

La lutte contre le trafic illicite des biens culturels
La Convention de 1970 : bilan et perspectives

Document de référence
préparé par
Docteur Cecilia Bákula¹

à l'intention des participants à la

Deuxième Réunion des États parties à la Convention de 1970

Paris, Siège de l'UNESCO, 20-21 juin 2012

¹ Directrice de Museo del Banco Central de Reserva del Perú. L'auteur est responsable du choix et de la présentation des faits figurant dans ce document ainsi que des opinions qui y sont exprimées, lesquelles ne sont pas nécessairement celles de l'UNESCO et n'engagent pas l'Organisation.

La *Convention de l'UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels*, premier instrument juridique ad hoc visant à protéger à l'échelle mondiale le patrimoine culturel contre les délits liés au trafic illicite, a 40 ans. Dite « Convention de l'UNESCO de 1970 », elle a été adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO à Paris le 14 novembre 1970 et est entrée en vigueur le 24 avril 1972. Son adoption avait été précédée de celle de deux textes qui, bien que sans caractère contraignant, ont été déterminants dans sa genèse : la *Recommandation définissant les principes internationaux à appliquer en matière de fouilles archéologiques* de 1956 et la *Recommandation concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'exportation, l'importation et le transfert de propriété illicites des biens culturels* de 1964, prouvant toutes deux le réel souci des États parties face à l'augmentation du trafic illicite de ces biens. À ce titre, la *Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé* de 1954, connue sous le nom de Convention de La Haye, peut être considérée également comme un document précurseur.

Depuis 1970, les États membres de l'UNESCO ont progressivement adhéré à la Convention et l'ont intégrée à leur législation. Aujourd'hui, 121 États l'ont ratifiée ou acceptée, le dernier en date étant le Kazakhstan en 2012.

La Convention de 1970 est reconnue comme le premier instrument multilatéral d'application obligatoire destiné à lutter directement et spécifiquement contre le trafic illicite des biens culturels et fixant les règles de leur transfert légal et de leur restitution en cas de transfert ou d'acquisition illégaux.

Texte pionnier en son temps, la Convention mérite, après quatre décennies d'existence, d'être analysée à la lumière des formes récentes de trafic de biens du patrimoine culturel. Car ce commerce illégal, loin d'avoir cessé, est en augmentation sous des formes de plus en plus élaborées, « fines », qui tirent parti de l'attitude indulgente, voire permissive, de nombreux États, souvent adhérents. Il est difficile d'admettre, mais indubitable, que les nouvelles technologies sont bien mieux mises à profit par les mafias qui non seulement transforment les biens culturels en biens « commerciaux », mais s'en servent pour couvrir leurs opérations de blanchiment. La plupart des pays et des organisations internationales le savent, mais très peu d'États engagent les ressources humaines, financières et logistiques nécessaires pour démasquer ces réseaux. Il faudrait s'attaquer radicalement à cette situation qui semble elle aussi profiter aux trafiquants.

Si le monde entier a salué certains cas emblématiques de restitution, il n'en est pas moins vrai que nous avons été témoins de dommages irréparables. Cela a été dit au sein de l'UNESCO, et notre Organisation a affirmé à maintes occasions que le patrimoine culturel matériel permet d'aviver notre mémoire et cristallise dans ses manifestations la spécificité d'une culture autant que sa vocation universelle.

Cet anniversaire peut être, nous l'espérons, l'occasion de marquer une halte pour réfléchir à la durée de vie d'un tel instrument et à la nécessité de le revoir avec le regard du XXI^e siècle, devant les enjeux et réalités actuels du trafic illicite de biens culturels : affaires rentables, pertes catastrophiques, affronts à la dignité humaine, modes opératoires pointus, complicité de certaines autorités, cécité irresponsable de certains États, crise des valeurs, corruption institutionnalisée... Comme tous ici le savent, faire du patrimoine culturel un négoce illégal équivaut à attenter à la vie des peuples, à leurs droits culturels, leur dignité, leur conscience ; ne leur donner à léguer à leurs enfants et aux générations futures qu'un avenir sans racines, donc sans espoir. Que cela soit dit et entendu, nos peuples ne sont pas des « exportateurs » de biens culturels, ni les autres leurs « importateurs ». Le voir ainsi ne serait rien moins que légaliser le trafic de ces biens, recouvrir ce fléau d'un voile de respectabilité, en minimiser l'importance et la gravité, car faire de l'import-export n'a rien à voir avec la douleur et l'humiliation d'un pays spolié et l'indignité d'un pays spoliateur.

