



Organisation
des Nations Unies
pour l'éducation,
la science et la culture



Convention
pour la protection
des biens culturels
en cas de conflit armé



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral des affaires étrangères DFAE

LA PROTECTION PÉNALE DES BIENS CULTURELS

LA LUTTE CONTRE
L'IMPUNITÉ DANS
LE CADRE DE LA
CONVENTION DE
LA HAYE DE 1954 ET
DE SON DEUXIÈME
PROTOCOLE DE 1999

Publié en 2017 par l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation,
la science et la culture
7, place de Fontenoy, 75352 Paris 07 SP, France

© UNESCO 2017

Cette publication a été rendue possible grâce à la participation financière du Département fédéral des affaires étrangères de la Confédération suisse.



Œuvre publiée en libre accès sous la licence Attribution-ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO) (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/>). Les utilisateurs du contenu de la présente publication acceptent les termes d'utilisation de l'Archive ouverte de libre accès UNESCO (www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-fr).

Les désignations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part de l'UNESCO aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les idées et les opinions exprimées dans cette publication sont celles des auteurs ; elles ne reflètent pas nécessairement les points de vue de l'UNESCO et n'engagent en aucune façon l'Organisation.

Création graphique : UNESCO

Impression : UNESCO

Imprimé en France

LA PROTECTION
PÉNALE DES BIENS
CULTURELS

LA LUTTE CONTRE
L'IMPUNITÉ DANS
LE CADRE DE LA
CONVENTION DE
LA HAYE DE 1954 ET
DE SON DEUXIÈME
PROTOCOLE DE 1999



« La destruction de la culture fait partie intégrante d'une stratégie plus globale de haine, et la lutte contre l'impunité et pour le respect de la loi doit s'inscrire dans une vision plus large pour la paix. »

Irina Bokova, Directrice générale de l'UNESCO

But de ce manuel

Le Deuxième Protocole de 1999 (« Deuxième Protocole ») a été adopté afin de compléter les dispositions de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (« Convention de La Haye de 1954 »), en assurant ainsi une meilleure protection des biens culturels en période de paix et en temps de guerre.

La Convention de La Haye de 1954 et son Deuxième Protocole instaurent, entre autres, l'obligation pour les États parties de sanctionner la destruction de biens culturels. Les États parties sont tenus, dans le cadre de leur juridiction pénale ordinaire, de poursuivre et de sanctionner toute personne qui enfreint ou ordonne à d'autres personnes d'enfreindre la Convention. Le chapitre 4 du Deuxième Protocole précise les aspects principaux du régime spécifique de sanctions pénales édicté à l'article 28 de la Convention de La Haye de 1954. Les États parties ont encore beaucoup à faire pour assurer que les obligations définies dans le Deuxième Protocole soient suffisamment prises en compte dans le droit interne et systématiquement appliquées.

Le présent manuel s'adresse à tous les acteurs soucieux de protéger les biens culturels aux niveaux national et international, soit les fonctionnaires travaillant au sein des Ministères de la défense, de la justice, de la culture et de tous les autres ministères pertinents, ainsi que les parlementaires, les diplomates et les membres des forces armées des États parties au Deuxième Protocole de 1999.

Dans le cadre de la Résolution II, adoptée par la Conférence diplomatique qui s'est réunie pour adopter la Convention de La Haye de 1954, il a été envisagé de confier un rôle consultatif particulier aux commissions nationales. Par conséquent, les commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire devraient, elles aussi, jouer un rôle actif et proposer des stratégies de mise en œuvre aux autorités nationales compétentes dans le domaine de la protection du patrimoine culturel.

Ce manuel a pour but d'assurer que les décideurs et les législateurs se conforment à la mise en œuvre du Deuxième Protocole, en permettant ainsi aux États parties d'harmoniser effectivement leurs lois et leurs pratiques avec les obligations qu'ils ont contractées et de garantir ultimement que la Convention et ses Protocoles remplissent leur objectif, la protection des biens culturels.

Le manuel ne vise pas à fournir une interprétation légale définitive des dispositions des instruments qu'il décrit car cette tâche incombe aux États parties.

Table des matières

Qu'est-ce que la Convention de La Haye de 1954 ?	6
Qu'est-ce que le Premier Protocole à la Convention de 1954 ?	6
Qu'est-ce que le Deuxième Protocole à la Convention de 1954 ?	6
La relation entre la Convention de La Haye de 1954 et le Deuxième Protocole	7
.....	
I. Pertinence de la Convention de La Haye de 1954 et de son Deuxième Protocole aujourd'hui	8
.....	
II. Mise en œuvre de la Convention de La Haye de 1954 et du Deuxième Protocole dans des traditions juridiques différentes : systèmes de droit civil et de common law	9
.....	
III. Protection des biens culturels et droit pénal des États : le chapitre IV du Deuxième Protocole	9
.....	
IV. Méthodes de transposition des délits internationaux dans le droit interne	18
.....	
V. Jurisprudence des cours pénales internationales concernant la destruction de biens culturels	19

Qu'est-ce que la Convention de La Haye de 1954 ?

