

TRAVAIL DE FIN D'ÉTUDES
en vue de l'obtention du titre de

BACHELIER EN DROIT

Année académique 2022-2023

**Le droit du patrimoine culturel: étude de la
propriété et de la protection des biens culturels**

Promoteur
Maître Jean-Pierre JACQUES

Présenté par
MARTINS Léna

Tous mes remerciements vont à Maître Jean-Pierre JACQUES, professeur de droit européen et de droit international privé, d'avoir accepté d'être mon promoteur.

Je remercie également Monsieur Pierre BRILMAKER, agent au service Urbanisme et Patrimoine de la Commune d'Esneux, pour sa gentillesse et sa disponibilité.

Enfin, je tiens à témoigner ma reconnaissance aux membres de ma famille pour leur écoute, leur patience, leur soutien et leur relecture.

1 INTRODUCTION

C'est en lisant un livre sur les reines de l'Égypte antique¹ et un article concernant une épave retrouvée² que j'ai commencé à m'intéresser aux biens culturels. Par quels mécanismes juridiques le célèbre buste de Néfertiti trouvé à Tell el-Amarna en Égypte s'est-il retrouvé exposé au Neues Museum de Berlin? En vertu de quel droit les Colombiens, les Espagnols et les indigènes boliviens peuvent-ils tour à tour se revendiquer propriétaires d'une épave datant du XVIII^e siècle? Cette question de la propriété a été le point de départ de mes recherches. Je me suis ensuite grandement intéressée aux dangers que peuvent encourir les biens culturels comme le pillage, la destruction en cas de conflit armé ou encore l'exportation massive des colonies vers les États colonisateurs. Diverses interrogations sont venues enrichir ma réflexion. Qu'est-ce qu'un bien culturel? En existe-t-il plusieurs catégories? Lorsqu'un bien culturel est découvert, qui en est le propriétaire? Quels mécanismes légaux utilise-t-on en cas de litige? Qu'en est-il de l'arsenal juridique belge, européen, international?

Pour commencer ce travail, je me suis tournée vers le droit commun pour chercher des réponses quant à la propriété. Ensuite, j'ai découvert qu'il existait des outils juridiques belges, européens et internationaux applicables à des situations de soustraction et d'appropriation illicites de biens culturels. Cependant, ces outils ne sont pas applicables à la problématique des biens issus de la colonisation. C'est là qu'intervient, et ce, de manière totalement inédite par rapport aux autres droits nationaux, la loi belge du 3 juillet 2022 reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour. Nous verrons que le choix des mots n'est pas dû au hasard.

Le travail, ici présenté, comportera donc trois parties. La première présentera les différents biens culturels existants et la manière de les acquérir. La deuxième partie sera axée sur la protection des biens culturels et le cadre juridique mis en place en cas de commerce illégal des biens culturels et de leur protection dans une zone en conflit armé. Et enfin, la troisième et dernière partie analysera la situation des biens issus de la colonisation et l'impact de la loi du 3 juillet 2022 en Belgique.

¹ QUENTIN, F. "Les grandes souveraines d'Égypte". Paris, Perrin, 2021, 409 p.

² VAN DIEVORT, C. *Un trésor de 10 milliards de dollars au fond de l'océan: la bataille juridique pour récupérer le magot fait rage*. La DH, 13.06.2022, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.dhnet.be/lifestyle/magazine/2022/06/13/un-tresor-de-10-milliards-de-dollars-au-fond-de-locean-la-bataille-juridique-pour-recuperer-le-magot-fait-rage-IQBML5MFHBCQRP3UYBUFCUQS54/> (consulté le 14 juin 2022).

Il est évident que chaque thématique abordée concernant les biens culturels peut faire l'objet d'une étude à elle seule. Tenant compte des directives de ce travail, j'ai opté pour une vue d'ensemble détaillée du droit actuellement applicable en matière de biens culturels.

2 LE MARCHÉ DU BIEN CULTUREL

Cette première partie a pour vocation de broser un portrait de la typologie des biens culturels, de leurs spécificités, des dangers qui les menacent ainsi que des textes qui selon le cas, reconnaissent leur existence juridique (dont la portée et la force juridique dépendent de l'auteur et des adhérents) ou vont plus loin et en organisent la protection. Elle a aussi pour but de définir un bien culturel et de le différencier du patrimoine culturel, bien qu'aucune de ces deux notions n'ait une définition unanime et reconnue. Seront ensuite abordées les méthodes classiques d'acquisition d'un bien culturel ainsi que la manière dont on détermine la valeur de celui-ci.

2.1 TERMINOLOGIE

Il n'existe pas un répertoire officiel et unanime des biens culturels. La législation applicable en la matière comprend toujours, dans ses articles premiers, un panel de définitions qui sont pour la plupart différentes et qui n'ont dès lors pas la même portée. C'est pourquoi le choix des mots est particulièrement important car, en fonction de la situation, il exclura une certaine catégorie de biens au profit d'autres. Par exemple, la définition de bien de la loi belge du 3 juillet 2022³ exclut les restes humains et les archives. Tout comme certains parleront de "patrimoine culturel" tandis que d'autres utiliseront le terme de "bien culturel". Il en va ainsi pour le droit chinois qui ne reconnaît pas la notion de bien culturel. À titre de contre-exemple, le droit suisse, notamment dans son article 2, alinéa 2 de la LTBC (loi sur le transfert des biens culturels) ne fait pas de distinction entre le patrimoine culturel et le bien culturel⁴.

Ainsi, les biens sont "*toutes choses susceptibles de s'approprier*"⁵. La culture est quant à elle "*un ensemble de coutumes, de manifestations religieuses, artistiques, intellectuelles qui caractérisent un groupe, une société, une civilisation*"⁶. Le patrimoine, lui, est "*l'universalité de droit comprenant l'ensemble des biens et des obligations, présents et à venir rattaché à une personne*"⁷. Le considérant 3 du Règlement européen du 17 avril 2019 sur l'introduction et

³ Loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, publiée au M.B. le 28 septembre 2022.

⁴ CORNU, M. "Protection de la propriété culturelle et circulation des biens culturels – Étude de droit comparé Europe/Asie", CECOJI (Centre d'étude et de coopération juridique internationale) CNRS - Université de Poitiers, p. 15, 2008.

⁵ Art. 3.41 C. Civ.

⁶ LAROUSSE. Le petit LAROUSSE illustré 2013, p. 297.

⁷ Art. 3.35, al. 1^{er} C. Civ.

l'importation des biens culturels a réussi avec brio à imbriquer ces trois dimensions les unes avec les autres. Dès lors, *"les biens culturels font partie du patrimoine culturel et revêtent souvent une importance culturelle, artistique, historique et scientifique"*⁸. La définition du patrimoine culturel de l'article 2 de la Convention de Faro reconnaît quant à elle la notion de patrimoine du droit des biens mais elle la dépasse pour l'adapter au contexte particulier du droit à la culture. Elle est aussi très complète car elle prend en compte l'environnement culturel:

*"Le patrimoine culturel constitue un ensemble de ressources héritées du passé que des personnes considèrent, par-delà le régime de propriété des biens, comme un reflet et une expression de leurs valeurs, croyances, savoirs et traditions en continuelle évolution. Cela inclut tous les aspects de l'environnement résultant de l'interaction dans le temps entre les personnes et les lieux."*⁹

Dès lors, le patrimoine culturel renvoie à tout bien considéré comme étant culturel: il peut s'agir d'un savoir (une connaissance), d'un chant, d'un rocher ou d'une cascade, d'un bijou, d'une peinture rupestre, d'un immeuble classé. La terminologie "bien culturel" n'est pas plus précise mais, en fonction de ses spécificités et du contexte dans lequel elle est utilisée, son sens ne sera pas aussi général. Par ailleurs, il n'y a pas de limites prédéfinies entre les différentes catégories de biens culturels car certaines peuvent s'entrecroiser. En effet, un site archéologique peut très bien se situer dans un paysage culturel¹⁰. Il serait donc vain de mettre sur pied une classification rigide des biens culturels. Il est cependant utile de les ordonner afin de comprendre les particularités de chaque bien culturel. Pour commencer, il m'a semblé opportun de revenir vers le Code civil et sa distinction entre les choses corporelles et incorporelles ainsi que les biens meubles et immeubles. Cela peut être difficile à concevoir mais il y a bien une part d'immatériel dans les différents biens constituant le patrimoine culturel. J'ai donc décidé de distinguer le patrimoine corporel du patrimoine incorporel. Le patrimoine corporel est sous-divisé en patrimoine meuble et patrimoine immeuble. Une troisième catégorie est constituée du patrimoine culturel naturel. Enfin, la dernière catégorie est dédiée aux restes humains.

⁸ Règlement (UE) 2019/880 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 concernant l'introduction et l'importation de biens culturels, *OJ L*, 17 avril 2019, Considérant 3, p. 1 disponible sur <http://data.europa.eu/eli/reg/2019/880/oj/fra> (Consulté le 4 novembre 2022).

⁹ Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société (STCE n° 199) (consulté le 18 février 2023) dite "Convention de Faro", art. 2.

¹⁰ Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 92, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

Il est primordial de garder à l'esprit que si un bien se retrouve dans l'une des catégories précitées, c'est parce qu'il a un intérêt historique, artistique, scientifique, qu'il se rattache à l'identité d'un peuple, qu'il participe à la mémoire collective d'un groupe, d'une nation, d'une tribu, etc. Comme il est tout aussi important de souligner que le patrimoine privé entre en collision avec le patrimoine "collectif"¹¹. En effet, quelle est la marche à suivre lorsqu'un bien culturel se trouve dans le patrimoine d'une personne alors que, de par sa nature culturelle, il appartiendrait à l'humanité toute entière? Cette vaste question mérite une réflexion tant juridique que philosophique.

Du point de vue du droit humanitaire et du droit militaire, un bien culturel est un bien civil qui n'est pas sur le même pied d'égalité que d'autres biens ordinaires car il bénéficie d'une protection supplémentaire. Ce traitement de faveur est aussi prévu pour les hôpitaux, les églises et les écoles.

2.1.1 LE PATRIMOINE CULTUREL CORPOREL

Une chose corporelle est une chose qui peut "*être appréhendée par les sens et peut être mesurée de manière instantanée*"¹².

2.1.1.1 LE PATRIMOINE CULTUREL IMMEUBLE

"*Tout ce qui n'est pas meuble est immeuble*"¹³. Par bien immeuble, on entend les bâtiments, les terrains et les volumes les composant¹⁴. Dans cette catégorie sont donc regroupés les sites archéologiques et le patrimoine bâti ou architectural. Les fonds de terre seront présentés infra par soucis d'harmonisation entre les différentes catégories, bien que cela engendre une petite contradiction avec la définition des biens architecturaux de la Convention de Grenade pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe¹⁵.

S'il est unanimement reconnu que le patrimoine archéologique renvoie à "*tous les vestiges physiques de l'histoire humaine*"¹⁶ et fait référence à "*une trace de l'existence humaine*"¹⁷, il

¹¹ Il me semble que le terme "patrimoine public" n'est pas approprié car il renvoie aux biens issus du domaine public qui bénéficient d'un dispositif particulier.

¹² Art. 3.40 C. Civ.

¹³ Art. 3.46 C. Civ.

¹⁴ Art. 3.47 C. Civ.

¹⁵ Signée à Grenade le 10 octobre 1985.

¹⁶ Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 94, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

¹⁷ Art. 1^{er}, Conv. de La Valette du 16.01.1992.

est toutefois récurrent qu'un site archéologique soit associé à un paysage culturel; pensons notamment au Machu Picchu.

Il est plus difficile de cerner l'étendue du patrimoine architectural. Il s'agit tout d'abord de monuments et d'ensembles architecturaux (art. 1^{er} Conv. de Grenade du 30.10.1985). À ce titre, nous pouvons citer comme exemple la Stavkirke de Borgund, l'église en bois debout la mieux conservée de Norvège. Elle date de 1180 et est considérée comme étant le symbole de la christianisation des Vikings au Moyen-Âge¹⁸. Ensuite, les sites, c'est-à-dire "*une œuvre combinée de l'homme et de la nature*"¹⁹, sont ajoutés à la définition du patrimoine architectural.

Ces deux patrimoines ont chacun leur propre convention européenne: il y a tout d'abord la Convention de Grenade de 1985, puis la "Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique" adoptée à La Valette le 16 janvier 1992. Dans ces deux textes apparaît le concept de conservation intégrée qui veut promouvoir la protection du patrimoine architectural et archéologique comme enjeu de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme²⁰. La Belgique a ratifié la Convention de Grenade en 1992, le texte est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1993. Elle en a fait de même pour la Convention de La Valette en 2010 dont le texte est entré en vigueur le 9 avril 2011.

En Belgique, la répartition de la charge du patrimoine culturel nécessite quelques explications. L'article 39 de la Constitution reconnaît l'existence des Régions et charge une loi spéciale de leur déléguer des compétences. L'article 6, I, 7^o de la Loi spéciale de réformes institutionnelles de 1980 (ci-après LSRI), tel que modifié par la loi du 8 août 1988, énumère les compétences des Régions: en font partie les sites et les monuments. Si un site ou un monument se trouve à cheval entre deux régions, celles-ci sont chacune compétente pour la partie qui la concerne. L'article 61 de la loi spéciale de 1993 permet toutefois des accords de coopération entre l'État, les Communautés et les Régions pour la gestion des biens immeubles culturels belges. Attention toutefois à l'article 6bis, § 2, 4^o de la LSRI qui stipule que le Roi est compétent pour désigner les établissements culturels qui restent fédéraux²¹.

¹⁸ <https://www.norway.mw/2020/10/30/presentation-de-lepoustouflante-eglise-en-bois-debout-de-borgund/> (consulté le 10 mars 2023).