Ce trafic est une activité criminelle qui mobilise des millions et met en jeu de véritables mafias, et dont l'ampleur et la gravité sont considérées aujourd'hui comparables à celles du trafic d'armes, de drogues ou de personnes. C'est donc un problème mondial, qui concerne presque tous les États

(signataires ou non de la Convention), et qui appelle des réponses efficaces à l'échelle mondiale. L'adoption il y a 40 ans de la Convention de 1970 était en ce sens une étape historique ; mais ce premier pas devrait être suivi par d'autres, basés sur les critères d'actualité, contemporanéité, validité, adaptation permanente, engagement éthique et professionnel, volonté et action collectives.

Malgré les réussites dont peuvent se targuer certains pays, il me semble que la Convention se soit davantage attachée à l'utopie qu'aux applications concrètes : au bout de 40 ans, elle reste à mettre en œuvre et, dans de nombreux pays, des points restent à résoudre.

Pour prendre un exemple, l'article 5 demande aux États parties de mettre en place un système national de protection et d'inventaire du patrimoine culturel, en adaptant leur réglementation nationale. Je soulignerai que lorsque la Convention parle d'un « inventaire national de protection », cela suppose d'opérer une sélection sur l'ensemble du patrimoine culturel mobilier de chaque pays.

Cette réflexion est lourde de conséquences. En effet,

- (a) notre passé est loin de parvenir à une « conclusion » ; des découvertes archéologiques, importantes ou modestes, ont lieu tous les jours et même en supposant qu'il n'y ait – un jour inconnu – plus rien à découvrir, les nouvelles technologies et méthodes d'étude ouvrent un vaste champ à d'autres interprétations qui apporteront de plus fortes clartés sur nos origines. On peut affirmer par conséquent qu'aucun pays ne connaît TOUT son patrimoine mobilier, ce qui rend impossible une sélection ;
- (b) la notion même de « sélection » va à l'encontre de la protection : elle supposerait de laisser nombre de biens sans protection, sans compter que tout choix est subjectif et risqué, en ce qu'il implique l'éventualité de méconnaître des éléments qui éclaireraient tout un contexte. Ce serait revenir à un concept élitiste réduisant l'objet individuel à sa seule valeur artistique, outre rogner l'histoire de toute une société ou de plusieurs ;
- (c) que fait-on du patrimoine encore non formellement connu, qui se trouve dans des gisements archéologiques souterrains ou dans l'enceinte d'édifices religieux difficiles d'accès, donc impossible à inventorier officiellement ? Quelle réponse la Convention donne-t-elle dans ce cas ? Aucune. La protection doit s'appliquer à tous les contextes et ne pas se limiter à une sélection de biens qui pourra s'avérer faussée, opportuniste, insuffisante et hautement hasardeuse. Les biens culturels sont comme les mineurs, appelant une protection générale, qui ne peut être ni discriminatoire ni sélective.

Si la Convention rend obligatoire l'enregistrement, quelle protection apporte-t-elle aux biens non enregistrés ? Le défaut d'enregistrement peut-il être synonyme d'absence de protection ? Les pays qui produisent depuis des temps immémoriaux des objets d'une valeur artistique telle qu'ils suscitent la convoitise de trafiquants, de commerçants sans scrupule, de voleurs qui en inondent le marché international, NE PEUVENT accepter qu'un instrument de l'importance de la Convention de 1970 introduise une discrimination entre les biens « enregistrés » et ceux qui, provenant de fouilles illicites ou non officielles (réalisées au nez et à la barbe des autorités en se moquant de tous les efforts et mécanismes de contrôle), ne bénéficieraient pas de sa protection parce qu'ils n'ont pas été officiellement « reconnus ». Pour nous, pays d'origine de tels biens, cette façon d'abandonner les biens non enregistrés est inacceptable, parce que TOUT bien culturel perdu représente un appauvrissement et que tout bien culturel perdu est un chaînon manquant dans la compréhension réelle et symbolique de notre histoire, indépendamment du fait qu'il soit connu ou enregistré.

