

ETUDES EN DROIT DE L'ART

22

**TRAFIC ILLICITE DE BIENS
CULTURELS ET COOPÉRATION JUDICIAIRE
INTERNATIONALE EN MATIÈRE PÉNALE**

par

Marie Boillat

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
PREMIERE PARTIE : LE CADRE GENERAL	5
Chapitre I : Le trafic illicite de biens culturels	5
§ 1. Quelques chiffres et données statistiques	5
§ 2. Les composantes du trafic illicite de biens culturels et les principales questions juridiques	10
A. L'exportation illicite	11
B. Vol et autres infractions	20
C. Le produit de fouilles	21
D. La disparité des régimes d'acquisition	24
Chapitre II : Les instruments juridiques	27
§ 1. Les instruments relatifs au trafic illicite de biens culturels	27
A. La convention de l'UNESCO de 1970	27
B. La convention UNIDROIT de 1995	32
C. La convention de Malte de 1992	34
D. La convention de Delphes de 1985	35
E. La directive et le règlement européens de 1993	37
1. Le but et l'objet communs	37
2. La directive	38
3. Le règlement	39
F. La loi fédérale sur le transfert international de biens culturels de 2003	40
§ 2. Autres instruments de coopération pénale ayant un impact en matière de lutte contre le trafic illicite de biens culturels	42
A. La convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée de 2000	43
B. La convention européenne d'extradition de 1957	45
C. La convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale de 1959	47
D. La convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime de 1990	51
E. La convention d'application de l'accord de Schengen de 1990	52
F. La loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale de 1981	55

Chapitre III : La LTBC, nouvel ancrage des moyens suisses de lutte contre le trafic illicite de biens culturels	59
§ 1. La notion de bien culturel	59
A. La définition au niveau international	59
1. La convention de l'UNESCO de 1970	60
2. La convention UNIDROIT de 1995	62
B. La définition au niveau national (LTBC)	63
§ 2. Les fondements des moyens de lutte contre le trafic illicite de biens culturels	66
A. Les nouveaux moyens consacrés par la LTBC : les accords bilatéraux	66
B. Autres moyens repris par la LTBC : la coopération judiciaire internationale en matière pénale et l'entraide internationale en matière administrative	67
1. La coopération judiciaire internationale en matière pénale dans le domaine du trafic illicite de biens culturels	68
2. L'entraide administrative dans le domaine du trafic illicite de biens culturels	69
§ 3. Les autorités de mise en œuvre de la LTBC et leurs fonctions respectives	70
A. Le service spécialisé	71
B. Les autorités douanières	73
C. Les autorités de poursuite pénale	75
 Chapitre IV : Tableau de synthèse	 77
 DEUXIEME PARTIE : LES ACCORDS BILATERAUX	 79
 Chapitre I : Introduction	 79
 Chapitre II : Le contrôle à l'importation de biens culturels	 83
§ 1. Le modèle canadien (sans accord)	83
A. Le fonctionnement général	83
B. Les biens culturels exportés d'un pays en conflit armé	84
C. Les biens culturels illicitement exportés d'un Etat partie à la convention de l'UNESCO de 1970	84
D. La procédure de restitution	85
§ 2. Le modèle des Etats-Unis d'Amérique (avec accord)	86
A. Le fonctionnement général	86
B. Les mesures d'urgence	88
C. Les accords bilatéraux	90