Adoptée à La Haye (Pays-Bas) en 1954, la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé est le premier traité international consacré exclusivement à la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Les États parties à cette Convention se sont engagés à adopter des mesures de sauvegarde pour assurer que les biens culturels meubles et immeubles soient convenablement protégés, à la fois en temps de paix et en cas de conflit armé. La Convention, qui est la première convention culturelle adoptée sous l'égide de l'UNESCO, a été élaborée en réaction directe à la destruction de biens culturels au cours de la Deuxième Guerre mondiale.

Qu'est-ce que le Premier Protocole à la Convention de 1954 ?

Le Protocole à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (1954) est un instrument normatif pour la protection des biens culturels meubles en territoire occupé. Adopté en même temps que la Convention, ce Protocole interdit l'exportation de biens culturels d'un territoire occupé et exige la restitution des biens exportés aux autorités du territoire d'où ils proviennent à la fin des hostilités. Les Parties au Protocole sont tenues d'empêcher activement l'exportation de biens culturels meubles de tout territoire occupé par Elles au cours d'un conflit armé. Elles s'engagent également à saisir et mettre sous séquestre jusqu'à la fin des hostilités les biens culturels importés sur leur territoire.

Qu'est-ce que le Deuxième Protocole à la Convention de 1954 ?

Le Deuxième Protocole renforce et développe plusieurs dispositions de la Convention concernant la sauvegarde, le respect des biens culturels et la conduite à tenir au cours des hostilités. Il précise les mesures concrètes de protection à prendre et crée un régime de « protection renforcée » des biens culturels qui revêtent « la plus haute importance pour l'humanité », en complétant les catégories antérieures de « protection générale » et de

« protection spéciale » en vertu de la Convention de La Haye de 1954. Ce nouveau régime de protection doit s'appuyer sur des mesures légales et administratives adéquates au niveau national. Il définit aussi directement les sanctions à imposer en cas de violations graves à l'encontre de biens culturels, ainsi que les conditions sous lesquelles s'applique la responsabilité pénale individuelle.

La relation entre la Convention de La Haye de 1954 et le Deuxième Protocole

Le Deuxième Protocole ne remplace pas la Convention de La Haye de 1954 ; il la complète. En ce qui concerne la protection pénale des biens culturels, l'article 28 de la Convention de La Haye de 1954 établit que les États parties « s'engagent à prendre (...) toutes mesures nécessaires pour que soient recherchées et frappées de sanctions pénales ou disciplinaires les personnes » qui ont commis ou donné l'ordre de commettre une infraction, tandis que le Deuxième Protocole précise le champ d'application de ces mesures de sanction, sans préjudice de l'article originel.

I. Pertinence de la Convention de La Haye de 1954 et de son Deuxième Protocole aujourd'hui

Les biens culturels sont particulièrement menacés par les conflits armés et, dans certains cas, par l'occupation belligérante qui en résulte, soit parce qu'ils sont délibérément pris pour cibles dans le cadre d'une « épuration culturelle », soit à cause de dommages collatéraux qui auraient pu être évités par la mise en œuvre de mesures de sauvegarde en temps de paix. Les biens culturels reflètent la vie, l'histoire et l'identité d'une communauté ; leur préservation aide par conséquent à reconstruire les communautés détruites et à rétablir l'identité individuelle et communautaire, ainsi que les liens entre le passé, le présent et l'avenir d'une communauté, après la cessation des hostilités. En outre, les biens culturels de tous les peuples contribuent au patrimoine culturel de l'humanité. C'est pourquoi la perte ou l'endommagement de ces biens appauvrissent l'humanité.

La ratification de la Convention de 1954 et de son Deuxième Protocole par les États est un moyen d'indiquer clairement aux auteurs d'atteintes aux biens culturels que les États comprennent et respectent l'importance des biens culturels et sont déterminés à appliquer le cadre institué par ces instruments normatifs. La ratification de la Convention de 1954 et de ses Protocoles, ainsi que la mise en œuvre à l'échelon national du régime pénal qu'ils contiennent, ouvrent la perspective de l'imposition de sanctions en cas d'infraction commise à l'encontre de biens culturels. Leur mise en œuvre effective exerce un effet dissuasif sur les criminels et auteurs potentiels de crimes de guerre et l'application de leurs dispositions a pour effet de réduire l'impunité. De plus, les États parties sont tenus de diffuser le plus largement possible la Convention, les Protocoles et la réglementation correspondante, en particulier au sein des forces armées, afin d'assurer leur respect dans l'éventualité d'un conflit armé.