Depuis quelques années, la plupart des pays accordent davantage d'importance à l'enregistrement de leurs biens culturels ; mais qu'advient-il des biens spoliés au cours des décennies

précédentes ? Resteront-ils enfouis dans des limbes d'où nous ne pourrions les sortir ? Ce serait oublier l'esprit qui a présidé à l'adoption de la Convention. Il est impossible de tracer une démarcation dans la reconnaissance des droits des États pour la revendication de leur patrimoine. Ces droits sont imprescriptibles, ils n'expireront pas.

Certes, quand il y a 40 ans la Convention a attribué la charge de la preuve à l'État d'origine, assujettissant la protection des biens à leur enregistrement, on ne pouvait prévoir ni l'ampleur des préjudices engendrés par le trafic de biens culturels, ni la croissance de ce trafic illicite, ni l'énorme difficulté pour les États propriétaires et producteurs de mettre en place des systèmes d'enregistrement efficaces et des mécanismes de contrôle suffisants. En ce sens, l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) a été sollicité afin que l'on puisse disposer d'un texte d'appoint (hiérarchiquement inférieur à la Convention) pour « inclure » en quelque sorte les biens non enregistrés et trouver des moyens de les protéger, beaucoup d'États n'étant pas concrètement en mesure d'attester de l'enregistrement comme preuve d'origine et de propriété, en particulier pour les biens archéologiques provenant de fouilles clandestines. Mais à quoi s'applique le qualificatif clandestin ? Au fait de réaliser des fouilles à l'insu et sans autorisation de l'État, ou aux découvertes faites lors de ces fouilles ? Autrement dit, nous laisserions sans protection un bien aussi important et précieux que d'autres pour l'histoire et l'identité d'un peuple, parce qu'il n'est pas « enregistré » ? La moindre faute serait punie pour la plus grande ? On a bien vu, en outre, qu'il est TRÈS difficile, lors d'une réclamation présentée aux termes de la Convention, de prouver que certains biens ont été illégalement exportés à une date déterminée, et a fortiori de prouver qu'ils ont été volés, puisque la Convention exige la présentation d'inventaires, c'est-à-dire d'un enregistrement officiel.

Cette Convention, dont l'originalité, l'intérêt, la pertinence et les bonnes intentions ont été admis, était valable en SON temps ; elle était le produit de SON époque, mais elle résiste de moins en moins à une analyse rigoureuse si on la confronte aux réalités actuelles, à la gravité de ce trafic illicite, à l'ampleur du mal.

Est évoquée également la nécessité de présenter un certificat d'exportation. Il est évident que les biens enregistrés, dont on a officiellement connaissance et dont on est légalement titulaire, sont en général pourvus d'un tel certificat... La difficulté, justement, et ce qui fait la faiblesse des pays d'origine dépouillés et la force de ceux qui s'approprient leurs biens et en font le commerce de façon illicite, est que les biens culturels de provenance illicite n'ont PAS de certificat d'exportation, lequel, il convient de le préciser, fournit autant une autorisation temporaire pour les biens considérés comme appartenant au patrimoine qu'une autorisation de libre circulation des autres. Et la Convention ne s'appliquerait qu'aux biens ayant une existence « légale », pas à la profusion d'objets d'intérêt culturel révélés jour après jour dans nos régions et qui, à une vitesse incroyable, se retrouvent sur le marché de l'art ? Pour employer une image, c'est comme si un enfant sans certificat de naissance, ou né de relations illégitimes, ne méritait pas d'être protégé par la loi. Cela peut sembler exagéré, mais le patrimoine culturel est comme un mineur, il ne peut PAS se défendre seul.