¹⁹ Art. 1^{er} Conv. de Grenade du 30.10.1985

²⁰ De CLIPPELE, M.-S., "Quand l'équilibre devient art – Le Conseil de l'Europe et la balance des intérêts des propriétaires et de la collectivité en matière de patrimoine culturel", *Rev. trim. dr. h.* (100/2014), p. 917.

²¹ RIGAUX, F., "Le patrimoine culturel: répartition des compétences et conflits de lois", *Revue belge de droit constitutionnel*, 1994, p. 50.

Le Parlement wallon a donc adopté le Code wallon du Patrimoine le 26 avril 2018. Celui-ci organise la protection des biens immeubles sur son territoire notamment via le classement ou l'inscription dans l'inventaire régional du patrimoine. Ce dernier comprend les biens relevant de l'inventaire du patrimoine immobilier culturel et les biens relevant du petit patrimoine populaire. Les communes peuvent également inscrire les biens à protéger dans l'inventaire communal à titre d'information et de sensibilisation du public. Ces mesures de protection sont aussi des outils urbanistiques utiles à une bonne gestion du patrimoine, notamment pour les communes. Ainsi, une cartographie communale permet de renseigner quel bien immeuble fait l'objet d'une protection. Pour les demandes urbanistiques relatives à un bien protégé, l'avis de l'Administration du patrimoine devra obligatoirement être sollicité. Par ailleurs, certains biens, notamment les biens classés, ne peuvent bénéficier d'aucune dérogation prévue dans le CoDT.

2.1.1.2 LE PATRIMOINE CULTUREL MEUBLE

D'un collier constitué de dents de kangourou à une automobile datant de 1902 en passant par une composition manuscrite de Wolfgang Amadeus Mozart, le patrimoine culturel mobilier est très varié. Cependant, il n'en est pas pour autant une "case fourre-tout": les restes humains et les animaux peuvent être déplacés et ont une importance culturelle mais des ossements restent une dépouille et non un objet.

Le patrimoine culturel meuble est celui sur lequel repose le plus de menaces et qui fait dès lors l'objet d'un très grand nombre de textes juridiques. En effet, qu'on aborde cela sous l'angle de la colonisation, de la guerre ou du pillage, le résultat est similaire: si le patrimoine immobilier peut être abîmé ou détruit, le patrimoine mobilier peut être soustrait de son lieu d'origine et être réapproprié par des particuliers, des musées²² ou un État autre que le propriétaire originel.

Pour contrer ces pratiques, il existe une abondance de textes juridiques, certains applicables en temps de paix et d'autres applicables aux conflits armés. Ils seront présentés dans la partie deux de ce travail.

En Belgique, l'article 127, § 1^{er}, 1^o de la Constitution délègue la compétence des matières culturelles aux Communautés. L'article 4, 4^o de la LSRI précise que les Communautés sont responsables du patrimoine culturel à l'exception des monuments et des sites. La réserve de

²² Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 98, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

compétence de l'article 6bis, § 2, 4° de la LSRI est applicable tant aux Régions qu'aux Communautés. De par leur nature mobile, il est plus compliqué de déterminer l'appartenance de ces biens. En effet, si l'un d'eux est déplacé de la Communauté germanophone vers la Communauté flamande, devient-il un bien inscrit dans le patrimoine de la Communauté flamande? Tout d'abord, et ce en vertu même du droit européen, les biens doivent pouvoir librement circuler. Ensuite, François Rigaux, auteur du "Patrimoine culturel: répartition des compétences et conflits de loi", explique que le déplacement d'un bien culturel placé sous protection de l'État fédéral ou d'une Communauté ne peut pas entraîner une passation de propriété²³. Appartiennent aussi à la Communauté ou à l'État fédéral les biens meubles présents dans un bien immeuble classé²⁴.

La Communauté française a adopté deux décrets en matière de biens culturels. Le premier est le décret du 11 juillet 2002 relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel²⁵. Le deuxième est le décret du 17 mars 2022 portant sur la protection du patrimoine culturel mobilier²⁶. Ce dernier organise la méthodologie de classement, le déplacement, le droit de préemption de la Communauté française et la liste des biens ayant une valeur patrimoniale. Attention, ces deux décrets n'ont pas arrêté les mêmes critères pour définir un bien culturel. En effet, le décret du 11 juillet 2002 a établi, en son article 1^{er}, ce qu'il entend par "biens culturels mobiliers", alors que le décret de 2022 renvoie à l'annexe 1, sous A, du règlement(CE) n°116/2009.

2.1.2 LE PATRIMOINE CULTUREL INCORPOREL

Il recouvre le carnaval, les danses traditionnelles, les chants, la langue, les costumes traditionnels, les mythes ou les légendes d'un peuple, les cérémonies traditionnelles (mariage, ...), les rites funéraires, les maîtres artisans (ex.: maîtres forgerons de sabres au Japon), ... Depuis l'avènement de la "Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel"²⁷, plus de 150 États, dont la Belgique, ont décidé de reconnaître ce patrimoine essentiellement oral qui se caractérise par sa continuité et son rattachement à

²³ RIGAUX, F., "Le patrimoine culturel: répartition des compétences et conflits de lois", *Revue belge de droit constitutionnel*, 1994, pp. 51.

²⁴ Ibid, p. 52

²⁵ Décret relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française, M.B. 24 septembre 2002.

²⁶ Décret portant protection du patrimoine culturel mobilier, M.B. 27 avril 2022.

²⁷ Signée à Paris le 19 octobre 2003 lors de la conférence générale de l'UNESCO.

un lieu. En effet, vous ne verrez pas le carnaval de Binche ailleurs qu'à Binche les trois jours précédant le Carême.

Si ce patrimoine a la chance de faire l'objet de la Convention de l'UNESCO du 19 octobre 2003, il n'est qu'abordé par le droit belge et européen. En effet, l'article 1^{er} de la "Convention culturelle européenne" de 1954 consacre l'importance des langues et la transmission de ce patrimoine immatériel de génération en génération²⁸. En Belgique, le décret de la Communauté française du 22 juillet 2002 reconnaît l'existence de ce patrimoine et en donne une brève définition. Il s'agit toutefois de la seule trace existante de ce patrimoine particulier dans les textes législatifs belges.

Le seul danger qui menace le patrimoine culturel incorporel est l'oubli.

2.1.3 L'ENVIRONNEMENT CULTUREL

Le patrimoine ici présenté se distingue des autres par son attachement à un milieu particulier. Le patrimoine culturel naturel renvoie à la faune et la flore sacrées de certains peuples ou à tout le moins d'un espace revêtant une certaine importance pour une communauté. Tandis que le patrimoine culturel subaquatique est intrinsèquement lié au monde aquatique.

2.1.3.1 LE PATRIMOINE CULTUREL NATUREL

La dénomination de patrimoine culturel naturel renvoie à trois catégories: le patrimoine naturel sacré, les paysages culturels ainsi que les plantes et animaux d'importance culturelle.

Le patrimoine naturel sacré est un environnement naturel qui revêt une importance spirituelle, religieuse, sacrée pour des gens qui se réunissent en tant que communauté et qui partagent une connexion avec cet endroit²⁹. Le mont Kailash et l'eau qui y ruissèle pour y former la source du lac Manasarovar en est un très bel exemple. Cette montagne est l'un des lieux de pèlerinage les plus sacrés pour près d'un milliard d'Hindous, de Bouddhistes ou encore de Jaïns venus d'Inde, du Tibet, du Japon, du Népal, de la Chine, de la Mongolie et bien d'autres régions encore. Ces sites ont besoin d'être protégés car le plus grand risque est qu'ils disparaissent.

²⁸ De CLIPPELE, M.-S., "Quand l'équilibre devient art – Le Conseil de l'Europe et la balance des intérêts des propriétaires et de la collectivité en matière de patrimoine culturel", Rev. trim. dr. h. (100/2014), pp. 920.

²⁹ Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 103 et p. 107, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

C'est notamment le cas pour les collines saintes de Dai de Xishuangbanna, dans le sud-ouest de la Chine, qui ont déjà perdu 90 % de leur forêt sacrée en raison de la déforestation³⁰. Les Bouddhas de Bâmiyân, en Afghanistan, ont eux été perdus à cause de la folie destructrice des Talibans.

En Europe, la Convention européenne du paysage, signée le 19 juin 2000 à Florence, établit un parallèle entre le patrimoine culturel naturel et les sites naturels qui revêtent une importance patrimoniale. Le but est de trouver un équilibre entre les ressources naturelles d'un site, l'aménagement du territoire et la protection des paysages culturels³¹. Ces trois dimensions se retrouvent dans le village agricole de Kujataa au Groenland, mélange de culture inuit et nordique en Arctique³², repris dans le listing des paysages culturels de l'UNESCO³³. La cité ouvrière de Bois-du-Luc à la Louvière est un autre exemple, sur le sol national cette fois, tout aussi parlant. En effet, la houillère de Bois-du-Luc a attiré les hommes dès 1685 et est restée en activité jusque 1973. Un impressionnant village minier s'y était développé. Aujourd'hui, ce petit bout de territoire est considéré comme un héritage de l'ère industrielle wallonne et un musée de la mine y a ouvert ses portes.

Les Régions étant compétentes pour la conservation de la nature et l'aménagement du territoire, elles sont de facto compétentes pour gérer le patrimoine culturel naturel³⁴. Il est toutefois important de ne pas confondre la protection des paysages culturels et les outils de gestion urbanistique. Les sites intégrés au Réseau Natura 2000³⁵ ou définis comme un périmètre de point de vue remarquable dans le plan de secteur wallon n'ont pas de dimension culturelle.

Les vaches pour les Hindous, les chats dans l'Égypte antique, le bétail des Masai au Kenya et l'igname sauvage pour les peuples du Pacifique sont des exemples d'animaux et de plantes ayant une importance culturelle pour un groupe donné³⁶.

³⁰ Ibid, p. 102 et p. 105.

³¹ De CLIPPELE, M.-S., "Quand l'équilibre devient art – Le Conseil de l'Europe et la balance des intérêts des propriétaires et de la collectivité en matière de patrimoine culturel", Rev. trim. dr. h. (100/2014), pp. 920.

³² <https://whc.unesco.org/fr/list/1536> (consulté le 26 février 2023).

³³ <https://whc.unesco.org/fr/paysagesculturels/> (consulté le 26 février 2023).

³⁴ Pâques, M., "Droit belge du patrimoine culturel et naturel, l'abondance de biens et de lois. Questions choisies.", Colloque de de Tunis – Patrimoine culturel et naturel, 2004, p. 1.

³⁵ Rassemble les sites naturels de l'UE.

³⁶ Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 103 et p. 107 et 108, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

2.1.3.2 LE PATRIMOINE CULTUREL SUBAQUATIQUE

Le patrimoine culturel subaquatique est "une trace de l'existence humaine au moins partiellement immergée depuis au moins un siècle"³⁷. Bien qu'on estime le nombre d'épaves à trois millions et que certains naufrages sont devenus très célèbres (le Titanic pour ne citer que lui), il n'y a pas que des bateaux qui tapissent les fonds marins. En effet, des objets préhistoriques mais aussi des villes entières ont été immergées par les eaux, comme le palais de Cléopâtre et Port-Royal en Jamaïque³⁸.

C'est, d'une part, l'avènement de la technologie moderne qui a permis à l'homme d'explorer toujours plus profondément les océans et de redécouvrir des trésors de jadis et d'autre part, c'est cette même technologie, de plus en plus accessible au grand public, qui a aidé à développer le pillage et la destruction de ce patrimoine si fragile. En effet, l'eau salée a une très bonne capacité de conservation. Cependant, une fois à la surface, un objet bien conservé depuis plus d'un siècle se désintègrera presque immédiatement au contact de l'air. Or, pour les chercheurs, une épave est une source inestimable pour comprendre la vie sur un bateau à une époque déterminée³⁹.

L'absence de réelles sanctions amplifie ce phénomène de pratiques délictueuses. C'est pourquoi le patrimoine culturel subaquatique est l'objet de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 qui a été ratifiée par la Belgique le 8 août 2013. De plus, notre pays a promulgué le 23 avril 2021 la "Loi relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique et la protection d'épaves de valeur" et le 30 juillet 2021 l'Arrêté royal portant exécution de la loi du 23 avril 2021.

Lorsqu'une découverte est faite, elle doit être notifiée auprès du gouverneur de la Flandre Occidentale, désigné comme étant le receveur. Il est le seul à pouvoir autoriser le déplacement d'un bien culturel subaquatique (épave ou autre). Le receveur établit un rapport d'enquête visant à déterminer les protections nécessaires à la conservation du bien et le ministre

³⁷ Art. 1^{er}, Conv. du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique. UNESCO.

³⁸ Feary, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, p. 101, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>

³⁹ UNESCO – Section des musées et des objets culturels division des objets culturels et du patrimoine immatériel, "La Convention de l'UNESCO sur la protection du patrimoine culturel subaquatique", 2007, pp. 32, disponible sur: https://unesdoc.UNESCO.org/ark:/48223/pf0000152883_fre?posInSet=1&queryId=23dcaa31-2b84-4245-bfe9-0a666e5e5909 (consulté le 20 juillet 2022).

compétent en la matière l'approuve. En cas de patrimoine culturel subaquatique protégé in situ (au fond de la mer), seul le ministre a le pouvoir d'autoriser le déplacement du patrimoine culturel subaquatique. Il existe un registre tenu par le receveur où sont repris les biens reconnus comme faisant partie du patrimoine culturel subaquatique. Ces biens ne peuvent être utilisés à des fins commerciales⁴⁰. Le patrimoine protégé reste en principe à la disposition du public. Mais il ne peut y avoir de travaux à proximité du site et l'administration doit être prévenue de toute plongée s'effectuant aux alentours du bien immergé⁴¹.