La Convention de La Haye de 1954 et son Deuxième Protocole fournissent un cadre légal visant à protéger les biens culturels à la fois en temps de paix et dans l'éventualité d'un conflit armé.

II. Mise en œuvre de la Convention de La Haye de 1954 et du Deuxième Protocole dans des traditions juridiques différentes : systèmes de droit civil et de common law


Dans les pays de *common law*, la pratique habituellement suivie pour mettre en œuvre les instruments internationaux à l'échelon national, consiste à adopter une législation séparée afin de transposer dans le droit interne les obligations découlant de chacun des grands traités. Il s'agit souvent de textes de loi indépendants incriminant certaines infractions.

Dans les pays de droit civil, toutes les infractions pénales découlant de ces traités sont généralement reportées dans le code pénal ou le code de justice militaire, et fréquemment les deux à la fois.

III. Protection des biens culturels et droit pénal des États : le chapitre IV du Deuxième Protocole

L'élément clé de la mise en œuvre dans le droit pénal national est l'établissement d'un cadre légal efficace pour la poursuite et la sanction des auteurs d'actes commis contre des biens culturels. Il s'agit là d'une obligation fondamentale s'imposant aux États parties. Le chapitre 4 du Protocole impose aux États parties deux ensembles d'obligations distincts. Le premier se compose des obligations liées aux cinq « violations graves » du Protocole, définies à l'article 15 du Deuxième Protocole. Le deuxième se compose des obligations liées aux deux « autres infractions », mentionnées à l'article 21 du Deuxième Protocole.

.....

 **En pratique, cela exige d'introduire en temps de paix une législation appropriée dans le système juridique national et, en particulier, de dispositions pénales spécifiques complétant le corpus général existant (code pénal, code de justice militaire et réglementation s'appliquant aux forces armées). Pour aider les États à adopter une législation appropriée, ce chapitre présente un aperçu des éléments principaux à prendre en compte en vue de l'introduction de sanctions pénales. Les modalités de mise en œuvre et d'exécution des obligations contractées par les États parties aux termes des traités dépendent en dernier ressort de chaque État.**

.....

INCRIMINATION

L'article 15 (1) du Deuxième Protocole définit cinq « violations graves » :

- (a) faire d'un bien culturel sous protection renforcée l'objet d'une attaque ;
- (b) utiliser un bien culturel sous protection renforcée ou ses abords immédiats à l'appui d'une action militaire ;
- (c) détruire ou s'approprier sur une grande échelle des biens culturels protégés par la Convention et le Deuxième Protocole ;
- (d) faire d'un bien culturel couvert par la Convention et le Deuxième Protocole l'objet d'une attaque ; et
- (e) le vol, le pillage ou le détournement de biens culturels protégés par la Convention, et les actes de vandalisme dirigés contre des biens culturels protégés par la Convention.

Les « biens culturels sous protection renforcée » désignent les biens culturels protégés selon les modalités prévues au chapitre 3 du Protocole (« Protection renforcée »).

Les autres infractions définies à l'article 21 du Deuxième Protocole comprennent l'utilisation de biens culturels en violation de la Convention ou du Deuxième Protocole, et toute exportation, autre déplacement ou transfert de propriété illicites de biens culturels depuis un territoire occupé, en violation de la Convention ou du Deuxième Protocole.

.....
🔗 « Incrimination » signifie en pratique que les États parties sont tenus d'incriminer ces actes dans le cadre légal national en adoptant une législation pénale eu égard à l'article 15, et en introduisant des mesures législatives, administratives ou disciplinaires eu égard à l'article 21.
.....

PEINES APPROPRIÉES

La détermination des peines incombe aux législateurs nationaux. Elle doit, cependant, être conforme aux pratiques habituelles de détermination des peines relatives à d'autres infractions réprimées dans le droit interne, et prendre en compte les circonstances aggravantes ou atténuantes. Elle doit en outre s'accompagner de la garantie d'un traitement et d'un procès équitables, comme indiqué à l'article 17 (2) du Deuxième Protocole qui couvre le stade du verdict dans la procédure, et de la garantie d'un traitement équitable au cours de la peine.

Les principes juridiques internationaux concernant l'imposition des peines relatives aux crimes de guerre sont encore embryonnaires ; il en va de même a fortiori des principes susceptibles de s'appliquer aux crimes de guerre à l'encontre de biens culturels.