Dans la pratique, il est paradoxal d'insister sur l'obligation du certificat d'exportation, puis d'estimer que son absence ne suffit pas pour réclamer le bien culturel réapparu dans un autre État. Soyons logiques : si un pays réglemente strictement l'entrée et la sortie de tels biens, dûment pourvus d'un certificat, l'absence d'un tel document devrait être une preuve accablante de l'illégalité de l'opération. Ce refus d'admettre pour preuve le défaut d'autorisation officiel met en évidence un réel point faible de la Convention.

Tous les jours nos pays font de nouvelles découvertes surprenantes, dont certaines amènent à revoir notre discours historique, et elles ne constituent que la partie visible ! Tant d'autres échappent aux circuits officiels, quels que soient les efforts des États... c'est cet univers occulte que nous voulons et nous devons défendre, en le plaçant sous la protection des instruments internationaux. Ces biens sont ceux qui appellent le plus d'attention et la Convention, qui ne pouvait en son temps prévoir l'évolution actuelle, devrait tenir compte de cette évolution, intégrer

des ajouts et des amendements qui lui permettent de rester pour tous les biens culturels un rempart.

C'est pourquoi, 40 ans après, il vaut la peine de réfléchir sur les questions suivantes : le monde est-il le même qu'en 1970, lorsque la Convention a vu le jour ? Quel est et devrait être le rôle de l'UNESCO dans l'analyse des nouvelles réalités auxquelles font face des instruments reconnus, en principe, comme valables par la majorité des États, mais qui méritent une mise à jour qui les rende vraiment efficaces ? Comment parler de paix et de coopération si nous ne disons pas haut et fort que nous devons respecter et défendre notre patrimoine ? Comment parler de paix et de gouvernance dans un monde pillé et spolié ? Quelle assistance technique, quels conseils l'UNESCO souhaite-t-elle et doit-elle apporter et quels fondements éthiques s'imposent devant la nécessité de mettre en pratique les mécanismes de protection les plus modernes, afin qu'une nouvelle lecture de la Convention apporte une protection véritable du patrimoine culturel ? Nos pays doivent-ils rester les spectateurs passifs du pillage de leurs richesses, de leur perte, de leur trafic, de vols abominables ?

De fait, quelques années après son adoption, il était déjà évident que la Convention de 1970 ne couvrait pas tout le spectre des modalités revêtues par le trafic illicite de biens culturels et des circonstances dans lesquelles avait lieu ce trafic. L'organisme UNIDROIT fut ainsi invité à établir sa *Convention concernant les biens culturels volés ou illicitement exportés*, adoptée le 24 juin 1995 par une conférence diplomatique réunie à Rome, afin que tous les biens culturels soient protégés quelle que soit la position de leur propriétaire, et que soient résolues la question de l'acquisition de bonne foi et celle de la restitution de biens pouvant entraîner une compensation. À ce jour, une trentaine de pays seulement ont signé cette « convention » et, si cela ne suffit pas à prouver son peu de reconnaissance, qu'il soit dit qu'il n'en existe PAS ENCORE de version espagnole, alors que nos pays hispanophones, victimes en permanence de vols et de larcins, devraient la consulter facilement.

La Convention d'UNIDROIT contient des avancées intéressantes, dont la moindre n'est pas d'énoncer expressément qu'un bien culturel « issu de fouilles illicites ou licitement issu de fouilles mais illicitement retenu est considéré comme volé ». Cette disposition visait à l'évidence à réparer une grave omission du texte de 1970, mais son application n'étant pas obligatoire pour les États signataires, elle reste peu utilisée à l'échelle mondiale.

Pour de nombreux pays producteurs de biens culturels et victimes du trafic illicite de tels biens, le problème récurrent tient au fait qu'aussi bien la Convention que la réglementation des pays « importateurs » entendent traiter les biens issus de fouilles illégales et interdites comme s'ils faisaient partie de collections enregistrées, et que les difficultés permanentes engendrées par cette situation sont associées, de façon surprenante et contradictoire, à la richesse des États « exportateurs ». Il est urgent d'admettre que cette activité illicite, combattue en permanence et clairement condamnée par les législations nationales, doit être prise en compte dans la nécessaire actualisation de la Convention de 1970. Quand on voit que des biens provenant de fouilles illégales, mais précieux et appartenant à notre histoire, échappent à la protection de la Convention, il faut comprendre que l'apport d'UNIDROIT n'est PAS suffisant.