Le propriétaire du bien au moment du naufrage reste le propriétaire au moment où le bien est découvert. Si le propriétaire initial ne peut être retrouvé, celui qui a découvert le bien en devient le propriétaire. Cependant, les autorités administratives et les musées ont un droit d'achat⁴². En cas de désaccord sur l'achat du bien, l'arrêté royal désigne le tribunal de première instance de Bruxelles comme étant compétent pour régler le litige⁴³.

Le naufrage du San José illustre toutefois la difficulté à retrouver le propriétaire d'une épave. Le vaisseau appartient à la flotte hispanique, les revendications des Espagnols semblent donc légitimes. Cependant, le bateau coule le 8 juin 1708, soit au beau milieu de l'ère coloniale espagnole sur les Amériques. Le trésor entreposé dans les cales a été dérobé à la vice-royauté du Pérou, raison pour laquelle les indigènes boliviens revendiquent la propriété non pas de l'épave mais de l'or qui se trouve à l'intérieur. Les Colombiens, eux, appuient leur réclamation sur le fait que le bateau a sombré dans leurs eaux territoriales⁴⁴. La question est la suivante: qui est le propriétaire de l'épave? La Convention de l'UNESCO de 2001 visant à protéger le patrimoine culturel subaquatique n'est pas destinée à régler les litiges sur la propriété des épaves. Cependant, l'article 7 déclare que les États sont souverains pour décider

⁴⁰ Chapitre 1, 2 et 3, L. du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 25 mai 2021.

⁴¹ Art. 9, 10 et 11 A.R. du 30 juillet 2021 portant exécution de la loi du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 6 septembre 2021.

⁴² Art. 14, L. du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 25 mai 2021.

⁴³ Art. 7 Art. 9, 10 et 11 A.R. du 30 juillet 2021 portant exécution de la loi du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 6 septembre 2021.

⁴⁴ VAN DIEVORT, C. *Un trésor de 10 milliards de dollars au fond de l'océan: la bataille juridique pour récupérer le magot fait rage*. La DH, 13.06.2022, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.dhnet.be/lifestyle/magazine/2022/06/13/un-tresor-de-10-milliards-de-dollars-au-fond-de-locean-la-bataille-juridique-pour-recuperer-le-magot-fait-rage-IQBML5MFHBCQRP3UYBUFCUQS54/> (consulté le 14 juin 2022).

des mesures à prendre dans leurs eaux intérieures, archéologiques et territoriales. Le problème reste entier et il est possible qu'aucune solution juridique n'existe à l'heure actuelle.

2.1.4 LES RESTES HUMAINS

Par respect pour les dépouilles mortuaires, les restes humains sont différenciés des biens culturels mobiliers. Lorsque l'on parle de restes humains, on entend: "*le cadavre, les ossements ou les cendres d'un être humain*"⁴⁵. Les peuples autochtones ont chacun leurs lois, coutumes et/ou traditions quant au traitement des restes humains⁴⁶. L'instrument juridique de référence en la matière est toutefois la déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones de 2007. "*L'article 12 évoque un droit d'accès et un droit de retour*"⁴⁷ des restes humains exposés dans des musées étrangers. Malheureusement, la déclaration n'a pas d'effets contraignants.

Un exemple de cas typique est la quête des Maoris, lancée en 2003, pour rapatrier les corps de leurs ancêtres en Nouvelle-Zélande et les inhumer selon la coutume des tribus aborigènes. En 2020, 600 restes ont été rapatriés; 420 dépouilles mortuaires provenaient de musées étrangers. Une demande a été faite à la Belgique en 2008 pour deux têtes maoris tatouées exposées au musée d'Art et d'Histoire à Bruxelles. L'autorité compétente pour répondre à cette demande est le secrétariat d'État à la politique scientifique. Celui-ci n'a toujours pas donné de suite à la demande⁴⁸. Au contraire de la France qui a promulgué la loi n°2010-501 du 18 mai 2010 pour contrer le principe d'inaliénabilité des collections publiques dont se prévalait le musée d'Histoire naturelle de la ville de Rouen. Cependant, cette loi concerne uniquement les têtes des guerriers maoris conservées dans les musées français et non les restes humains exposés dans tous les musées de France⁴⁹.

Des rapatriements nationaux sont aussi possibles. Aux États-Unis, une loi a été votée le 16 novembre 1990 (NAGPRA) pour organiser le rapatriement des restes humains auprès des

⁴⁵ LAROUSSE. Le petit LAROUSSE illustré 2013, p. 956.

⁴⁶ Nations Unies – Assemblée générale, "Rapatriement des objets cérémoniels, des restes humains et du patrimoine culturel immatériel en vertu de la Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones – Rapport du Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones", 21 juillet 2020, p. 5, disponible sur: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/187/66/PDF/G2018766.pdf?OpenElement> (consulté le 25 février 2023).

⁴⁷ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

⁴⁸ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

⁴⁹ Hershkovitch, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

peuples autochtones présents sur le sol américain. La mise en place n'est cependant pas évidente, les musées fédéraux estiment ne pas avoir assez de ressources pour faire les démarches d'inventaire. De leur côté, les tribus amérindiennes et les peuples autochtones haïtiens estiment qu'ils doivent trop souvent prouver la filiation culturelle des restes humains visés par une demande⁵⁰. Cependant, cette loi reste un succès car en 2020, 79 000 dépouilles ont été restituées⁵¹. Par ailleurs, les Saamis ont obtenu le transfert de restes humains des musées ou universités de Norvège, Suède et Finlande pour les inhumer en Sápmis ou les exposer dans des musées placés sous leur autorité administrative⁵².

2.2 L'ACQUISITION D'UN BIEN CULTUREL

Maintenant que le lexique du patrimoine culturel a été défini, cette partie est consacrée à l'acquisition d'un bien culturel.

Dans notre société actuelle, la propriété est considérée comme un droit fondamental; la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 allant jusqu'à parler de droit naturel. La propriété est également consacrée par l'article 16 de la Constitution Belge. Il est cependant possible que le propriétaire soit atteint ou limité dans son droit de propriété⁵³.

Le droit de propriété est un droit réel qui confère au propriétaire le droit d'user de son bien (ex.: l'habiter), d'en tirer les fruits (ex.: le loyer) et d'en disposer (ex.: faire des travaux). Cependant, le législateur du livre 3 du Code civil a émis une réserve (absente de l'ancien Code civil): le propriétaire a le droit d'user, de tirer les fruits et de disposer de son bien pour autant que cela ne soit pas contraire à une loi, un règlement et ne porte préjudice à un tiers (art. 3.50 C. Civ.). Autre nouveauté, l'article 3.2 du Code civil stipule que s'il existe des règles spécifiques aux biens culturels, alors celles-ci prévalent sur les règles édictées dans le Code civil.

⁵⁰ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

⁵¹ Nations Unies – Assemblée générale, "Rapatriement des objets cérémoniels, des restes humains et du patrimoine culturel immatériel en vertu de la Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones – Rapport du Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones", 21 juillet 2020, p. 18, disponible sur: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/187/66/PDF/G2018766.pdf?OpenElement> (consulté le 25 février 2023).

⁵² Ibid, pp-11-12.

⁵³ BOCQUILLON, J-F., MARIAGE, M., *DCG 1. Fondamentaux du droit*. Dunod, "Expert Sup", 2022, pp. 159-173, ISBN: 9782100836765. URL: <https://www.cairn.info/dcg-1-fondamentaux-du-droit--9782100836765.htm> (consulté le 4 mars 2023).

Il existe deux modes d'acquisition: le mode originaire et le mode dérivé. Le mode d'acquisition originaire permet d'acquérir la propriété d'un bien sans l'aide d'un intermédiaire. Alors que pour le second, il s'agit du transfert d'un titre de l'ancien propriétaire au nouveau propriétaire.

2.2.1 LES MODES D'ACQUISITION ORIGINAIRES

2.2.1.1 PRINCIPE

Les modes d'acquisition originaires concernent les *res nullius* et les choses trouvées. Les *res nullius* sont les choses qui n'ont pas de propriétaire mais qui sont appropriables. Le gibier, les poissons des eaux courantes et les *res derelictae* font partie de cette catégorie. Les *res derelictae* sont des biens meubles volontairement abandonnés par leur propriétaire. Ils ne sont donc pas à confondre avec les biens trouvés.

Plusieurs obligations reposent sur le trouveur d'un bien. Tout d'abord, il doit avertir le propriétaire du terrain sur lequel la découverte a été faite. Ensuite, il doit se rendre à la commune pour déclarer la découverte. Celle-ci est inscrite dans un registre prévu à cet effet. Attention, c'est à partir de ce moment que les délais commencent à courir. Le trouveur a le choix de conserver le bien ou de s'en défaire auprès de la commune. Ces dispositions sont reprises à l'article 3.58 du Code civil.

Pour le propriétaire, le délai pour se manifester est de six mois. Passé ce délai, le trouveur ou la commune peut disposer du bien (*abusus*). En revanche, si le bien trouvé n'a pas de propriétaire, celui qui conserve le bien en devient plein propriétaire (art. 3.59, § 2 C. Civ.). Dans le cas contraire, la commune ou le trouveur doit attendre cinq ans avant de pouvoir devenir propriétaire du bien trouvé (art. 3.59, § 1^{er}, al. 2 C. Civ.). Si le propriétaire se fait connaître endéans ce délai, il est tenu de verser une compensation à la commune ou au trouveur pour la conservation en état dudit bien (art. 3.59, § 1^{er}, al. 1^{er} C. Civ.).

Si le bien est caché, l'article 3.59 du Code civil n'envisage pas les mêmes règles. Tout d'abord, si une personne découvre une chose cachée dans son propre bien, le bien lui appartiendra si aucun propriétaire ne s'est manifesté pour récupérer le bien (art. 3.59, § 3, al. 1^{er} C. Civ.) (voir supra). En revanche, si le trouveur est un tiers, la propriété sera divisée en deux: le trouveur aura une moitié et l'autre moitié reviendra au propriétaire du bien dans lequel se trouvait la chose cachée (art. 3.59, § 3, al. 2 C. Civ.).

L'article 40 du Code du Patrimoine ajoute que s'il s'agit d'une découverte fortuite sur un site archéologique, le trouveur est tenu d'en informer la commune et l'Administration du patri-

moine dans les trois jours. La commune est tenue d'informer le propriétaire du site dans les dix jours à dater de la notification du trouveur. Lorsque le propriétaire du site a réceptionné l'envoi de la commune, il est obligé de conserver le bien trouvé en état et de rendre le site accessible pour l'Administration du patrimoine.

2.2.1.2 LA DÉCOUVERTE ARCHÉOLOGIQUE

Une découverte sur un champ de fouilles archéologiques n'est pas une découverte fortuite. L'autorisation de procéder à des recherches archéologiques est délivrée par l'Administration du patrimoine (art. 34 CoPat.). La procédure pour obtenir ce permis de fouilles est décrite aux articles R.34-1 à R.34-7 de l'Arrêté du Gouvernement wallon du 31 janvier 2019. Le propriétaire du site et les archéologues sont tenus de se mettre d'accord sur le dépôt et la dévolution des biens trouvés (art. R.34-2 AGW 31.01.2019). Ceux-ci doivent être déclarés (art. R.34-1 AGW 31.01.2019) et conservés dans un dépôt agréé dont l'adresse est connue par l'inspecteur général de l'AWaP (art. R.34-8 AGW 31.01.2019). Attention, le titulaire de l'autorisation d'un permis de fouilles en Wallonie n'a pas le droit, en vertu de l'article R.34-7, § 1^{er}, 5., de vendre le bien et de le déplacer hors du territoire wallon.

Dès lors, pour être considéré comme le propriétaire légitime d'un bien archéologique, il faut répondre à plusieurs conditions:

- Être détenteur d'un permis de fouille.
- Avoir un accord préalable sur la dévolution des biens trouvés.
- Déclarer les biens trouvés.
- Conserver les biens trouvés dans un endroit reconnu (dépôt ou musée) et connu par les autorités compétentes.
- Respecter le droit national applicable en la matière (ex.: interdiction de déplacer un bien archéologique hors du territoire).
- Prendre en compte la situation politique du pays au moment de la découverte.

Le buste de Néfertiti en est un bel exemple. En effet, cette magnifique sculpture a été trouvée par l'archéologue Ludwig Borchardt et son équipe en 1912. Les chercheurs allemands étaient détenteurs d'un permis de fouilles et subventionnés par James Simon, propriétaire en cas de découverte. Les biens trouvés lui sont donc revenus. Il a, par la suite, fait don de la sculpture au Neues Museum, en 1920. À première vue, tout semble en règle.

Cependant, l'Égypte réclame, dès 1924, le retour du buste sur ses terres. En effet, le transfert de Néfertiti vers l'Allemagne se serait effectué dans des circonstances troubles. D'une part, l'Égypte était, en 1912, sous protectorat britannique et les fouilles étaient sous l'égide du Service d'Antiquités égyptiennes, appartenant aux autorités françaises. Ordre était donné aux chercheurs de partager leurs trouvailles en deux: une part pour le service administratif français et une autre pour le pays commanditaire de l'opération; l'Égypte n'étant malheureusement ni l'un ni l'autre⁵⁴. D'autre part, les archéologues allemands se seraient arrangés pour dissimuler le buste de Néfertiti aux autorités compétentes, craignant d'être contraints de laisser le buste de la reine en Égypte⁵⁵. Quoiqu'il en soit, Ludwig Borchardt a eu l'autorisation de repartir avec la sculpture en 1913. Dès lors, d'un point de vue juridique, James Simon était le propriétaire du buste et en a légalement fait don au Neues Museum. Il est surprenant de constater que le buste de Néfertiti, fleuron des œuvres de l'Égypte antique, n'a légalement jamais appartenu à l'Égypte.