D.	La procédure de restitution	92
E.	Cas particulier : l'impact de la législation relative aux biens volés sur les biens illicitement exportés	93
1.	La législation spécifique pour les biens culturels volés	93
2.	La législation générale pour les biens volés	94
F.	Le contrôle à l'importation aux Etats-Unis de biens culturels illicitement exportés : remarques synthétiques	96
Chapitre III : Le modèle suisse de contrôle à l'importation de biens culturels		99
§ 1.	Remarques générales	99
§ 2.	Les définitions de l'importation et de l'exportation en droit suisse	100
A.	L'importation	100
B.	L'exportation	101
§ 3.	Le fonctionnement général	102
§ 4.	La procédure de restitution	105
§ 5.	Les particularités des différents accords	107
A.	L'accord avec l'Italie	107
B.	L'accord avec le Pérou	108
C.	L'accord avec la Grèce	109
D.	L'accord avec la Colombie	110
E.	L'accord avec l'Egypte	111
§ 6.	Cas particulier : les mesures temporaires	113
Chapitre IV : Synthèse		115
TROISIEME PARTIE : LA COOPERATION JUDICIAIRE INTERNATIONALE EN MATIERE PENALE		119
Chapitre I : Introduction		119
§ 1.	La notion de coopération judiciaire internationale en matière pénale	121
§ 2.	Les formes de coopération judiciaire internationale en matière pénale	122
A.	L'extradition	122
B.	L'entraide	122
C.	La délégation de la poursuite pénale	123
D.	L'exécution de décisions étrangères	123
Chapitre II : Les grands principes et les règles générales		125
§ 1.	Les grands principes	125

A.	Le principe de primauté du droit international	125
1.	Remarques générales	125
2.	La définition	125
3.	<i>Le jus cogens</i>	127
B.	Le principe de la bonne foi	127
C.	Le principe de réciprocité	128
§ 2.	Les règles générales	128
A.	Le principe d'octroi de l'entraide la plus large possible	128
B.	Le principe de double incrimination	129
1.	La notion	129
2.	L'examen de la condition de double incrimination	130
C.	Le principe de proportionnalité	133
D.	Le principe de spécialité	135
E.	Le principe de célérité	136

Chapitre III : L'objet de la coopération judiciaire internationale en matière pénale : une infraction portant sur un bien culturel

		139
§ 1.	Remarques générales	139
§ 2.	Les infractions selon le CP	140
A.	L'appropriation illégitime (art. 137 CP)	140
B.	Le vol (art. 139 CP)	142
C.	Le recel (art. 160 CP)	144
D.	Le blanchiment d'argent (art. 305bis CP)	147
E.	L'organisation criminelle (art. 260ter CP)	150
§ 3.	Les infractions selon la LTBC	151
A.	L'article 24 LTBC : les délits	152
1.	Remarques générales	152
2.	L'importation, l'exportation et le transfert de propriété de biens culturels volés ou dont le propriétaire a été dessaisi sans sa volonté (art. 24 al. 1 lit. a LTBC)	155
3.	L'appropriation du produit de fouilles au sens de l'article 724 CC (art. 24 al. 1 lit. b LTBC)	158
a.	Avant l'entrée en vigueur de la LTBC	159
b.	Suite à l'entrée en vigueur de la LTBC	160
4.	L'importation illicite de biens culturels et la déclaration incorrecte lors de l'importation ou du transit (art. 24 al. 1 lit. c LTBC)	162
5.	L'exportation illicite de biens culturels ou la fausse déclaration (art. 24 al. 1 lit. d LTBC)	164
B.	L'article 25 LTBC : les contraventions	170

TABLE DES MATIÈRES

1.	Les champs d'application de l'article 16 LTBC	170
2.	L'article 16 al. 1 LTBC : les obligations générales	173
3.	L'article 16 al. 2 LTBC : les obligations spécifiques	181
a.	L'identité du vendeur et du fournisseur (art. 16 al. 2 lit. a LTBC et art. 17 OTBC)	181
b.	Le droit de disposer (art. 16 al. 2 lit. a LTBC et art. 18 OTBC)	182
c.	L'obligation d'informer le client sur les règles d'importation et d'exportation (art. 16 al. 2 lit. b LTBC)	182
d.	L'obligation de tenir un registre (art. 16 al. 2 lit. c LTBC et art. 19 OTBC)	184
4.	Le contrôle du service spécialisé (art. 17 LTBC)	185
5.	La violation du devoir de diligence (art. 25 al. 1 lit. a LTBC) ou l'entrave au contrôle du service spécialisé (art. 25 al. 1 lit. b LTBC)	185