Il ne s'agit pas de textes de même niveau hiérarchique. Lorsque la Convention d'UNIDROIT stipule que les biens doivent être « inventoriés ou autrement identifiés », ce pourrait être une ouverture rendant la Convention de 1970 applicable aux biens culturels qui ne figurent pas sur un inventaire officiel, mais alors l'instrument d'UNIDROIT ne serait utile qu'à une trentaine d'États...

Attentive à l'inquiétude de nombreux États parties, la Directrice générale de l'UNESCO a accueilli favorablement l'idée d'une réflexion approfondie sur la Convention de 1970 à la lumière des besoins et demandes des pays pour lesquels une mise à jour de celle-ci serait indispensable. Il a déjà été reconnu publiquement que le trafic illicite de biens culturels, outre les énormes et honteux profits qu'il génère, fait intervenir des réseaux mafieux et appauvrissent nos pays, mutilent notre

culture, portent atteinte à notre dignité et font offense au monde civilisé désireux d'instaurer l'échange et la coopération et de mettre fin aux spoliations et à la destruction.

Dire que la Convention de 1970 doit être examinée dans la perspective de ce XXI^e siècle où tout est accéléré, c'est lancer à l'UNESCO un défi, accordé à ses fonctions et ses objectifs ; c'est saisir la chance d'engager une critique fertile apportant des lumières, des réponses et des suggestions d'efficacité et de modernité dans un domaine auquel l'Organisation est sensible. C'est inviter cette dernière à jouer son rôle de chef de file, que nous souhaitons tous lui voir conserver ; c'est appeler les 121 États parties à revoir leurs registres et leurs normes et à ranimer leur volonté et, pour nous qui souffrons de spoliation, à mettre fin à cette situation qui provoque en outre des conflits et des antagonismes d'intérêts et rabaisse la création culturelle au rang de produit commercial à simple valeur d'échange.

Pour les générations à venir, ce moment devra marquer une date. Nous voulons que l'histoire dise que nous avons été capables de prendre nos responsabilités, de donner des réponses et de rappeler que nous, délégués et représentants de nos pays, sommes la voix et l'espoir de leurs peuples qui voient tous les jours dans le miroir leur culture des lambeaux arrachés. Lutter pour éradiquer le trafic illicite des biens culturels est un devoir, et cette lutte ne peut connaître ni quartier ni trêve. De surcroît, la Convention de 1970 attribuant de manière presque exclusive la charge de la preuve à l'État qui réclame un bien, on pourrait considérer que les biens non officiellement enregistrés font l'objet d'un traitement asymétrique, voire hautement discriminatoire, s'ils ne bénéficient pas des avantages que la Convention accorde aux biens enregistrés.

On peut aussi alléguer qu'en 40 ans le concept de musée a évolué, et que les institutions baptisées musées à l'époque ne remplissent pas les exigences actuelles.

Un autre point délicat de l'application de la Convention est la date à laquelle débute la protection qu'elle accorde aux biens illicitement exportés. Par exemple, un objet inventorié et universellement reconnu comme péruvien, qui serait sorti du Pérou de manière illégale (ce n'est pas rare) après le 24 octobre 1979, date d'adhésion de ce pays à la Convention, et qui serait entré au Kazakhstan (toujours à titre d'exemple) avant le 9 février 2012, date d'adhésion de ce second pays, pourrait ne PAS être récupéré ni même réclamé par le Pérou, parce qu'à la date de son importation le pays importateur n'était pas partie à la Convention.

Tout cela a des conséquences graves qui touchent aux principes mêmes défendus par la Convention.

