

Article 7

Les dispositions de l'article 5 ne s'appliquent pas:

- a) lorsque le bien culturel a été exporté du vivant de la personne qui l'a créé ou au cours d'une période de cinquante ans après le décès de cette personne; ou
- b) lorsqu'aucune demande de retour du bien n'a été introduite devant un tribunal ou toute autre autorité compétente en vertu de l'article 9 dans une période de cinq ans à compter du moment où l'Etat demandeur a connu ou aurait dû raisonnablement connaître l'endroit où se trouvait le bien ou l'identité du possesseur, et dans tous les cas, dans une période de vingt ans à compter de la date de l'exportation du bien, ou
- c) lorsque l'exportation du bien en question n'est plus illicite au moment où le retour est demandé.

Article 8

1) Lors du retour du bien culturel, le possesseur peut exiger de l'Etat demandeur le paiement concomitant d'une indemnité équitable, à moins que le possesseur n'ait su ou dû savoir, au moment de l'acquisition, que le bien devait être ou avait été exporté en violation de la législation en matière d'exportation de l'Etat demandeur.

2) Lors du retour du bien culturel, le possesseur peut décider, en lieu et place de cette indemnité, de rester propriétaire du bien ou de le transférer à titre onéreux ou gratuit à une personne de son choix résidant dans l'Etat demandeur et présentant les garanties nécessaires. Dans ces cas, le bien ne peut pas être confisqué ni faire l'objet d'une autre mesure ayant les mêmes effets.

3) Les dépenses découlant du retour du bien culturel conformément au présent article incombent à l'Etat demandeur.

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

CHAPITRE IV - DEMANDES ET ACTIONS

Article 9

1) Le demandeur peut introduire une action en vertu de la présente Convention devant les tribunaux ou toutes autres autorités compétentes soit de l'Etat où réside habituellement le possesseur du bien culturel, soit de l'Etat où se trouve le bien culturel.

2) Toutefois, les parties peuvent convenir de soumettre leur différend à une autre juridiction ou à l'arbitrage.

CHAPITRE V - DISPOSITIONS FINALES

Article 10

La présente Convention s'applique seulement lorsqu'un bien culturel a été volé, ou exporté du territoire d'un Etat contractant en violation de sa législation en matière d'exportation, après l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de l'Etat contractant dont les tribunaux ou autres autorités compétentes ont été saisis d'une demande de restitution ou visant au retour d'un tel bien.

Article 11

Chaque Etat contractant conserve la faculté pour les demandes introduites devant ses tribunaux ou autorités compétentes:

- a) visant la restitution d'un bien culturel volé:
 - i) d'étendre les dispositions du Chapitre II à des actes délictueux autres que le vol par lesquels le demandeur a été dépossédé du bien;
 - ii) d'appliquer sa loi nationale lorsque cela a pour effet d'étendre la période durant laquelle la demande de restitution du bien peut être introduite en vertu du paragraphe 2 de l'article 3;

iii) d'appliquer sa loi nationale lorsque cela a pour effet de priver le possesseur de son droit à indemnité même lorsque celui-ci a exercé la diligence requise mentionnée au paragraphe 1 de l'article 4.

b) visant au retour d'un bien culturel exporté du territoire d'un autre Etat contractant en violation de la législation en matière d'exportation de cet Etat:

i) de tenir compte d'autres intérêts que ceux qui sont visés au paragraphe 3 de l'article 5;

ii) d'appliquer sa loi nationale lorsque cela a pour effet d'appliquer les dispositions de l'article 5 dans des cas qui sont exclus par les dispositions de l'article 7.

c) d'appliquer la Convention nonobstant le fait que le vol ou l'exportation illicite du bien culturel ont eu lieu avant l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de cet Etat.

Article 6

(1) Lorsque les conditions du paragraphe 2 de l'article 5 sont remplies, le tribunal ou l'autorité compétente de l'Etat requis ne peut refuser d'ordonner le retour du bien culturel que lorsque:

- a) le bien présente un lien plus étroit avec la culture de l'Etat requis [, ou
- b) le bien a été illicitement exporté de l'Etat requis avant l'exportation illicite du territoire de l'Etat demandeur].

(2) Les dispositions de l'alinéa a) du paragraphe précédent ne s'appliquent pas dans le cas des biens visés à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 5.

Article 7

1) Les dispositions du paragraphe 1 de l'article 5 ne s'appliquent pas lorsque l'exportation du bien culturel n'est plus illicite au moment où le retour est demandé.

2) Elles ne s'appliquent pas non plus lorsque:

- a) le bien a été exporté du vivant de la personne qui l'a créé [ou au cours d'une période de [cinq] ans après le décès de cette personne]; ou
- b) le créateur n'est pas connu, si le bien avait moins de [vingt] ans au moment de l'exportation [;

sauf lorsque le bien a été créé par un membre d'une communauté aborigène pour l'usage de cette communauté].

Article 8

1) Le possesseur d'un bien culturel exporté du territoire d'un Etat contractant en violation de son droit réglementant l'exportation de biens culturels en raison de leur intérêt culturel, a droit, lors du retour du bien, au paiement par l'Etat demandeur d'une indemnité équitable, sous réserve que le possesseur n'ait su ou dû raisonnablement savoir, au moment de l'acquisition, que le bien avait été illicitement exporté.

[2) Lorsqu'un Etat contractant a institué un régime de certificats d'exportation, le défaut d'un certificat d'exportation d'un bien pour lequel il est requis indique à l'acquéreur que le bien a été illicitement exporté.]

3) En lieu et place de l'indemnité et en accord avec l'Etat demandeur, le possesseur peut, tout en transférant le bien sur le territoire dudit Etat, décider:

- a) de rester propriétaire du bien; ou
- b) d'en transférer la propriété, à titre onéreux ou gratuit, à une personne de son choix résidant dans l'Etat demandeur et présentant les garanties nécessaires.

4) Les dépenses découlant du retour du bien conformément au présent article incombent à l'Etat demandeur, sans préjudice du droit de celui-ci de se faire rembourser les frais par toute autre personne.

5) Le possesseur ne peut bénéficier d'un statut plus favorable que celui de la personne dont il a acquis le bien par héritage ou autrement à titre gratuit.

CHAPITRE IV - DEMANDES ET ACTIONS

Article 9

1) Sans préjudice des règles relatives à la compétence en vigueur dans les Etats contractants, le demandeur peut dans tous les cas introduire une action en vertu de la Convention devant les tribunaux ou toutes autres autorités compétentes de l'Etat contractant où se trouve le bien culturel.

2) Les parties peuvent également convenir de soumettre leur différend à une autre juridiction ou à l'arbitrage.

3) Les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi de l'Etat contractant où se trouve le bien peuvent être mises en oeuvre même si la demande au fond de restitution ou de retour du bien est portée devant les tribunaux ou toutes autres autorités compétentes d'un autre Etat contractant.

CHAPITRE V - DISPOSITIONS FINALES

Article 10

La présente Convention n'empêche pas un Etat contractant d'appliquer toutes règles plus favorables à la restitution ou au retour d'un bien culturel volé ou illicitement exporté que celles prévues par la présente Convention.