Chapitre IV : Les moyens de coopération judiciaire internationale en matière pénale prévus par l'EIMP

		189
§ 1.	Remarques générales	189
§ 2.	La saisie et la confiscation	190
A.	Les définitions	190
B.	Dans le cadre d'une procédure suisse	193
C.	Dans le cadre d'une procédure d'entraide pénale	194
§ 3.	La remise de biens et de valeurs	195
A.	Remarques générales	195
B.	La remise à titre probatoire (art. 74 EIMP)	196
1.	Les moyens de preuve	196
2.	Les motifs de refus	197
a.	Une procédure pénale ouverte en Suisse	197
b.	Un tiers de bonne foi	197
c.	Les immunités étatiques	197
3.	Un exemple : la remise à l'Italie de 4400 biens archéologiques	201
a.	L'état de fait (arrêt non publié du Tribunal fédéral du 12 novembre 2007, 1A.47/ 2007)	201
b.	La résolution en droit par le Tribunal fédéral	201
c.	Hypothèse 1 : l'application de la LTBC ?	203
d.	Hypothèse 2 : l'application d'un accord ?	203
C.	La remise en vue de confiscation ou de restitution (art. 74a EIMP)	204
1.	Les biens visés	205
2.	Une décision définitive et exécutoire de l'Etat requérant	205
3.	Les motifs de refus	206

TABLE DES MATIÈRES

4.	Un exemple : la remise à la France d'un tableau de maître volé	207
a.	L'état de fait (ATF 123 II 134)	207
b.	La résolution en droit par le Tribunal fédéral	207
c.	L'application de la LTBC ?	208
5.	Un exemple : la remise à l'Italie de 3000 objets archéologiques	209
a.	L'état de fait (ATF 123 II 268)	209
b.	La résolution en droit par le Tribunal fédéral	210
c.	Hypothèse 1 : l'application de la LTBC ?	211
d.	Hypothèse 2 : l'application d'un accord ?	211
6.	Un exemple : la requête roumaine de saisie de fonds	212
a.	L'état de fait (TPF RR.2007.110)	212
b.	La résolution en droit par le Tribunal pénal fédéral	212
c.	L'application de la LTBC ?	212
§ 4.	La remise extraditionnelle de moyens de preuves et de valeurs	213
A.	Les biens visés	213
B.	Les motifs de refus	214
C.	Deux exemples	214
1.	L'extradition d'un ressortissant allemand pour exportation illicite de biens archéologiques turcs	214
a.	L'état de faits (arrêt non publié du Tribunal fédéral du 16 octobre 2000, 1A.215/2000)	215
b.	La résolution en droit par le Tribunal fédéral	215
c.	L'application de la LTBC ?	217
2.	L'extradition et la remise de biens archéologiques à l'Italie	217
a.	L'état de fait (arrêt non publié du Tribunal fédéral du 31 janvier 2003, 1A.211/2002 ; arrêt non publié du Tribunal fédéral du 9 juin 2008, 1C.249/2008 ; TPF RR.2008.44 et 45)	218
b.	La résolution en droit par le Tribunal fédéral	219
c.	Hypothèse 1 : l'application de la LTBC ?	220
d.	Hypothèse 2 : l'application d'un accord ?	221
§ 5.	La transmission spontanée d'informations	221
§ 6.	Les motifs d'exclusion de la coopération judiciaire internationale en matière pénale	223
Chapitre V : Synthèse		227

QUATRIÈME PARTIE : L'EFFICACITÉ DU SYSTÈME SUISSE DE LUTTE CONTRE LE TRAFIC ILLICITE DE BIENS CULTURELS	229
--	------------