L'emprisonnement est la seule peine appropriée pour les crimes de guerre, y compris les crimes de guerre commis à l'encontre de biens culturels. L'imposition d'une amende et la confiscation des biens ne constituent pas, à elles seules, des mesures appropriées, bien qu'elles puissent être décidées en sus d'une peine de détention.

FORMES DE RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE

L'article 15 (2) du Deuxième Protocole stipule que les États parties, lorsqu'ils définissent les formes de responsabilité pénale individuelle, doivent se conformer aux principes généraux du droit et au droit international, notamment aux règles qui étendent la responsabilité pénale individuelle à des personnes autres que les auteurs directs de l'acte.

La responsabilité pénale doit s'appliquer non seulement aux individus, membres des forces armées ou civils, qui ont commis des violations graves du Deuxième Protocole mais aussi à ceux qui ont donné l'ordre de commettre ces violations.

La responsabilité individuelle peut être engagée même si le crime a été commis sur l'ordre d'un supérieur. Les principes du droit international établissent que tout combattant a le devoir de désobéir à un ordre manifestement illégal. L'obéissance à un supérieur ne libère pas un subordonné de sa responsabilité pénale s'il savait – ou aurait dû savoir, étant donné la nature de l'acte qui lui a été ordonné – que cet ordre était illégal.

Dans les situations de conflit armé, les forces ou groupes armés sont généralement placés sous un commandement qui est responsable de la conduite de ses subordonnés. Il est donc raisonnable, pour assurer l'efficacité du système répressif, que les supérieurs hiérarchiques soient tenus

individuellement responsables lorsqu'ils négligent de prendre des mesures adéquates pour empêcher leurs subordonnés de commettre des violations graves. C'est ce qu'on appelle le principe de « responsabilité des chefs militaires et des supérieurs ».

.....
🔗 En pratique, les différentes formes de responsabilité pénale individuelle concernent :

- **les auteurs directs de l'acte (la commission pouvant inclure l'omission lorsque l'accusé est légalement tenu d'agir) ;**
 - **les auteurs d'une tentative de commettre l'acte ;**
 - **les personnes ayant participé à la commission ou tentative de commission de l'acte (notamment en donnant des ordres ou en prêtant leur concours).**
-

La responsabilité de l'acteur principal ayant donné l'ordre de commettre une infraction doit être distinguée de la « responsabilité des chefs militaires et des supérieurs ». La jurisprudence des cours pénales internationales reconnaît d'autres modes de responsabilité comme celui associé à la notion d'« entreprise criminelle commune ».

COMPÉTENCE

Un État exerce sa compétence à l'intérieur de son territoire. Cette compétence englobe le pouvoir de créer le droit (compétence normative), le pouvoir d'interpréter ou d'appliquer la loi (compétence juridictionnelle) et le pouvoir de prendre des mesures pour faire appliquer la loi (compétence d'exécution).

Bien que l'affirmation par les États de leur compétence juridictionnelle et de leur compétence d'exécution se limite généralement au territoire national, l'article 16 du Deuxième Protocole reconnaît que, dans certaines circonstances, un État peut se prononcer sur des événements qui se sont produits en dehors de son territoire (compétence extraterritoriale).

Base de la compétence

En vertu de l'article 16 du Deuxième Protocole, chaque État partie doit adopter les mesures législatives nécessaires pour établir sa compétence à l'égard des « violations graves » définies dans le Deuxième Protocole dans les cas suivants :

- lorsqu'une telle infraction a été commise sur le territoire de cet État (principe de territorialité) ;
- lorsque l'auteur présumé est un ressortissant de cet État (principe de nationalité) ; ou

- s'agissant de certaines violations graves particulières, lorsque l'auteur présumé est présent sur le territoire de cet État (compétence universelle).

Compétence universelle

La compétence universelle désigne la compétence d'un Etat à connaître et poursuivre des infractions, indépendamment du lieu où elles ont été commises ou de la nationalité de l'auteur ou des victimes. Aux termes du Deuxième Protocole, la compétence universelle peut s'appliquer à trois infractions spécifiques, dont la répression par tous les États est justifiée ou requise pour des raisons de politique internationale.

Ces infractions sont les suivantes :

- faire d'un bien culturel sous protection renforcée l'objet d'une attaque ;
- utiliser un bien culturel sous protection renforcée ou ses abords immédiats à l'appui d'une action militaire ;
- détruire ou s'appropriier sur une grande échelle des biens culturels protégés par la Convention et le Deuxième Protocole.