2.2.1.3 LA POSSESSION

En droit romain, "en fait de meubles, possession vaut titre"; c'est-à-dire qu'à partir du moment où une personne a le *corpus* et l'*animus* d'un bien, elle est présumée en être le propriétaire (art. 3.18 et 3.23 C. Civ.). Passé une période de dix ans ou de trente ans – si le possesseur est de mauvaise foi – celui-ci acquiert la propriété du bien (art. 3.27 C. Civ.). C'est ce qu'on appelle la prescription acquisitive. L'article 3.28 du Code civil stipule que la situation est un peu différente pour un possesseur qui acquiert de bonne foi un bien meuble. Il devient propriétaire du bien dès son entrée en possession et le titulaire a trois ans pour intenter une action en revendication. La prescription acquisitive est constatée par une décision de justice (art. 3.26 C. Civ.).

À l'inverse, le *common law* a érigé le principe suivant: "*nemo dat quod not habet*", soit "*nul ne peut transférer la propriété d'un bien volé*"⁵⁶. Ainsi, aux États-Unis, un propriétaire dépossédé de son bien peut, à tout moment, faire une demande en restitution pour son bien volé ou perdu. Les prérogatives du propriétaire primeront toujours sur celles du possesseur⁵⁷.

⁵⁴ CARBONNE-PITEU, C. "La restitution et le retour des biens culturels volés lors de la colonisation". *Linguistique*. 2020. Dumas-03247416, p. 28.

⁵⁵ DUPLAT, G. *Bataille pour la plus belle femme du monde*. La Libre, 30.08.2011, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.lalibre.be/culture/arts/2011/08/30/bataille-pour-la-plus-belle-femme-du-monde-LLIK4JY5XVEF3HUH36LGTAFXPU/> (consulté le 15 mars 2023).

⁵⁶ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 6.

⁵⁷ *Ibid*, p. 6.

Il apparaît donc que les collectionneurs, qu'ils soient privés ou publics, ont bien souvent un titre de propriété pour les biens culturels issus de la colonisation ou achetés sur le marché de l'art alors que leur provenance est douteuse. Bien que la directive 2014/60/UE préconise le concept de "diligence requise" lors de l'achat d'un bien culturel⁵⁸, Marie-Sophie de Clippele déclare que l'acquisition par prescription acquisitive est "*un mécanisme impitoyable pour le propriétaire originel*"⁵⁹.

2.2.2 LES MODES D'ACQUISITION DÉRIVÉS

Les modes d'acquisition dérivés visent la vente, les donations et les legs. Ils sont reconnus par l'article 3.14 du Code civil qui s'articule comme suit: outre les modes originaires d'acquisition, la propriété peut s'acquérir par transmission universelle, à titre universel ou à titre particulier, entre vifs ou pour cause de mort ou à titre gratuit ou onéreux.

L'article précise encore que la transmission universelle ou à titre universel se fait par succession légale ou par voie testamentaire.

L'acquisition d'un bien immeuble se fera toujours via un titre. Si un bien immeuble n'est la propriété de personne, l'État en sera propriétaire par acquisition originaires (art. 3.66 C. Civ.).

2.2.2.1 LA VALEUR D'UN BIEN CULTUREL

Puisqu'un bien culturel peut être un bien de consommation, il a dès lors une valeur marchande. Plus celle-ci est élevée, plus la valeur symbolique du bien est également élevée. Pour des biens anciens, la valeur symbolique est déterminée par des paramètres comme l'état de conservation, le créateur – maître – architecte, l'authenticité, l'originalité et la qualité de l'œuvre ou de l'édifice. Pour des biens plus contemporains, la question de la provenance n'est pas aussi importante. C'est plutôt la reconnaissance de l'exécutant dans sa discipline qui est primordiale. De plus, la valeur esthétique (pourtant très subjective) joue un rôle prépondérant dans la fixation du prix. Il est cependant toujours tenu compte des biens similaires vendus précédemment sur le marché⁶⁰.

Selon Arts Economics, il est possible de classer le marché de l'art en trois catégories:

⁵⁸ Hershkovitch, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

⁵⁹ De CLIPPELE, M.-S. et DEMARSIN, B. "Retourner le patrimoine culturel", *JTT*, 2021, p. 347.

⁶⁰ RADERMECKER, A.-S.V.E. et du Roy de Blicquy, S., "L'art et son marché", *Dossiers du CRISP*, 2018, vol. 89, n° 1, pp. 35-39.

- Les œuvres de haut de gamme: les œuvres *alpha* qui ont une valeur muséale dépassant le million d'euros. Il s'agit des antiquités, des œuvres de grands maîtres, des œuvres de l'après-guerre. Elles ont une grande valeur d'investissement.
- Les œuvres de milieu de gamme: les œuvres *bêta* qui oscillent entre 500 000 et un million d'euros. Ce sont des œuvres contemporaines de très grande qualité.
- Les œuvres de bas de gamme: les œuvres *gamma* et *delta* qui se vendent entre 0 et 500 000 euros. Les œuvres *gamma* ont une faible valeur symbolique mais peuvent devenir des œuvres *bêta* et augmenter leur potentiel de vente. Elles restent cependant des œuvres à prix accessibles. Les œuvres *delta* rassemblent les œuvres avec la plus faible valeur symbolique et monétaire; elles perdent de la valeur en cas de revente⁶¹.

Une distinction est aussi faite selon que le bien est mis en vente pour la première fois ou non. Le premier marché ne fait pas de différence entre un jeune artiste et un artiste avec une carrière renommée. Les quatre raisons principales qui poussent un acquéreur à se séparer de son œuvre ou d'un bien culturel sont la discrétion (changement de goût), le divorce, les dettes et le décès. On passe alors sur le second marché où les prix sont plus élevés et les biens proposés plus variés. Ainsi, le volume et la valeur des ventes ne sont pas les mêmes sur les deux marchés. Le volume de vente correspond au nombre de transactions et la valeur au chiffre d'affaires⁶².

Le marché européen est le plus grand marché de l'art et des biens culturels; il est le premier exportateur mondial et le deuxième importateur (les États-Unis sont en tête). Ce marché est prospère car la demande ne cesse de croître et l'ouverture des frontières facilite le transport. À l'heure actuelle, un objet d'art ou un bien culturel est un bien d'investissement et les acheteurs sont prêts à payer le prix fort auprès des maisons de vente aux enchères ou dans des galeries. Cependant, cette croissance a aussi encouragé un "marché noir" des biens culturels à l'échelle internationale (vol, pillage, falsification de documents pour passer des frontières, corruption, ...) ⁶³. Ce véritable trafic peut servir à blanchir de l'argent ou à financer des opérations terroristes. Du reste, ces pratiques ne sont pas étonnantes quand on voit le potentiel de vente – et de bénéfice – que représentent les biens culturels.

⁶¹ RADERMECKER, A.-S.V.E. et du Roy de Blicquy, S., "L'art et son marché", *Dossiers du CRISP*, 2018, vol. 89, n° 1, pp. 41-42.

⁶² Ibid p. 45.

⁶³ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 20.

2.2.2.2 LES POINTS DE VENTE DU MARCHÉ DU BIEN CULTUREL

D'après une estimation de l'*Art Basel Report*, le nombre de galeries et de marchands actifs à l'international s'élève en 2016 à 296 315 et le nombre de personnes qu'ils emploient à 2,7 millions. Les galeries de point de vente permettent d'exposer les œuvres sans s'investir dans la promotion des artistes. Les galeries de négoce participent à des foires et travaillent sur le marché secondaire. Les galeries de promotion, comme leur nom l'indique, promeuvent de jeunes artistes pour leur créer une cote sur le marché. Toutes celles-ci choisissent une orientation artistique spécifique comme, par exemple, une galerie d'art africain. En Belgique, Bruxelles est la ville qui rassemble le plus de galeries d'art présentes dans le pays⁶⁴.

Outre les galeries, les maisons de vente aux enchères font beaucoup parler d'elles par les records de vente qu'elles parviennent à générer. Les plus connues sont Christie's, basée à Londres et Sotheby's, installée à New York. Les ventes aux enchères sont publiques: ce qui veut dire, qu'en principe, leurs portes sont ouvertes à tous et les prix sont connus à l'avance. Cependant, il existe aussi des ventes privées dont l'accès est restreint. Le but d'une maison de vente aux enchères est de faire rencontrer l'offre et la demande du marché de l'art, soit les vendeurs et les acheteurs, via une vente basée sur la surenchère du prix de base. Si l'on reprend la classification du marché de l'art d'Arts Economics, Sotheby's et Christie's mettent en vente des œuvres *alpha* et les maisons de vente belges proposent des œuvres de bas de gamme. La profession de commissaire-priseur n'est pas reconnue en Belgique; aussi, il n'y a pas d'obligations spécifiques subordonnées à l'ouverture et la gestion d'une maison de vente aux enchères⁶⁵.

La Communauté française bénéficie d'un droit de préemption sur les biens classés mis en vente⁶⁶ tel qu'il est prévu à l'article 1^{er}, § 3 du "Décret de la Communauté française relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel" ainsi qu'à l'article 18 du "Décret du 17 mars 2022 sur la protection des biens meubles". La Communauté française n'est toutefois pas la seule à bénéficier de ce levier juridique; le parlement wallon l'a également prévu dans son article 46 du Code wallon du Patrimoine. La préemption est un mécanisme juridique permettant aux autorités publiques d'acquérir un bien dans une vente publique au nom de l'intérêt général. Lorsque le dernier enrichisseur a formulé la dernière offre, le commissaire-priseur prévient que la vente se fera sous réserve du droit de préemption. En

⁶⁴ RADERMECKER, A.-S.V.E. et du Roy de Blicquy, S., "L'art et son marché", *Dossiers du CRISP*, 2018, vol. 89, n° 1, pp. 46-49.

⁶⁵ Ibid pp. 62-65 et p. 71.

⁶⁶ Ibid p. 137.

effet, l'autorité ayant ce droit ne peut pas intervenir avant les enchères au risque de décourager ou de fausser la concurrence⁶⁷.

Les foires et les festivals de l'art sont d'autres événements commerciaux qui viennent jaloner le marché de l'art et du bien culturel. La vente d'une œuvre peut aussi se faire sans intermédiaire, par exemple, une vente de gré à gré effectuée dans l'atelier de l'artiste. Sans oublier le marché de l'art en ligne qui commence à prendre de l'ampleur⁶⁸. Tous les professionnels et les acquéreurs présents sur le marché de l'art et du bien culturel sont naturellement tenus de vérifier la provenance, l'authenticité et le pedigree du bien mis en vente.

2.2.2.3 UN TITRE DE PROPRIÉTÉ PARFOIS CONTESTÉ

Nous l'avons vu dans les premières pages de ce travail, le droit à la culture et le droit à l'accès au patrimoine de la collectivité se confrontent parfois au droit commercial et au droit du propriétaire privé. La Cour européenne des Droits de l'Homme a donc été saisie à plusieurs reprises par des requérants qui contestaient la décision d'un État d'appliquer des mesures spéciales à un bien culturel leur appartenant. Un exemple de cas est l'affaire complexe BEYELER c/ Italie.

Tout commence le 8 janvier 1954, lorsque le ministère italien de l'Éducation nationale déclare via un décret que "Le Jardinier", œuvre réalisée par Vincent VAN GOGH, est un bien culturel entrant dans le champ d'application de l'article 3 de la loi n°1089 du 1^{er} juin 1939 en raison de son intérêt historique et artistique. Le décret est notifié au propriétaire de l'œuvre, Monsieur VERUSIO. Le tableau est vendu à Monsieur BEYELER le 28 juillet 1977 par l'intermédiaire de Monsieur PIERANGELI. Le 1^{er} août 1977, Monsieur VERUSIO fait une déclaration unilatérale à l'attention du ministère du Patrimoine culturel dans le but de l'informer de la vente de gré à gré; la déclaration ne mentionne que l'intermédiaire, Monsieur PIERANGELI. Durant les deux mois de délai qui lui sont légalement accordés, le ministère n'utilise pas son droit de préemption. Ce n'est que le 1^{er} décembre 1983 que Monsieur PIERANGELI informe le ministère que Monsieur BEYELER est le propriétaire du tableau. Celui-ci se manifeste le lendemain pour annoncer son intention de vendre le tableau à la Peggy Guggenheim Collection de Venise. Une fois encore, le ministère du Patrimoine culturel n'exerce pas son droit de préemption. La vente est conclue le 2 mai 1988 et est notifiée au ministère dès le lende-

⁶⁷ PAUTHE, N. *Plaidoyer pour la préemption des biens culturels*. Gazette Drouot, 03.03.2022, [en ligne] disponible sur <https://www.gazette-drouot.com/article/plaidoyer-pour-la-preemption-des-biens-culturels/32644> (Consulté le 6 novembre 2022).

⁶⁸ RADERMECKER, A.-S.V.E. et du Roy de Blicquy, S., "L'art et son marché", *Dossiers du CRISP*, 2018, vol. 89, n° 1, p. 45 et p. 91.

main. Le 1^{er} juillet 1988, le ministère du Patrimoine culturel annonce aux parties qu'il ne reconnaît pas la vente car Monsieur BEYELER ne possède pas le titre de propriété du tableau. Il rejette la transaction qui a eu lieu en 1977 et la déclaration de Monsieur PIERANGELI en 1983 au motif qu'elles ne respectent pas les éléments requis sous peine de nullité par l'article 57 du décret royal n°363 de 1913. Un décret suit le 24 novembre 1988, notifiant aux parties que le ministère utilise son droit de préemption. Le TAR du Latium est saisi par Monsieur BEYELER pour trois affaires entre octobre 1988 et janvier 1989. Le TAR prononce la jonction des affaires et rend son jugement le 16 novembre 1989: il rejette chacune des affaires. Suite à cette décision, Monsieur BEYELER interjette appel auprès du Conseil d'État. Celui-ci rend son arrêt le 19 octobre 1990 et confirme le jugement du TAR dans son intégralité. La Cour de cassation est ensuite saisie par le requérant au motif que son affaire relève de la compétence des juridictions civiles et non administratives. En date du 11 novembre 1993, la Cour estime que les exceptions d'inconstitutionnalité soulevées par Monsieur BEYELER "*ne semblaient pas manifestement mal fondées*"⁶⁹. Elle suspend la procédure et la renvoie devant la Cour constitutionnelle. Le 14 juin 1995, celle-ci déclare les exceptions d'inconstitutionnalité non fondées. Enfin, le 16 novembre 1995, la Cour de cassation rejette le pourvoi du requérant.