Il semble indispensable également de revoir certaines définitions énoncées par la Convention, aujourd'hui dépassées ou qui, dans les circonstances actuelles (du fait que la Convention ne leur est pas applicable) apparaissent restrictives ou préjudiciables. On lit dans la version espagnole, à l'article premier, que sont considérés comme biens culturels « los objetos que hayan sido expresamente designados por cada Estado como de importancia ... » (les objets expressément désignés par chaque État comme étant d'importance). Ce n'est sans doute qu'un point de syntaxe, un problème de rédaction ou de traduction, mais tel que cet article est formulé, nombreux sont les biens qui échapperaient et échappent de fait à la protection de la Convention.

Lors de réunions informelles avec des représentants du secteur culturel de plusieurs États, tous ont exprimé leurs inquiétudes et dit l'urgence ressentie au quotidien de disposer d'un instrument juridique réellement adapté à notre époque.

Quatre décennies peuvent sembler peu mais, au rythme vertigineux auquel tout se produit et auquel circule l'information aujourd'hui, cela suffit à rendre obsolète un document convenant à la vision d'un monde qui n'est plus celui où nous vivons.

De tout ce qui précède, et l'énumération n'est pas exclusive, on peut conclure que pour les pays producteurs de biens culturels, dont le patrimoine culturel est spolié et qui sont appelés à tort

« pays exportateurs », la Convention de l'UNESCO de 1970 n'est plus du tout l'instrument qui, il y a 40 ans, exprimait l'espoir d'une entente universelle pour défendre et protéger le patrimoine culturel mobilier et éradiquer le fléau du trafic illicite de ce patrimoine.

Parce que cette affirmation est vérifiable, qu'elle a été exprimée sur différents forums et qu'elle a été admise en substance par la Directrice générale de l'UNESCO, le moment est venu de proposer une mise à jour, un protocole ou un nouvel outil juridique qui, harmonisé avec les législations spécifiques en vigueur, serait à nouveau la sauvegarde des États qui ne peuvent plus que regarder disparaître leur patrimoine culturel en prenant les timides mesures à leur portée. Ce document devrait envisager les circonstances de l'acquisition, en particulier la qualité des parties, le prix versé, la consultation par le titulaire d'un registre des biens culturels volés raisonnablement accessible et de toute autre information pertinente, ainsi que la consultation d'organismes compétents et toute autre démarche susceptible d'être effectuée dans de telles circonstances.

Plusieurs autres points de « détail » devraient être abordés et étudiés de très près, afin de :

1. démontrer que la Convention de 1970, instrument pionnier et HAUTEMENT valable, ne répond plus aux besoins des pays producteurs de biens culturels circulant de manière illicite dans le monde ;
2. garantir que l'UNESCO soit LA SEULE organisation à mener cette analyse, pour que soit adopté en son sein un protocole de révision de la Convention ;
3. adapter tant la lettre que les procédures exigées aux conditions actuelles ;
4. montrer qu'en l'état des choses, les 121 États parties n'ont pas en main d'outil qui leur permette de respecter les exigences même de la Convention ;
5. reconnaître que depuis 1970 (sans doute parce que l'information circule davantage et plus vite), le trafic illicite des biens culturels, loin de diminuer, a augmenté, et que la Convention n'est pas l'instrument juridique qui permettra d'en finir avec ce fléau planétaire.

Pour atteindre ces objectifs et, en bref, pour que l'UNESCO, fortifiée dans la conduite et la définition de ses missions fondatrices, retrouve et conserve son rôle originel, il est nécessaire que les États parties soient entendus en séance particulière et pas forcément dans le cadre de la Conférence générale ou du Comité exécutif. Chaque État partie a beaucoup à apporter et, en qualité de partie à la Convention, doit être écouté, afin que l'analyse de celle-ci aboutisse à un résultat valable et que nous ne trouvions pas devant nous un nouveau document qui, à l'instar de celui d'UNIDROIT, serait peu appliqué et peu utile parce qu'approuvé par trop peu d'États. Il est également possible de proposer à l'UNESCO de faire préparer, par des experts externes, un questionnaire à transmettre aux États, qui permettrait de déterminer les aspects les plus significatifs des difficultés rencontrées quant à la pertinence et l'utilité de la Convention.