Quelle que soit leur tradition juridique, dans l'affirmation de leur compétence, les États doivent spécifier clairement les critères d'initiation d'une procédure pénale. Dans leur législation nationale, les États ont adopté diverses méthodes pour affirmer leur compétence universelle.

Un certain nombre de pays de droit civil ont introduit des dispositions de compétence universelle dans le code pénal général ou dans le code de justice militaire. Le code en question peut préciser le champ d'application matériel et la compétence juridictionnelle dans les dispositions relatives à une infraction spécifique ; cependant, le plus souvent, les dispositions concernant la compétence universelle sont incluses dans la partie générale du code, en renvoyant à certaines infractions substantielles définies ailleurs dans le même instrument.

La compétence universelle peut aussi être affirmée dans le droit pénal procédural ou dans un texte de loi sur l'organisation des tribunaux. Certains États ont accordé à leurs tribunaux la compétence universelle à l'égard de certaines infractions au moyen d'une loi spéciale autonome. Dans les pays de *common law*, la pratique habituelle est d'affirmer la compétence universelle dans la législation primaire définissant à la fois le champ d'application juridictionnel et matériel de l'infraction.


POURSUITES ET GARANTIES JUDICIAIRES

Les États parties au Deuxième Protocole doivent veiller à ce que les violations de la Convention et de son Deuxième Protocole puissent être poursuivies rapidement et de manière efficace.

L'article 17 (2) établit certaines sauvegardes procédurales essentielles (« garanties judiciaires ») pour les auteurs présumés d'infractions. Il stipule que toute personne visée par une procédure engagée en vertu de la Convention ou du Deuxième Protocole bénéficie de la garantie d'un traitement et d'un procès équitables, à toutes les phases de la procédure, conformément au droit interne et au droit international.

Ces garanties s'appliquent aux procédures relatives à toutes les « violations graves » définies à l'article 15 du Deuxième Protocole, ainsi qu'aux procédures établies en vertu des mesures législatives de nature pénale adoptées par les États parties conformément à l'article 21.

Nombre de ces garanties judiciaires sont déjà présentes dans le droit interne des États parties et recourent par bien des aspects les droits définis dans les instruments internationaux des droits de l'homme, notamment le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP, art. 14). Les États doivent veiller à ce que les garanties judiciaires figurant dans les instruments auxquels ils sont Parties soient incluses dans la législation nationale, par exemple dans le code de procédure pénale et les règles d'administration de la preuve, dans un texte de loi indépendant et dans la constitution.

.....
 **En pratique, les procédures seront menées conformément aux normes établies de procédure pénale des tribunaux de l'État concerné.**
.....

Dans le cas de certaines violations graves, l'article 17 du Deuxième Protocole exige des États parties qu'ils jugent ou extradent tout auteur présumé présent sur leur territoire, en application du principe *aut dedere aut judicare*. Les violations graves concernées sont les suivantes :

- faire d'un bien culturel sous protection renforcée l'objet d'une attaque ;
- utiliser un bien culturel sous protection renforcée ou ses abords immédiats à l'appui d'une action militaire ;
- détruire ou s'approprier sur une grande échelle des biens culturels protégés par la Convention et le Deuxième Protocole.

Questions pratiques relatives aux poursuites

La poursuite et le procès des infractions présumées avoir été commises à l'étranger posent certaines difficultés pratiques et logistiques en ce qui concerne la collecte d'éléments de preuve, le respect des droits de l'accusé et la protection des témoins. La mise en œuvre de procédures efficaces de poursuite et de conduite du procès doit prendre en compte ces difficultés au moyen de dispositions adaptées visant à faciliter les enquêtes, ainsi que la collecte et l'évaluation des éléments de preuve. Les dispositifs de coopération judiciaire internationale ont un rôle clé à jouer à cet égard. Le Deuxième Protocole de 1999 aborde spécifiquement les questions de l'extradition et de l'entraide judiciaire.

➔ Extradition

Le droit international permet aux États d'accorder l'extradition en relation avec toute infraction qu'ils jugent appropriée. Les conditions d'extradition et la procédure correspondante sont régies par la loi de l'État requis. Dans le Deuxième Protocole, l'extradition est prévue à l'article 18 pour les infractions commises à l'égard de biens culturels qui sont définies à l'article 15 (1) (a) à (c). Il peut donc être nécessaire pour les États d'amender leur code pénal et/ou leur code de justice militaire afin de faire en sorte que les violations graves du Deuxième Protocole soient qualifiées d'infractions pouvant donner lieu à extradition.