Ainsi, après avoir épuisé tous les recours possibles, Monsieur BEYELER saisit la Cour européenne des Droits de l'Homme. Les griefs de Monsieur BEYELER se portent, selon lui, sur une violation de l'article 1^{er} du Protocole n°1 et l'article 14 de la Convention. Il demande en plus l'application de l'article 41 de la Convention. La Cour va donc examiner si le tableau, centre du litige, entre dans le champ d'application de l'article 1^{er} au regard du droit civil italien. Il en ressort que, non seulement, le bien entre dans le champ d'application de l'article mais qu'en plus, il y a bel et bien eu violation de celui-ci. La Cour européenne des Droits de l'Homme reproche aux autorités italiennes de ne pas avoir réagi dès 1983 et d'avoir attendu 1988 pour contester la propriété du bien.

Quant à l'article 14 de la Convention, la Cour se réfère à sa motivation sur l'article 1^{er} du Protocole n°1 et n'examine pas l'article 14 séparément. Sur la question de la réparation du dommage permis par l'article 41 de la Convention, la Cour postpose la procédure et accorde un délai de six mois aux parties pour qu'elles trouvent un accord.

⁶⁹ Cour eur. D. H., Arrêt BEYELER contre Italie du 5 janvier 2000, n°33202/96, disponible sur: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-63031%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-63031%22]}) (consulté le 18 mai 2023).

Cet arrêt date du 5 janvier 2000 et n'était pas encore définitif au moment où il a été publié (attente d'un accord trouvé entre les parties).

2.2.3 L'INDISPONIBILITÉ JURIDIQUE

Certains leviers juridiques permettent de contourner les règles d'acquisition d'un bien en restreignant drastiquement sa circulation. Dans son article: "La mise hors commerce des biens culturels comme mode de protection", Marie Cornu estime que rendre un bien culturel indisponible, c'est-à-dire, empêcher "*la circulation juridique*"⁷⁰ d'un bien pour la valeur culturelle qu'il représente, est particulièrement efficace. La référence en la matière est d'affecter un bien culturel au domaine public car cela le rend d'office insaisissable, imprescriptible et inaliénable.

L'article 3.45. du Code civil distingue les biens du domaine public et les biens du domaine privé. Les biens publics sont tous les biens affectés au domaine public et ne s'approprient en aucun cas par prescription acquisitive. Un fait divers datant de 2020 illustre cette règle. Une exposition Borman et fils (famille de sculpteurs sur bois très populaire au Moyen-Âge) se tenait au musée M de Louvain. "*Douze figurines en bois datant du Moyen-Âge*"⁷¹, avaient été prêtées par le musée Boijmans Van Beuningen (Rotterdam). Cependant, les statuettes avaient en fait été volées en 1914 à l'église Saint-Gorik de Boussu-lez-Mons, petit village du Hainaut. Malgré les années, les statuettes continuent à faire partie du domaine public belge et le conseil paroissial de la commune a intenté une action en revendication⁷². En janvier 2020, il a été confirmé que les statuettes rejoindront le retable marial en bois dont elles faisaient à l'origine partie⁷³.

L'article 3.45 prévoit aussi l'inaliénabilité des biens publics: il n'est pas possible d'en transférer la propriété. L'inaliénabilité est un argument régulièrement brandi par les institutions muséales pour s'opposer à un retour des biens culturels dans leur pays d'origine, comme nous l'avons vu au point 2.1.4. Il ne faut cependant pas perdre de vue que l'inaliénabilité

⁷⁰ CORNU, M. "La mise hors commerce des biens culturels comme mode de protection", Victoires éditions, 2006/2 N° 36, p. 76, disponible sur: <https://www.cairn.info/revue-legicom-2006-2-page-75.htm> (Consulté le 29 novembre 2022).

⁷¹ SELS, G. "Politie neemt gestolen kunst in beslag". De Standaard, 25.11.2019, [en ligne], disponible sur: https://www.standaard.be/cnt/dmf20191124_04735147 (consulté le 23 avril 2023).

⁷² ZIAN, Y., de CLIPPELE, M.-S., Académie Royale de Belgique, "Rapport sur l'avenir des collections extra-européennes conservées en Fédération Wallonie-Bruxelles", 2021, p. 69 <http://hdl.handle.net/2078.3/253144>.

⁷³ "Waalse dorpskerk krijgt gestolen beeldjes terug". De Standaard, https://www.standaard.be/cnt/dmf20200120_04813903 (consulté le 23 avril 2023).

n'est pas un obstacle incontournable car l'autorité publique peut décider de désaffecter le bien du domaine public en respectant les règles applicables en la matière.

L'insaisissabilité des biens affectés au domaine public est prévue à l'article 1412bis du Code judiciaire. Cette disposition est une immunité d'exécution en cas d'ordre de saisie par un juge.

3 PROTÉGER LES BIENS CULTURELS

Nous l'avons vu dans la première partie, la culture a une grande valeur pour les hommes parce qu'elle les rassemble et leur permet d'avancer en prenant en compte le passé. C'est pourquoi elle a toujours été une cible attrayante en cas de guerre. Détruire le patrimoine culturel de l'ennemi, c'est l'atteindre dans sa foi et dans son identité. Piller un monument important de la culture ennemie, c'est choisir un butin de guerre symbolique et priver l'opposant de son histoire. Bien que certaines dégradations se justifient par les circonstances militaires, le résultat est le même: les pertes sont irrémédiables et parfois considérées comme étant un génocide. Par ailleurs, si nous avons précédemment étudié les méthodes classiques d'acquisition d'un bien culturel, nous verrons maintenant que sa grande valeur monétaire a contribué à l'organisation d'un véritable marché noir, dont les bénéficiaires profitent, parfois, au financement d'organisations terroristes.

Les pages qui vont suivre sont donc un peu moins dédiées à la propriété des biens culturels et un peu plus aux dommages que l'Histoire a causé au patrimoine culturel et aux moyens trouvés et actuellement en vigueur pour le préserver.

3.1 LES CONFLITS ARMÉS ET LES BIENS CULTURELS

À l'heure d'écrire ces lignes, l'UNESCO recense 246 sites endommagés en Ukraine depuis le début de la guerre⁷⁴. Le patrimoine culturel immatériel est lui aussi en danger car le pays fait face à une "russification" de la culture mais aussi des écoles et des journaux⁷⁵. La volonté d'effacer un belligérant de la carte par la destruction de sa culture n'a rien de nouveau. Ca-

⁷⁴ <https://www.UNESCO.org/fr/ukraine-war> (consulté le 15 mars 2023).

⁷⁵ MONTPETIT, C. *Œuvres pillées, patrimoine détruit: la culture au front en Ukraine*. Le Devoir, 27.02.2023, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.ledevoir.com/culture/783266/guerre-en-ukraine-la-culture-au-front> (consulté le 15 mars 2023).

ton l'Ancien a été jusqu'à saccager Carthage et répandre du sel sur les cendres de la cité pour que "*même l'herbe ne puisse plus y pousser*"⁷⁶.

Cependant, les premières mesures pour protéger la culture ont rapidement été prises et des règles coutumières ont progressivement vu le jour. Dans "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", Monsieur François Bugnion nous apprend que les Grecs ont déclaré leurs grands sanctuaires sacrés et inviolables. Au cours du temps, chaque civilisation a fini par élaborer un "code de conduite" en cas d'attaque d'un territoire ennemi. Il faut alors distinguer les biens "militaires" des biens "civils". Les biens civils sont des biens qui ne sont pas à caractère militaire et dont la prise ou la destruction n'octroie pas un avantage dans un conflit. Par exemple, les édifices à caractère religieux doivent être épargnés ou les villages sans protection ne peuvent être attaqués. Il est cependant question de protéger certains biens civils (lieux de cultes) et non de codifier des règles spécifiques au patrimoine culturel.

3.1.1 DU XVIII^E SIÈCLE À L'ENTRE-DEUX-GUERRES

La signature du traité de Westphalie (1648) mettant un terme aux Guerres de Trente ans et Quatre-vingts ans amorce le changement en faveur d'une protection spécifique des biens culturels⁷⁷. En 1758, le juriste Emer de Vattel rédige son traité du "Droit des gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations souveraines". Dans celui-ci, il s'inquiète du sort réservé aux lieux éminemment culturels dont la destruction n'est d'aucun intérêt militaire mais dont "*la perte prive l'humanité du goût de l'art et de la beauté*"⁷⁸. Le mouvement continue après la chute de Napoléon à Waterloo. Les Alliés revendiquent le retour de toutes les œuvres d'art qui ont été pillées et volées pendant les guerres napoléoniennes. Par cette action, les Alliés posent le principe de l'inviolabilité des œuvres d'art en temps de guerre, conquêtes ou autres conflits⁷⁹.

En 1863, Francis Lieber rédige le Code Lieber, soit les "Instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique". Celui-ci édicte les règles à suivre par l'armée fédérale durant la Guerre de Sécession. Avec l'article 35 du Code Lieber, la première disposition

⁷⁶ BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2004, p. 313.

⁷⁷ HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

⁷⁸ BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2004, pp. 319.

⁷⁹ BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2004, pp. 319.

légale visant à protéger le patrimoine culturel en temps de guerre est née. L'article établit une liste des biens considérés comme étant culturels et impose à l'armée d'essayer d'éviter une atteinte à ceux-ci, même s'ils se trouvent à un endroit stratégique⁸⁰. Le Code Lieber prévoit des peines pouvant aller jusqu'à la peine de mort⁸¹ en cas de non-respect de ces règles. C'est finalement le 27 août 1874 que seize états européens, sous l'impulsion du Tsar Alexandre II, manifestent leur volonté de codifier les lois et coutumes de la guerre dans un accord international. L'article 17 de ce traité prévoyait que les établissements consacrés aux cultes et aux arts devaient être épargnés dans la mesure du possible s'ils n'étaient pas utilisés à des fins militaires. Pour ce faire, les victimes du conflit devaient signaler ces lieux au moyen de signes dont le sens est porté à la connaissance de l'opposant⁸². Ce traité n'a malheureusement jamais été ratifié. Bien que la portée juridique du Code Lieber soit limitée aux États-Unis et à la guerre de Sécession, la mise en pratique du texte semble beaucoup plus réaliste que le projet de déclaration des pays européens. En effet, ordre est donné aux soldats fédéraux de ne pas endommager des biens culturels. Alors qu'en Europe, les biens culturels ne sont épargnés que s'ils sont affublés d'un signe connu par les deux armées et qu'ils ne se trouvent pas dans une place forte.

Il faut attendre la Convention de La Haye du 29 juillet 1899 concernant les lois et les coutumes de guerre pour consacrer la protection des biens culturels dans les conflits armés dans un traité international. Celui-ci se base sur le projet de déclaration du 27 août 1874 et le Manuel d'Oxford des lois et des coutumes de la guerre sur terre de 1880 (doctrine anglaise s'inspirant du Code Lieber). C'est l'article 56 qui interdit aux belligérants d'abîmer et de piller les biens culturels. Cependant, l'article 27 est la copie exacte de l'article 17 du traité de 1874: si les biens culturels sont utilisés à des fins militaires, leur destruction n'est pas illégale⁸³. L'exemple le plus parlant est une église utilisée comme tour de guet. La Convention est révisée en 1907. Son article 56 prévoit notamment qu'il est interdit de détruire ou de

⁸⁰ De la BARRE DE NANTEUIL, M. "La protection internationale du patrimoine culturel en temps de guerre au regard des conflits armés contemporains: comment sauvegarder le patrimoine de l'humanité face aux faiblesses du droit international en vigueur?". Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, p. 4. Prom.: Gautier, Philippe. <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:15281>

⁸¹ HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels: fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

⁸² Projet d'une Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre. Bruxelles, 27 août 1874, disponible sur <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/brussels-decl-1874?activeTab=historical> (consulté le 17mars 2023).

⁸³ Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, adoptée à La Haye le 29 juillet 1899, disponible sur: <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/hague-conv-ii-1899> (consulté le 17.03.2023).

pillier des monuments historiques⁸⁴, ... Cette deuxième version n'a pas été ratifiée par tous les États parties à la Convention d'origine. Les deux conventions et leurs annexes sont de toute façon considérées comme faisant partie du droit international coutumier, ce qui entraîne le respect de celles-ci par tous les États⁸⁵.

En 1914, la première guerre mondiale éclate et personne ne s'attend à cette violence inouïe. L'Europe est à feu et à sang et la Belgique paie un lourd tribut lors du passage des Allemands. L'inefficacité de la "Convention (II) concernant les lois et les coutumes de la guerre sur terre et son Annexe" n'a pu qu'être constatée. Cependant, il ne faut pas oublier le contexte particulier de la guerre. Empêcher une armée d'utiliser, ou à l'inverse de bombarder, un site pour sa grande valeur symbolique n'aurait pas beaucoup de sens en termes de stratégie militaire; l'objectif étant toujours de l'emporter sur l'ennemi avec le moins de pertes humaines possibles. Il n'est pas certain qu'un meilleur compromis aurait pu être trouvé entre la volonté de protéger le patrimoine culturel et les réalités d'un conflit armé.