Chapitre I : Les moyens suisses mis en place par la LTBC permettent-ils de couvrir les composantes du trafic illicite de biens culturels?	229
§ 1. L'exportation illicite	230
A. Les biens culturels généraux	231
1. Les accords bilatéraux	231
2. La coopération judiciaire internationale en matière pénale	231
B. Le produit de fouilles	233
1. Les accords bilatéraux	233
2. La coopération judiciaire internationale en matière pénale	234
§ 2. Le vol et les autres infractions	235
A. Les biens culturels généraux	235
1. Les accords bilatéraux	235
2. La coopération judiciaire internationale en matière pénale	235
B. Le produit de fouilles	236
1. Les accords bilatéraux	236
2. La coopération judiciaire internationale en matière pénale	237
§ 3. Synthèse	237
A. Tableau récapitulatif	237
B. Les avantages et les inconvénients de la coopération judiciaire internationale en matière pénale et des accords bilatéraux	240

Chapitre II : Les apports de la LTBC à la coopération judiciaire internationale en matière pénale	243
§ 1. L'élargissement des possibilités de coopération judiciaire internationale en matière pénale	243
A. Un remède à la non rétroactivité de la LTBC	243
B. L'accroissement des comportements permettant la double incrimination	244
§ 2. Le devoir de diligence comme indice de la bonne ou de la mauvaise foi	245
§ 3. L'entraide administrative comme préalable à la coopération judiciaire internationale en matière pénale	247
A. Le renforcement de la communication entre les autorités suisses et étrangères	248
B. Les articles 21 et 22 LTBC	248
C. Les autorités compétentes	250
D. La limitation des données pouvant être transmises par le biais de l'entraide administrative	252

E.	Les différents types de données pouvant être transmis par une procédure d'entraide administrative	253
F.	Les conditions et les limites de l'entraide administrative	255
§ 4.	Les accords bilatéraux comme moteur de la coopération judiciaire internationale en matière pénale (art. 7 LTBC)	258

Chapitre III : La consolidation du système suisse de lutte contre le trafic illicite de biens culturels

		261
§ 1.	Remarques générales	261
§ 2.	Comment modifier les accords bilatéraux et dans quelle perspective?	262
A.	La pertinence des engagements actuels de la Suisse	262
B.	Les accords bilatéraux doivent-ils porter sur des prestations équivalentes ?	265
C.	Quels éléments pourraient être intégrés aux futurs accords bilatéraux ?	267
1.	En général	267
2.	L'amélioration des législations nationales sur la protection des biens culturels	269
3.	Les programmes d'éducation et de sensibilisation de la population	271
4.	Les programmes de formation des douaniers et des policiers	272
5.	Le partage des connaissances et la favorisation des échanges culturels	273
6.	La création et l'accès aux bases de données et inventaires	274
7.	La mise en place de procédures moins coûteuses	275
8.	L'élargissement du champ d'application matériel des annexes	276
§ 3.	Est-il encore nécessaire de ratifier la convention UNIDROIT de 1995?	276
A.	Les critiques soulevées à l'encontre de la convention UNIDROIT de 1995	276
B.	La comparaison entre la LTBC et la convention UNIDROIT de 1995	278
1.	Le devoir de diligence	278
2.	Le vol	279
3.	L'exportation illicite	279
4.	Le produit de fouilles	280
5.	Les délais de prescription	280
6.	Synthèse	281
C.	La convention UNIDROIT de 1995 comme complément nécessaire à la LTBC	282

Chapitre IV : La protection des biens culturels, la coutume internationale et l'ordre public international : quelques réflexions

		285
§ 1.	L'ordre public interne et l'ordre public international	286
A.	L'ordre public interne	286
B.	L'ordre public international	286

TABLE DES MATIÈRES

§ 2.	La coutume internationale	287
§ 3.	L'ordre public international dans le domaine culturel	288
A.	La jurisprudence suisse et étrangère	289
B.	Les restitutions volontaires	291
§ 4.	La coutume internationale dans le domaine culturel	294
§ 5.	Synthèse	297
CONCLUSIONS		299
CONCLUSIONS (ENGLISH)		303
FAZIT		309
BIBLIOGRAPHIE		315
TABLE DES ABREVIATIONS		339
INDEX		349