Les pays qui subordonnent l'extradition à l'existence d'un traité d'extradition sont tenus d'inclure les violations précitées dans tout traité d'extradition bilatéral ou multilatéral qu'ils pourraient conclure à l'avenir. Cela peut être fait de trois façons. Premièrement, les Parties au traité peuvent insérer directement dans le traité une liste des infractions désignées d'un commun accord comme pouvant donner lieu à une extradition ; en pareil cas, il convient d'harmoniser soigneusement la terminologie et les définitions entre juridictions nationales, afin d'assurer la mise en œuvre complète et efficace du Deuxième Protocole. Deuxièmement, solution la plus fréquente, un traité d'extradition peut désigner une catégorie spécifique de peine comme critère d'extradition ; par exemple, toutes les infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de cinq ans peuvent être considérées comme des infractions pouvant donner lieu à extradition. Cela exige des États concernés qu'ils réfléchissent soigneusement à la durée des peines imposées pour sanctionner la destruction de biens culturels. Enfin, en l'absence d'un traité d'extradition, l'article 18 (2) du Deuxième Protocole stipule que la Partie requise a la latitude de considérer ce Protocole comme constituant la base juridique de l'extradition.

➔ **Motifs de refus d'extradition**

L'article 20 du Deuxième Protocole aborde la question des exceptions pouvant empêcher l'extradition ou l'octroi de l'entraide judiciaire dans certains cas. Il stipule qu'une demande d'extradition ou d'entraide judiciaire fondée sur les infractions susmentionnées ne peut être refusée pour la seule raison qu'elle concerne une infraction politique ou une infraction inspirée par des mobiles politiques.

L'article 20 (b) dispose explicitement que l'extradition n'est pas obligatoire lorsque l'État requis a des raisons de penser que la demande d'extradition ou d'entraide judiciaire a été présentée dans le but de poursuivre ou de sanctionner une personne pour des raisons de race, de religion, de nationalité, d'origine ethnique ou d'opinions politiques, ou que donner suite à cette demande porterait préjudice à la situation de cette personne pour l'une des raisons précitées.

➔ **Entraide judiciaire en matière pénale**

La répression des violations graves définies dans le Deuxième Protocole requiert ultimement la coopération de différents États et organes, non seulement parce que les personnes impliquées dans la procédure peuvent être de nationalités différentes ou résider dans des pays différents mais aussi parce que l'ensemble de la communauté internationale a directement intérêt à ce que ces violations soient réprimées de manière efficace. De ce point de vue, l'article 19 du Deuxième Protocole prévoit diverses formes d'entraide judiciaire, notamment en relation avec les investigations et les procédures pénales ou d'extradition, y compris l'entraide judiciaire en vue de l'obtention d'éléments de preuve à l'étranger dans le cadre de l'exécution d'une décision judiciaire d'un pays étranger.

DÉSIGNATION DU TRIBUNAL COMPÉTENT

La désignation du tribunal compétent peut dépendre du statut de l'auteur présumé. Si celui-ci est un membre des forces armées, il est nécessaire de déterminer quelle procédure, civile ou militaire, est la mieux adaptée. Avant de désigner un tribunal, il convient aussi de tenir compte des capacités dont disposent divers tribunaux. La procédure, par exemple, pourra exiger la conduite d'investigations à l'étranger, ce qui amènera éventuellement à soulever la question de la preuve et celle des droits de la défense. Il importe aussi de prendre en compte les aspects pratiques et logistiques, et de veiller à l'existence de procédures adaptées pour assurer la mise en œuvre efficace des obligations découlant des traités et garantir le droit de l'accusé à un procès rapide.

Quel que soit le tribunal désigné, l'article 17 du Deuxième Protocole exige que l'accusé bénéficie de la garantie d'un traitement et d'un procès équitables, à toutes les phases de la procédure, conformément au droit interne et au droit international. L'indépendance et l'impartialité d'un tribunal régulièrement constitué et chargé de superviser la procédure sont donc de la plus haute importance, afin d'assurer non seulement le respect des droits de l'accusé, tels que garantis par le droit international, mais aussi l'efficacité du système de poursuites et de répression des infractions graves portant atteinte au patrimoine culturel.

PRESCRIPTION

La création et la mise en œuvre d'un système efficace de sanctions à l'égard des actes portant atteinte aux biens culturels sont essentielles pour assurer la réalisation de l'objectif de la Convention de 1954 et de son Deuxième Protocole. La Convention affirme que les atteintes portées aux biens culturels, à quelque peuple qu'ils appartiennent, constituent des atteintes au patrimoine culturel de l'humanité entière. Il est donc nécessaire d'examiner la question de la prescription de ces infractions. Cela est d'autant plus important au vu de la gravité de certaines infractions, qualifiées de crimes de guerre, qui portent atteinte aux intérêts de l'ensemble de la communauté internationale.