On peut toutefois observer un réel souhait, de la part des acteurs de la première guerre mondiale, d'améliorer les dispositions en vigueur. Il y a tout d'abord la Conférence de Washington de 1922 pour encadrer la guerre aérienne développée pendant 14-18⁸⁶. Ainsi, une commission de juristes, réunis à La Haye, de décembre 1922 à février 1923, établit le "Règlement concernant le contrôle de la radiotélégraphie en temps de guerre et la guerre aérienne". L'article 25 de ce texte ressemble à l'article 17 de la Convention du 27 août 1874 et à l'article 27 de la Convention du 29 juillet 1899. Une nouveauté est toutefois apparue. En effet, il est question de deux drapeaux qui feraient office de signes visibles aux aéronefs: le drapeau de la Croix-Rouge et un panneau rectangulaire partagé en un triangle noir et un triangle blanc. Ces signes distinctifs font écho à la Convention du 27 août 1874 qui imposait aux assiégés de signaler les édifices culturels à épargner. Les règles élaborées par cette convention ne sont malheureusement que des recommandations⁸⁷.

⁸⁴ CASIER, F. "Les régimes de protection en droit international humanitaire, les mesures mise en œuvre et leur application en Belgique", note pour Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, 2014, p. 3.

⁸⁵ CASIER, F. "Les régimes de protection en droit international humanitaire, les mesures mise en œuvre et leur application en Belgique", note pour Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, 2014, p. 3.

⁸⁶ BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", Revue internationale de la Croix-Rouge, 2004, pp. 318.

⁸⁷ Règles concernant le contrôle de la radiotélégraphie en temps de guerre et la guerre aérienne fixée par une Commission de juristes à La Haye, décembre 1922 – février 1923, disponible sur: <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/hague-rules-1923?activeTab=undefined> (consulté le 18 mars 2023).

Du côté américain, le Pacte Roerich est signé à Washington en 1935 par vingt-et-un États américains dont seuls dix l'appliquent réellement et en sont donc parties⁸⁸. Son article premier établit le principe de neutralité des institutions culturelles comme les musées, les bibliothèques, les monuments historiques, ... Son article 3, lui, définit un drapeau qui permettrait de reconnaître lesdits monuments. Celui-ci est composé d'un cercle rouge avec trois sphères à l'intérieur, sur fond blanc (voir Annexe 1). Il est donc intéressant de remarquer qu'après la première guerre mondiale, les états se sont mis d'accord pour que le signe distinctif permettant de reconnaître un bien culturel soit un drapeau. Enfin, en 1938, l'International Council of Museums (ICOM) élabore "l'avant-projet de la convention internationale pour la protection des monuments et œuvres au cours des conflits armés". Hélas, Hitler envahit la Pologne et le monde bascule dans un nouveau conflit planétaire avant que le texte ne soit adopté.

3.1.2 DE LA DEUXIÈME GUERRE MONDIALE AUX CONFLITS EN PROCHE-ORIENT

Le totalitarisme est un régime politique où l'état contrôle tous les aspects de la vie et dont le but est de créer un "homme nouveau": la race aryenne dans le nazisme. C'est pourquoi le Führer va imposer une "*politique culturelle agressive*"⁸⁹, pour, d'une part, purger les musées et les collections privées de l'art moderne (cubisme, dadaïsme), aberration de la nature selon le parti et, d'autre part, enrichir les collections d'Adolf Hitler lui-même (peintre raté à l'origine) et de son cercle restreint. Hitler voulait créer un musée "idéal" à Linz en Autriche, qui reprendrait toutes les œuvres de grande valeur des grands maîtres. En France, on estime que 100 000 œuvres ont été pillées et transportées vers l'Allemagne entre 1940 et 1944. Face à l'ampleur de la spoliation d'œuvres d'art par les nazis, dix-sept pays alliés (dont la Belgique) signèrent une déclaration solennelle à Londres le 5 janvier 1943 annulant toutes les transactions faites dans les pays occupés par le Troisième Reich. Le 23 juin de la même année, le président américain Roosevelt crée la Commission Robert dont la mission est de retrouver les œuvres qui n'ont pas encore été pillées par les nazis. En parallèle, elle réunit l'équipe des *Monuments men* qui ont pour tâche de repérer les *collecting points* et d'empêcher les Russes de s'en emparer comme butin de guerre. Les *collecting points* sont des mines

⁸⁸ HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologues*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

⁸⁹ HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologues*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

de sel ou des souterrains qui ont servi comme lieux de dépôt pour les œuvres volées par les nazis⁹⁰.

À la fin de la guerre, il a été demandé à chaque état d'organiser la restitution des biens culturels volés. La France a été le seul pays à se doter de lois antisémites, elle a donc dû adopter l'ordonnance no 45-770 du 21 avril 1945 rendant nulles et non avenues les transactions faites sous l'Occupation⁹¹. En Belgique, c'est l'Office de Récupération économique qui a été désigné pour coordonner la récupération des biens culturels revenus d'Allemagne. Cependant, le pays a éprouvé beaucoup de difficultés à déterminer la provenance des biens mais aussi à savoir ce qu'il était advenu des propriétaires. Lorsque ceux-ci se manifestaient, une autre difficulté était d'apporter un titre de propriété. C'est pourquoi les œuvres d'art dont on ne savait que faire furent envoyées aux musées des Beaux-Arts à la dissolution de l'Office de Récupération économique en 1951⁹². Si le "dossier" des biens culturels pillés pendant la seconde guerre mondiale semble dormir sur le coin de la table de l'Europe et des États-Unis, il se "réveille" à la fin des années 80 et au début des années 90. Cependant, et malgré les principes édictés à la "Conférence de Washington de 1998 relative aux œuvres d'art confisquées par les nazis", dans la "Résolution 1205 du Conseil de l'Europe du 5 novembre 1999 relative aux biens culturels des Juifs spoliés" et dans la "Déclaration du Forum de Vilnius du 5 octobre 2000", les difficultés éprouvées à la fin de la guerre ne semblent pas avoir été résolues⁹³. Le dernier cas d'une telle restitution en Belgique date de 2021. Les héritiers de Monsieur et Madame Gustav et Emma MAYER ont demandé à la Belgique de leur restituer un tableau de fleurs peint par Lovis CORINTH. En échange de quoi, ceux-ci se sont engagés à rembourser l'État allemand qui les avait dédommagés pour cette perte dans les années 70⁹⁴.

Si la restitution des biens culturels stagne toujours à l'heure actuelle, la législation en matière de protection des biens culturels en temps de guerre a fait des avancées majeures. Pour la première fois, il a été décidé, lors de l'inévitable mise à jour des conventions sur les lois et coutumes de guerre, de séparer la problématique des biens culturels pour en faire une convention à part. Il ne sera pas question de chercher la disposition applicable aux biens

⁹⁰ HERSHKOVITCH, C. *Fondements et enjeux de la restitution des biens culturels*. Savoirs et perspectives, 2018, pp. 1-2.

⁹¹ HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

⁹² Les Musées royaux des Beaux-Arts de Belgique. "Spoliation – Notre collection en question". 2021, pp. 30-31 et p. 40.

⁹³ PROT, Lyndel V. "Témoins de l'Histoire – Recueil de textes et documents relatifs au retour des objets culturels". UNESCO, 2011. PP. 162 – 173.

⁹⁴ Les Musées royaux des Beaux-Arts de Belgique. "Spoliation – Notre collection en question". 2021, pp. 42-44.

culturels dans les quatre conventions de Genève du mois d'août 1949. "La Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé" leur est désormais intégralement dédiée. Celle-ci a vu le jour le 14 mai 1954 à La Haye. Elle est entrée en vigueur le 7 août 1956 et compte actuellement 132 États parties⁹⁵. La Convention comporte deux protocoles additionnels: le premier date aussi du 14 mai 1954 alors que le deuxième est arrivé plus tardivement, en 1999. En Belgique, la Convention de 1954 et son premier protocole additionnel sont entrés en vigueur le 16 décembre 1960. Le deuxième est quant à lui entré en vigueur le 13 octobre 2010⁹⁶.

La Convention de La Haye de 1954 prévoit un régime de protection générale et un régime de protection spéciale. Les biens visés à l'article 1^{er} bénéficient de la protection générale. Il s'agit des biens meubles ou immeubles présentant une grande importance culturelle pour les peuples (a) et des édifices qui permettent de les conserver (b). Les refuges destinés à abriter les biens culturels en cas de conflits armés bénéficient eux de la protection spéciale (article 8 Conv. de La Haye 1954). Ces biens doivent être inscrits dans un registre pour pouvoir bénéficier d'une immunité (art. 8, § 6 et art. 9 Conv. de La Haye). L'article 3 de la Convention impose aux États parties de prendre les mesures nécessaires pour protéger les biens culturels d'un conflit armé sans attendre que les hostilités ne commencent. Les biens culturels bénéficiant de la protection générale peuvent être munis d'un signe distinctif (art. 6 Conv. La Haye 1954). Il est défini à l'article 16 de la Convention et consiste en un écusson formé d'un carré bleu-roi et d'un carré blanc (voir annexe 2). Les biens culturels sous protection spéciale sont reconnaissables par le signe distinctif prévu à l'article 16 répété trois fois (art. 16, § 2 et art. 17 (a)) (voir annexe 3). Le premier protocole additionnel est identique à la Convention à la différence qu'il ne concerne que les biens meubles. La raison à cela est claire: les États parties se soucient du danger de l'exportation des biens culturels en temps de guerre⁹⁷.

Dans l'article 4 pour la protection générale et l'article 8 pour la protection spéciale, les parties s'engagent à ne pas détériorer ces biens en cas de conflit mais aussi à ne pas commettre

⁹⁵ De la BARRE DE NANTEUIL, M. "La protection internationale du patrimoine culturel en temps de guerre au regard des conflits armés contemporains: comment sauvegarder le patrimoine de l'humanité face aux faiblesses du droit international en vigueur?". Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, pp. 6-7. Prom.: Gautier, Philippe. <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:15281>

⁹⁶ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

⁹⁷ de la BARRE DE NANTEUIL, M. "La protection internationale du patrimoine culturel en temps de guerre au regard des conflits armés contemporains: comment sauvegarder le patrimoine de l'humanité face aux faiblesses du droit international en vigueur?". Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, p. 9. Prom.: Gautier, Philippe. <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:15281>

de vol ou de pillage. Une dérogation est prévue par l'article 4, § 2 et l'article 11, la même qui était présente dans chaque convention sur les lois et coutumes de guerre: les parties peuvent déroger aux mesures de protection accordées aux biens culturels si les nécessités militaires l'exigent. Ces termes sont malheureusement très vagues.

Les années passent et en 1977, les États parties aux quatre conventions de Genève du mois d'août 1949 souhaitent réaffirmer leur position quant aux biens culturels victimes des conflits armés. C'est pourquoi, l'article 53 de leur protocole additionnel I et l'article 16 de leur protocole additionnel II, renouvellent la volonté de protéger les biens culturels en cas de conflits armés (art. 53) et l'interdiction de les utiliser à des fins militaires (art. 16). Le protocole additionnel I est applicable aux conflits armés internationaux tandis que le protocole additionnel II encadre les conflits armés non internationaux.

En août 1990, à quinze jours d'intervalle, la guerre du Golfe et la guerre de l'ex-Yougoslavie éclatent. Ces deux conflits vont démontrer que l'insuffisance de précisions des articles 4 § 2 et 11 de la Convention de La Haye ne permet pas une protection efficace⁹⁸. Le deuxième protocole additionnel de 1999 a donc pallié cette lacune en précisant la notion de "nécessité militaire":

- Le bien culturel a été transformé en objectif militaire.
- Le bien culturel offre un avantage tel qu'il n'est possible d'obtenir cet avantage par un autre moyen que d'utiliser le bien culturel à des fins militaires (art. 6 a) deuxième protocole additionnel).

Il prévoit en plus une protection renforcée pour les biens culturels qui revêtent une importance telle que leur destruction engendrerait une perte pour l'humanité⁹⁹. Une liste est établie (liste internationale des biens culturels sous protection renforcée) par le Comité sur base d'une demande d'un État partie (art. 11 deuxième protocole additionnel). Comme dans les autres cas précités, un article prévoit l'annulation de cette immunité si le bien culturel est utilisé à des fins militaires (art. 13 deuxième protocole additionnel). À l'inverse de la protection générale et de la protection spéciale, aucun signe distinctif n'est prévu pour la protec-

⁹⁸ De la BARRE DE NANTEUIL, M. "La protection internationale du patrimoine culturel en temps de guerre au regard des conflits armés contemporains: comment sauvegarder le patrimoine de l'humanité face aux faiblesses du droit international en vigueur?". Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, p. 10. Prom.: Gautier, Philippe. <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:15281>

⁹⁹ CASIER, F. "Les régimes de protection en droit international humanitaire, les mesures mise en œuvre et leur application en Belgique", note pour Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, 2014, p. 10.

tion renforcée¹⁰⁰. La Belgique a décidé de déposer une demande pour que les biens culturels repris sur la liste mondiale de l'UNESCO puissent bénéficier de la protection renforcée. Cette demande date de 2012 et fait de notre pays le premier État à avoir effectué cette démarche. Le dossier a été accepté en décembre 2013 et concerne la maison et l'atelier de Victor Horta, les minières néolithiques de silex de Spiennes, le musée de Plantin-Moretus et les archives de l'Officina Plantiniana¹⁰¹.

Dans la pléthore des principaux conflits de l'époque contemporaine, nous allons nous tourner vers le Proche-Orient. Des nombreux conflits qui sévissent les uns après les autres en Afghanistan aux Printemps arabes et aux instabilités politiques qui ont suivi, "le berceau de la civilisation" est la principale victime du trafic des biens culturels (voir 3.2) mais aussi de la destruction de son patrimoine, pris à partie dans de nombreuses guérillas. Le premier bénéficiaire n'est autre que l'État islamique et ses autres groupes associés (les Talibans, Boko Haram, ...). En effet, les ambitions de Daesh ont un prix et les nombreux sites archéologiques présents sur le sol syrien et irakien sont des sources de revenu non négligeables. De plus, attaquer le patrimoine culturel est un moyen efficace de maintenir la population dans un état de peur et de soumission constant.