La prescription de l'action judiciaire dans le cas d'une infraction – et les délais correspondants – peuvent s'appliquer soit à l'initiation des poursuites, soit à l'exécution de la peine prononcée par un tribunal.

Prescription dans la Convention de 1954 et le Deuxième Protocole

La Convention et le Deuxième Protocole ne contiennent aucune disposition instituant un délai de prescription au regard des poursuites et de l'exécution de la peine. Il importe néanmoins de souligner que plusieurs instruments normatifs dans le domaine du droit international humanitaire consacrent le principe d'imprescriptibilité, notamment la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et le Statut de la Cour pénale internationale.

IV. Méthodes de transposition des délits internationaux dans le droit interne

.....
🔗 La transposition des obligations découlant des traités internationaux dans le droit interne est souvent effectuée au moyen d'une loi spéciale autonome, distincte du code pénal, ou d'un amendement à la législation pénale de droit commun ou de droit militaire existante – ou encore, dans certains cas, par ces deux moyens à la fois. La décision à adopter à cet égard dépend en grande partie de la tradition juridique de chaque État. Le législateur peut recourir à plusieurs méthodes pour transposer et mettre en œuvre dans le droit interne les normes internationales concernant les atteintes graves aux biens culturels.
.....

Une première méthode, à laquelle recourent souvent les États de droit civil, consiste à introduire dans le code de justice militaire et/ou dans le code pénal des dispositions spécifiques sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé. On ne saurait trop souligner, cependant, que cette méthode se fonde sur le présupposé que les codes existants fournissent une protection suffisante contre tous les actes criminels dirigés contre des biens culturels et prévoient des peines suffisantes à cet égard. L'intérêt de cette méthode est qu'elle n'exige que des modifications restreintes des textes existants et peut donc être appliquée rapidement et de manière efficiente. Il convient, cependant, d'accorder une attention particulière aux moyens de combler les lacunes juridiques, afin de réduire au minimum le risque d'impunité. De telles lacunes peuvent apparaître lorsque le droit interne ne couvre pas suffisamment les conduites criminelles en situation de conflit armé, ou lorsque les peines prévues dans le droit interne ne tiennent pas suffisamment compte de la gravité et du contexte propres aux crimes internationaux.

Une seconde méthode consiste à adopter au niveau national une législation renvoyant de manière spécifique aux instruments normatifs internationaux, soit la Convention de La Haye de 1954 et ses deux Protocoles de 1954 et 1999. Cette méthode a l'avantage d'être claire et efficiente. Cependant, elle ne permet généralement pas de différencier les peines en fonction de la gravité des actes, sauf si cela est spécifié dans le corps même de la loi, et elle laisse par conséquent une large marge à l'interprétation judiciaire, ce qui peut nuire en définitive au principe de légalité (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

Une troisième méthode consiste à introduire un texte de loi autonome dans l'ordre juridique interne. L'adoption de dispositions spécifiques transposant directement les obligations découlant des traités permet de désigner de façon claire et prévisible les types de conduite considérés comme criminels. Cela assure la mise en place d'un cadre solide garantissant que l'interprétation judiciaire

reste conforme aux obligations internationales des États. L'inconvénient potentiel de cette méthode est qu'elle exige de passer en revue en détail le droit pénal et militaire existant, puis d'élaborer, de proposer et d'adopter une nouvelle législation de fond, en l'amendant de façon continue afin de prendre en compte l'évolution du droit international.

Une dernière méthode consiste à combiner l'incrimination des délits visés dans les traités internationaux, en renvoyant à des dispositions générales, et l'insertion de dispositions d'incrimination spécifiques et explicites. Cette méthode présente l'avantage d'assurer la répression complète et suffisamment précise des infractions, en tenant compte de leurs différents niveaux de gravité.

V. Jurisprudence des cours pénales internationales concernant la destruction de biens culturels

Il n'existe aujourd'hui aucun exemple concret de mise en œuvre de la dimension pénale du Deuxième Protocole de 1999 à l'échelon national. Cependant, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et la Cour pénale internationale (CPI) offrent des exemples de jugements illustrant la lutte contre l'impunité des crimes commis à l'encontre du patrimoine culturel au niveau international.

À la suite des atrocités commises pendant et après le démantèlement de la République fédérale socialiste de Yougoslavie, le Conseil de sécurité des Nations Unies a décidé, le 25 mai 1993, de créer le TPIY afin de dissuader efficacement la poursuite des nombreuses violations du droit international humanitaire, d'engager des poursuites contre les personnes présumées responsables de ces violations, et de contribuer à la restauration et au maintien de la paix [Résolution 827 (1993)]. Outre les conduites ayant abouti à l'endommagement ou à la destruction de biens culturels, le TPIY est compétent pour poursuivre les actes de destruction de biens culturels, en tant que violations des lois et coutumes de la guerre, conformément à l'article 3 du Statut du TPIY.

Dans le même esprit, le Statut de Rome, qui est à l'origine de la Cour pénale internationale, qualifie la destruction de biens culturels de crime de guerre [articles 8 (2) (b) (ix) et 8 (2) (e) (iv)].

Plusieurs jugements du TPIY mettent l'accent sur la lutte contre l'impunité dans la protection du patrimoine culturel. Les jugements rendus dans les affaires Jokić et Strugar sont particulièrement significatifs à cet égard.

Dans l'affaire *Le Procureur c. Jokić*, Miodrag Jokić a été reconnu coupable de crimes de guerre pour une attaque délibérée contre la Vieille Ville de Dubrovnik, site du patrimoine mondial. La Chambre de première instance a considéré que le crime de destruction n'était pas justifié par des nécessités militaires, compte tenu de l'ampleur des destructions provoquées par les tirs d'artillerie massifs dirigés pendant toute une journée contre la Vieille Ville. Dans son jugement, la Chambre de première instance fait une place très importante au crime de destruction ou d'endommagement délibéré de monuments historiques, d'édifices consacrés à la religion, à la philanthropie, à l'enseignement, aux arts et aux sciences, et d'œuvres artistiques et scientifiques. La Chambre de première instance a jugé, qu'en l'occurrence, ce crime portait atteinte à une valeur particulièrement protégée puisqu'il s'agissait d'un site classé par l'UNESCO.

Dans l'affaire *Le Procureur c. Pavle Strugar*, la Chambre de première instance a noté à propos de la gravité de l'infraction d'endommagement de biens culturels visée à l'article 3 (d) du Statut du TPIY, que de tels biens présentent par définition « *une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples* ». La Chambre de première instance a également indiqué que le crime en question est établi si : « (i) *il a endommagé ou détruit un bien qui constitue le patrimoine culturel ou spirituel des peuples ; (ii) le bien endommagé ou détruit n'était pas utilisé à des fins militaires au moment où ont été commis les actes d'hostilité dirigés contre lui ; (iii) l'acte a été perpétré dans l'intention d'endommager ou détruire le bien en question* ». Au paragraphe 307 du jugement, la Chambre de première instance souligne en outre que la Convention protège les biens qui présentent « *une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples* » et que les Protocoles additionnels à la Convention de Genève font référence aux « *monuments historiques, [aux] œuvres d'art, ou [aux] lieux de culte qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples* ». De plus, le jugement rendu dans l'affaire Strugar conclut que les biens culturels ne sont plus protégés lorsqu'ils sont utilisés à des fins militaires.

Récemment, le 27 septembre 2016, un nouveau développement positif est intervenu avec le jugement rendu par le CPI dans l'affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*. M. Al Mahdi a été condamné à une peine d'emprisonnement de neuf ans pour avoir dirigé intentionnellement en 2012 des attaques contre des monuments historiques et/ou des édifices consacrés à la religion, dont neuf mausolées et une mosquée de Tombouctou (Mali). Les mausolées de saints et les mosquées de Tombouctou font partie intégrante de la vie religieuse de ses habitants. Ils constituent le patrimoine commun de la communauté. Les mausolées, où se rendent fréquemment les habitants de la ville, sont des lieux de culte et, pour certaines personnes, des lieux de pèlerinage. Selon le CPI, la destruction de ces biens culturels a affecté non seulement les victimes directes de ces crimes, à savoir les fidèles et les habitants de Tombouctou, mais aussi la population de l'ensemble du Mali et la communauté internationale.

Le 2 décembre 2016, le Secrétariat de l'UNESCO a présenté des observations en qualité d'*amicus curiae* à la Chambre de première instance du CPI chargée de l'étape des réparations/compensation financière¹.

Ces exemples de poursuites pénales engagées au niveau international contre des actes de destruction du patrimoine culturel témoignent de la nécessité et de la possibilité de juger les individus responsables de tels actes.

¹ https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_25595.PDF.

**Pour toute information complémentaire
au sujet de la mise en œuvre du Deuxième
Protocole de 1999 et de son chapitre IV,
veuillez contacter le Secrétariat de l'UNESCO :**

M. Jan HLADÍK
Chef de section
Section des traités relatifs à la protection du
patrimoine culturel
Division du patrimoine

7, Place de Fontenoy, F-75352, Paris
E-mail : j.hladik@unesco.org
Tél. : (+33.1) 45 68 43 42