Cependant, l'article 5 du Statut de Rome déclare que la Cour pénale internationale est compétente à l'égard des crimes d'agression, de guerre, de génocide et contre l'humanité. L'article 8, § 2, b), ix (conflit à caractère international) et l'article 8, § 2, b), iv (conflit à caractère national) qualifient de crimes de guerre les atteintes faites à des bâtiments historiques, religieux ou consacrés à l'art, à condition qu'ils ne soient pas utilisés à des fins militaires¹⁰². Au vu de leur ampleur, le pillage et la destruction systématiques des biens culturels dont est victime le monde musulman peuvent être considérés comme tels¹⁰³. L'anéantissement des Bouddhas de Bâmiyân (Afghanistan) en 2001 pour détruire toute autre forme de religion que celle imposée par les Talibans en est un tragique exemple. En 2016, la Cour pénale internationale est donc intervenue pour la première fois avec l'affaire le Procureur c/ Ahmad AL FAQI AL MAHDI. Elle n'est cependant pas la première instance

¹⁰⁰ CASIER, F. "Les régimes de protection en droit international humanitaire, les mesures mise en œuvre et leur application en Belgique", note pour Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, 2014, pp. 17-18.

¹⁰² BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2004, p. 3241.

¹⁰³ M. D. DANTI, "The finance of global terrorism through cultural property crime in Syria and Northern Iraq, Written Statement Submitted for Testimony Before the House Committee on Foreign Affairs – Subcommittee on Terrorism, Nonproliferation and Trade, 17.11.15, disponible sur: <https://docs.house.gov/meetings/FA/FA18/20151117/104202/HHRG-114-FA18-Wstate-DantiM-20151117.pdf> (consulté le 15.04.2023).

internationale à reconnaître "*une responsabilité pénale internationale*"¹⁰⁴ lorsqu'il s'agit de s'attaquer au patrimoine culturel.

3.1.3 INTERVENTION DES COURS ET TRIBUNAUX

Si l'on ne peut plus rien pour Carthage et qu'il n'est plus possible de condamner Caton l'Ancien, les agressions faites à l'encontre du patrimoine culturel ne sont pas toutes restées impunies.

Outre les horreurs perpétrées durant l'ère nazie, le Tribunal militaire international de Nuremberg a pris en compte la destruction des biens culturels comme élément supplémentaire pour établir les chefs d'accusation (crime de guerre et crime contre l'humanité) à l'encontre d'Alfred ROSENBERG¹⁰⁵, ministre du Reich des territoires de l'Est occupés. Celui-ci a été reconnu coupable et pendu le 16 octobre 1946. Il était le coordinateur du pillage massif des biens culturels juifs, aidé en cela par l'appui militaire accordé par Wilhelm KEITEL, condamné au même sort¹⁰⁶. Le 11 décembre 1961, Adolf EICHMANN est condamné à mort par pendaison. Dans les paragraphes 56 et 57 de son jugement, la Cour de Jérusalem considère que l'éloignement délibéré du peuple juif de la vie culturelle de leur pays et la destruction des synagogues, notamment lors de la nuit de Cristal, sont des actes de persécution qui ont contribué à la réalisation des crimes de guerre et contre l'humanité dont est accusé Adolf EICHMANN¹⁰⁷.

Si les hauts responsables nazis précités n'ont pas directement été condamnés pour attaque sur des biens culturels, ces faits ont toutefois contribué à prouver les motifs d'accusation allégués à leur encontre. Le cas de Miodrag JOKIC est différent car l'acte d'accusation établi par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie mentionne les griefs menés à l'encontre de l'intéressé, dont "*la destruction délibérée de monuments à caractère historique et religieux*"¹⁰⁸. JOKIC est un commandant de la marine yougoslave impliqué dans les attaques

¹⁰⁴ MAINETTI, V., "La Cour pénale internationale face à la destruction du patrimoine culturel – Réflexion à propos de l'affaire Al-Mahdi", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n°1, p. 213.

¹⁰⁵ Ibid, p. 221.

¹⁰⁶ PERSPECTIVE MONDE, "Verdict du procès de Nuremberg", Ecole de politique appliquée, Faculté des lettres et sciences humaines, Université de Sherbrooke, Québec, Canada. Disponible sur: <https://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMDictionnaire/1659> (Consulté le 29 avril 2023).

¹⁰⁷ District Court of Jerusalem, Criminal case n°40/61, 11 December 1961, inédit (disponible sur: <https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann Judgement 11-12-1961.pdf> (consulté le 29 avril 2023).

¹⁰⁸ Communiqué de presse du Tribunal pénal internationale pour l'ex-Yougoslavie divulguant l'acte d'accusation de l'affaire Dubrovnik (document non-officiel; disponible sur: <https://www.icty.org/fr/sid/7948>; consulté le 30 avril 2023).

illégales et pourtant répétitives de la vieille ville de Dubrovnik en Croatie. Le paragraphe 12 du résumé du jugement rendu par le TPIY déclare que s'attaquer à cette ville revenait à s'attaquer au patrimoine culturel de l'humanité¹⁰⁹. L'ex-militaire yougoslave a été condamné à sept ans de prison.

L'affaire AL MAHDI est cependant tout à fait inédite car c'est la première fois qu'un tribunal international pénal va condamner un homme pour avoir porté atteinte à des biens culturels, en l'espèce plusieurs mausolées de Tombouctou. Monsieur AL MAHDI a été condamné à une peine de prison de neuf ans en 2016, réduite à deux ans en 2021. La responsabilité de Ahmad AL FAQI AL MAHDI s'élève à plus de deux millions d'euros¹¹⁰.

3.2 LES BIENS CULTURELS EN TEMPS DE PAIX

Être en temps de paix ne signifie pas la prospérité pour le patrimoine culturel, que du contraire. Précédemment, nous avons étudié la manière dont s'organise la vente d'un bien culturel et comment en estimer le prix. À présent, nous allons nous pencher sur la partie opaque de ce commerce florissant. Il sera aussi question de passer en revue les textes juridiques adoptés pour endiguer cet impressionnant fléau.

3.2.1 LE MARCHÉ NOIR DU BIEN CULTUREL

Dans "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe: Faits, conclusions et analyse juridique", il est question de trois infractions: le vol, le pillage et l'exportation illicite des biens culturels. Ces trois notions sont dès lors à distinguer les unes des autres. Dans notre code pénal, le vol est défini comme "*la soustraction frauduleuse d'une chose appartenant à autrui*¹¹¹" (art. 461 CP). La peine encourue est plus ou moins élevée en fonction des circonstances (infraction commise la nuit, vol avec violence, ...). La notion de pillage renvoie à des fouilles effectuées sans autorisation et à l'enlèvement des biens culturels de leur lieu d'origine. L'exportation illicite, quant à elle, vise le déplacement illégal d'un

¹⁰⁹ Communiqué de presse du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie résumant le jugement rendu dans l'affaire "le procureur c. Miodrag JOKIC" (document non-officiel; disponible sur <https://www.icty.org/fr/sid/8448>; consulté le 30 avril 2023).

¹¹⁰ Fiche d'information sur l'affaire "Le procureur c. Ahmad Al Faqi Mahdi" (document non officiel; disponible sur: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/Al-MahdiFra.pdf>; consulté le 30 avril 2023).

¹¹¹ L. du 8 juin 1867 – Code pénal, M.B. 5 octobre 1867, dit C.P, art. 461 CP.

bien culturel en dehors du pays exportateur. Ces trois infractions peuvent être isolées, se combiner et/ou s'accompagner d'autres infractions¹¹².

Monsieur Marc-André RENOLD, dans son "Étude sur le commerce légal et illégal de biens culturels", donne l'exemple du faux en écriture¹¹³. Un cas de jurisprudence belge illustre cette combinaison de faits. En septembre 2009, le requérant a rédigé plusieurs documents d'exportation signalant des objets de décoration, alors qu'il s'agissait en réalité "*d'objets archéologiques et d'antiquités guatémaltèques*"¹¹⁴. Le prévenu avait fait appel d'un premier jugement et s'était retrouvé devant la chambre correctionnelle de la Cour d'appel de Bruxelles. Il a ensuite introduit un pourvoi en cassation contre cet arrêt. En l'espèce, bien que les biens culturels exportés frauduleusement n'entrent pas dans le champ d'application de la Convention de l'UNESCO de 1970 sur le transfert de propriété illicite des biens culturels, la Cour de cassation a rejeté les six moyens avancés par le prévenu en alléguant que les informations contenues dans les documents d'exportation ont contribué à dissimuler la nature des objets transportés. La Cour a dès lors établi l'exportation illicite de biens culturels avec usage de faux en écriture¹¹⁵.

Passer plusieurs frontières pour exporter illégalement des biens culturels ne peut se faire seul. La première opération consiste à voler ou piller le bien. Ensuite, le bien volé est en "transit", c'est-à-dire qu'avant de conclure la vente, le vol va être "blanchi", notamment, à l'aide de faux documents¹¹⁶. Enfin, la vente est conclue avec un acheteur qui peut être un complice ou qui n'est pas conscient de l'irrégularité de son achat. Ces trois étapes peuvent se dérouler dans trois États différents. Le pillage sera généralement organisé dans un pays avec une grande richesse archéologique, comme le Guatemala avec ses sites mayas. Le pays de distribution sera un pays avec un réseau de contrebande organisé et habitué à ce genre

¹¹² RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, pp. 3-4.

¹¹³ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 4.

¹¹⁴ SHERLOC – Case Law Database. "Cour de cassation, 28 novembre, P.18.0104.F", disponible sur: https://sherloc.unodc.org/cld//case-law-doc/traffickingculturalpropertycrimetype/bel/2018/cour_de_cassation_28_novembre_2018_p.18.0104.f.html?lng=en&tmpl=sherloc (consulté le 10.04.2023).

¹¹⁵ Cass., arrêt n°F20181128 (P.18.0104.F) du 28 novembre 2018, inédit (disponible sur: https://www.stradalex.com/fr/sl_src_publ_jur_be/document/cass_F-20181128-1; consulté le 10 avril 2023).

¹¹⁶ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, pp. 5-6.

de pratique. Dubaï et son port sans douane¹¹⁷ pourrait être une destination attrayante pour une telle transaction. Enfin, le pays de consommation¹¹⁸ sera souvent un pays de droit romain car, passé un certain délai, l'acquéreur, même de mauvaise foi, devient propriétaire sans aucun recours possible de la part du propriétaire initial¹¹⁹. La Belgique est donc un exemple de destination finale de ce parcours malhonnête. Même sans application du droit romain, les pays européens et leurs frontières ouvertes restent une invitation pour l'aboutissement de ce genre d'affaire. L'affaire *United States of America c/ KHAN* met en lumière cette mécanique bien huilée. Celle-ci s'est déroulée entre le Pakistan, pays source, et les États-Unis, qui font office de plaque tournante. Ijaz KHAN s'arrange tout d'abord pour obtenir ses papiers en organisant un mariage avec Vera LAUTT. Ijaz KHAN arrange ensuite la venue de sa famille (sa première femme, leurs quatre aînés, son frère, ...). Enfin, entre 2007 et mai 2014, Ijaz KHAN est à la tête d'un groupe criminel organisé, dont font notamment partie des membres de sa famille. Ce groupe exporte illégalement des biens culturels du Pakistan (pièces de monnaie, artefacts). Ceux-ci sont ensuite revendus, principalement via des plateformes de vente comme eBay¹²⁰. Ijaz KHAN a toujours plaidé non-coupable et a fait appel contre une première décision du tribunal du district de Virginie. Comme pour l'affaire belge, le choix du juge compétent et du droit applicable dépendent du pays où les biens ont été exportés. De plus, les juridictions saisies ont dû statuer sur plusieurs infractions. Dans la première affaire, le juge belge a tranché sur la question de l'application de la Convention de 1970, sur l'usage de faux en écriture et sur la légalité de la saisie des biens litigieux. Tandis que le juge de la Cour d'appel américaine s'est positionné quant à l'obtention frauduleuse de la nationalité américaine par la famille KHAN, l'exportation illicite de biens culturels et la légalité de la confiscation de ceux-ci¹²¹.

Le marché noir des biens culturels n'a donc pas de frontière. Cette notion de transnationalité implique la collaboration de plusieurs États pour lancer une "contre-attaque". L'exemple parfait est l'opération policière internationale Pandora visant à endiguer le trafic des biens

¹¹⁷ HELIAS, O. *Daech et la patrimoine culturel: une destruction scénarisée*. Wordpress, 6.09.2015, [en ligne]. disponible sur: <https://orianehelias.wordpress.com/2015/09/06/daech-et-le-patrimoine-culturel-une-destruction-scenarisee/> (consulté le 15 avril 2023).

¹¹⁸ ICOM. Les lieux: où le trafic se déroule-t-il?. Disponible sur: <https://www.obs-traffic.museum/fr/les-lieux-o%C3%B9-le-traffic-se-d%C3%A9roule-t-il> (consulté le 15.04.2023).

¹¹⁹ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 5.

¹²⁰ SHELOC – Case Database: "United States of America v. Khan, No. 17-4301 (4th Cir. Apr. 4, 2018).

¹²¹ District Court for the Eastern District of Virginia (4th Cir), 4 avril 2018, inédit (disponible sur https://sherloc.unodc.org/cld//case-law-doc/criminalgroupcrimetype/usa/2020/united_states_of_america_v._khan_no._17-4301_4th_cir._apr._4_2018.html?lng=fr&tmpl=sherloc; consulté le 10 avril 2023).

culturels. La phase opérationnelle se déroule généralement sur trois mois et consiste en des contrôles sur les passages frontaliers et dans les points de vente (en ligne y compris). Cette phase aboutit à des enquêtes, arrestations et saisies et nécessite la collaboration d'INTERPOL (Organisation International de la Police criminelle), de l'OMD (Organisation Mondiale des Douanes), d'EUROPOL (Agence de police criminelle européenne) et de l'ICOM (International Council of Museums) sous la férule de la Guardia Civil espagnole (premier pays à avoir lancé ce genre d'opération)¹²². Les données suivantes nous montrent un aperçu de l'ampleur de ces opérations frauduleuses:

- En 2016, les forces de l'ordre des pays participant à la première opération Pandora ont contrôlé 48 588 personnes, 29 340 véhicules et 50 bateaux¹²³.
- En 2017, 41 000 objets ont été saisis dans les pays participant à l'Opération Pandora II. L'une des pièces marquantes est la carapace d'un mammifère disparu qui allait être vendue en Argentine¹²⁴.
- En 2020, la Slovaquie a découvert des engins explosifs, des grenades notamment, datant de la seconde guerre mondiale dont le dispositif fonctionnait toujours¹²⁵.
- En 2021, la douane française a saisi, à elle seule, 4 231 objets anciens¹²⁶.

Il est difficile de situer le trafic des biens culturels sur l'échelle des activités criminelles mondiales et d'en estimer le rendement. Certains déclarent toutefois qu'il se situe à la troisième ou quatrième place et qu'il rapporte entre six et huit milliards de dollars américains¹²⁷.

¹²² <https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2022/march/52-arrests-in-operation-across-28-countries-targeting-trafficking-in-cultural-goods.aspx> (consulté le 14.03.2023).

¹²³ <https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2017/january/operation-pandora.aspx> (consulté le 14.03.2023).

¹²⁴ <https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2018/february/over-41-000-artefacts-seized-in-global-operation-targeting-trafficking-of-cultural-goods.aspx> (consulté le 14.03.2023).

¹²⁵ <https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2021/may/over-56-400-cultural-goods-seized-and-67-arrests-made-in-action-involving-31-countries.aspx> (consulté le 14.03.2023).

¹²⁶ <https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2021/may/over-56-400-cultural-goods-seized-and-67-arrests-made-in-action-involving-31-countries.aspx> (consulté le 14.03.2023).

¹²⁷ RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 9.

3.2.2 PRISE DE POSITION SUR LE PLAN NATIONAL ET INTERNATIONAL

Depuis la seconde guerre mondiale, plusieurs instruments juridiques ont été adoptés au niveau international, européen et national pour lutter contre la dispersion du patrimoine culturel. Ainsi, l'UNESCO a adopté en 1970 à Paris la "Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels". Celle-ci est le premier pilier de la protection des biens culturels en temps de paix mais ne permet pas le recours à un droit subjectif. Son article premier liste toute une catégorie de biens considérés comme étant culturels tout en précisant qu'il appartient aux États parties de désigner les biens culturels à protéger. L'article 21 précise l'entrée en vigueur de la Convention. Pour les États qui ont immédiatement adhéré à la Convention, le texte entrera en vigueur trois mois après le dépôt du troisième instrument de ratification. Pour les autres, la Convention entrera en vigueur trois mois après le dépôt de son instrument de ratification. Ainsi, la Convention de 1970 n'a pas d'effet rétroactif. Elle est complétée vingt-cinq ans plus tard par la "Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés", signée à Rome le 24 juin 1995. À contrario de la Convention de 1970, elle se voulait applicable avec effet rétroactif mais les États principalement concernés par le vol des biens culturels auraient alors refusé de la signer¹²⁸. Le chapitre II impose la restitution des biens culturels volés peu importe que les États concernés aient ratifié la Convention. Le chapitre III, quant à lui, ordonne le retour des biens culturels illicitement exportés mais seulement entre les États parties¹²⁹.

Dans le domaine des traités internationaux, la Belgique fait figure de mauvais élève. Si la Convention de 1970 a été ratifiée le 31 mars 2009, elle n'est pas applicable dans notre pays. Le Sénat a toutefois reconnu la nécessité de transposer la Convention de 1970 dans le droit belge. Il a adopté un rapport le 15 juin 2018 sur le vol d'œuvres d'art et depuis, un avant-projet de loi serait en cours d'élaboration et concernerait: "*la restitution des biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'États ayant ratifié la Convention de l'UNESCO du 14 novembre 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation,*

¹²⁸ SECRETARIAT d'UNIDROIT: "Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés: rapport explicatif", *Rev. dr. unif.* 2001-3, pp. 477-565.

¹²⁹ ZIAN, Y., de CLIPPELE, M.-S., Académie Royale de Belgique, "Rapport sur l'avenir des collections extra-européennes conservées en Fédération Wallonie-Bruxelles", 2021, p. 70 <http://hdl.handle.net/2078.3/253144>

l'exportation et le transfert de propriété illicite de biens culturels"¹³⁰. La Convention d'UNIDROIT de 1995, elle, n'a tout simplement pas été ratifiée¹³¹.

Cependant, l'Union Européenne n'est pas restée inactive puisque l'on compte une directive et deux règlements relatifs aux biens culturels. La directive 2014/60/UE (transposée par la loi du 28 octobre 1996) sur "le retour de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un État membre" instaure une action en restitution (art. 6 directive 2014/60/UE) pour les biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un État membre avant le 1^{er} janvier 1993 (art. 14 directive 2014/60/UE). Si le possesseur est de bonne foi, il aura droit à une indemnité fixée par le tribunal compétent (art. 10 directive 2014/60/UE). Le règlement (CE) n° 116/2009 contrôle l'exportation des biens culturels, tandis que le règlement (UE) 2019/880 régule l'introduction et l'importation de ceux-ci. Pour l'exportation des biens culturels, l'Union a mis sur pied une autorisation d'exportation (art. 2, § 1^{er} règlement (CE) n°116/2009) délivrée par les Communautés (autorités compétentes en Belgique) (art. 2, § 2 règlement (CE) n°116/2009). L'autorisation est à présenter au bureau de douane compétent (art. 4 règlement (CE) n°116/2009). Le règlement (UE) 2019/880 prévoit, lui, une licence d'importation et demande à l'importateur de fournir une preuve quant à la légalité de son exportation du pays d'origine (art. 4, § 4 règlement (UE) 2019/880); celle-ci est analysée par le bureau de douane (art. 6 règlement (CE) n°116/2009) présent sur le territoire de l'autorité compétente dans laquelle les biens culturels importés sont placés pour la première fois (art. 4 règlement (CE) n°116/2009).

En ce qui concerne le droit belge, l'article 23, 4° de la Constitution consacre le droit à la culture. L'État, les Régions et les Communautés doivent donc protéger et promouvoir, chacun selon ses compétences, les richesses culturelles belges. De plus, notre législateur a prévu dans l'article 90 du Codip¹³² la possibilité de choisir le droit applicable à un litige en revendication d'un bien culturel. Dès lors, si un bien repris dans le patrimoine culturel d'un État a illicitement quitté le territoire, le droit applicable est soit celui de l'État d'origine du bien culturel, soit celui où le bien culturel se trouve au moment de l'action en revendication. Attention, si l'État où le bien a été exporté illégalement ne reconnaît pas un statut pour le pos-

¹³⁰ ZIAN, Y., de CLIPPELE, M.-S., Académie Royale de Belgique, "Rapport sur l'avenir des collections extra-européennes conservées en Fédération Wallonie-Bruxelles", 2021, p. 67 <http://hdl.handle.net/2078.3/253144>

¹³¹ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

¹³² Code de droit international privé.

sesseur de bonne foi, alors celui-ci peut demander l'application du droit de l'État où se trouve le bien culturel. Si les parties ne parviennent pas à trouver un accord, la règle générale édictée à l'article 87 du Codip sera d'application: le droit applicable sera celui de l'état où se trouve le bien au moment de l'action en revendication.

4 LA COLONISATION

La première partie de ce travail a permis de comprendre l'importance du patrimoine culturel, vecteur d'identité. L'acquisition d'un bien culturel et ses spécificités a aussi été analysée. La deuxième partie a mis en évidence les dangers qu'encourt le patrimoine culturel en même temps que les boucliers juridiques soulevés pour les combattre. La dernière partie de ce travail est donc tout naturellement tournée vers la grande remise en question des biens culturels acquis ou exportés de force au temps des colonies.

Outre les problèmes éthiques, moraux ou philosophiques que la période coloniale belge peut soulever, le principal problème juridique réside en l'absence de textes juridiques applicables aux biens acquis durant cette ère. Notamment sous l'impulsion du président français Emmanuel Macron et de son discours à l'Université de Ouagadougou, le 28 novembre 2017¹³³, les pays européens se sont doucement engagés dans un processus de réflexion. Un rapport d'experts français intitulé: "Restituer le Patrimoine africain: vers une nouvelle éthique relationnelle"¹³⁴ a été rendu en 2018. Nos voisins allemands¹³⁵ et hollandais¹³⁶ ont fait de même en 2019 et 2020. Les Britanniques¹³⁷ ont publié leur rapport en 2022. Nous ne

¹³³ De CLIPPELE, M.-S. et DEMARSIN, B. "Retourner le patrimoine culturel", JTT, 2021, pp. 345-353.

¹³⁴ F. SARR et B. SAVOY, Rapport sur la restitution du patrimoine culturel africain. Vers une nouvelle éthique relationnelle, 29 novembre 2018, p. 240, disponible sur: <https://www.culture.gouv.fr/Espace-documentation/Rapports/La-restitution-du-patrimoine-culturel-africain-vers-une-nouvelle-ethique-relationnelle> (Consulté le 14 mai 2023). Voy. aussi l'ouvrage qui en est issu: F. SARR et B. SAVOY, Restituer le patrimoine africain, Paris, Philippe Rey, 2018.

¹³⁵ DEUTSCHER MUSEUMSBUND (dir.), Guide à l'usage des musées allemands. Le traitement des biens de collections issus de contextes coloniaux, Berlin, Association allemande des musées, 2e édition 2019, p. 204, disponible sur: https://www.icom-musees.fr/sites/default/files/2019-11/DMB_Guide_contextes_coloniaux_2019.pdf (consulté le 14 mai 2023).

¹³⁶ ADVIESCOMMISSIE NATIONAAL BELEIDSKADER KOLONIALE COLLECTIES, Koloniale Collecties en Erkenning van Onrecht, Den Haag, Raad voor Cultuur, 7 octobre 2020, p. 138, disponible sur: <https://www.raadvoorcultuur.nl/documenten/adviezen/2020/10/07/advies-koloniale-collecties-en-erkenning-van-onrecht> (Consulté le 14 mai 2023).

¹³⁷ K.F.G., "Arts Council England: Guidelines for Museum Repatriation", 5 août 2022, p. 33, disponible sur: <https://www.artscouncil.org.uk/supporting-arts-museums-and-libraries/supporting-collections-and-cultural-property/restitution-and> (consulté le 14 mai 2023).

pouvons que remarquer le silence des Portugais et Espagnols, dont le passé colonial est pourtant un pan important de leur histoire.

Notre pays a été plus loin en devenant le premier État à promulguer une loi permettant la restitution et le retour des biens culturels acquis pendant la colonisation et ce, sans conditions compensatoires. Outre l'aspect symbolique, cette loi sera utilisée pour pallier un manque car aucune norme juridique applicable en droit interne ne peut être utilisée pour restituer un bien issu de la colonisation. En effet, aucun des textes réglant la matière du patrimoine culturel (dont les principaux ont été présentés dans ce travail) n'est envisagé sous l'angle de l'acquisition légale d'un bien à une époque où un État exerçait une domination politique et administrative sur un autre État. Il ne s'agit en effet ni de vol, ni de pillage, ni d'exportation illicite et le cas ne relève pas du droit de la guerre. Jusqu'ici, la diplomatie était l'outil de référence pour résoudre un litige mais nous avons pu constater avec le buste de la reine d'Égypte Néfertiti que cette technique reste très limitée¹³⁸. L'arbitrage et la médiation peuvent éventuellement être envisagés mais le recours à ces pratiques reste l'exception¹³⁹.

4.1 ANALYSE

Le 3 juillet 2022, la Belgique a été le premier État à adopter une loi permettant le retour et la restitution des biens culturels issus du passé colonial. La présente section est dédiée aux travaux parlementaires et à la loi précitée. Les textes juridiques complets se trouvent en annexe de ce travail.

4.1.1 L'AVANT-PROJET DE LOI

L'initiative de "l'avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour" émane du secrétaire d'État Thomas Dermine.

Une loi s'articule souvent d'une manière plus ou moins identique. Le premier article rappelle la base constitutionnelle sur laquelle se fonde la loi. Ensuite, on retrouve éventuellement une directive européenne, puis les visas des arrêtés réglementaires, le champ d'application de la loi et enfin les définitions. La deuxième partie est la plus longue, c'est le corps de la loi.

¹³⁸ Voir pour cela le point 2.2.1.2.

¹³⁹ Bandle, A (Ed.), CHECHI, A. (Ed.), RENOLD, M-A. (Ed.), "Resolving disputes in cultural property = La résolution des litiges en matière de biens culturels, université de Genève: Schulthess, 2012, Disponible sur: <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:46846> (consulté le 17.05.2023), Partie 1.2. et Partie 1.6.

Enfin, la dernière partie est composée des dispositions transitoires, pénales, d'entrée en vigueur, des dispositions finales, modificatives et abrogatoires.

Conformément à l'article 83 de la Constitution, l'avant-projet de loi précise sur quelle disposition il se fonde. L'article premier déclare donc régler une matière visée à l'article 74 de la Constitution. L'article deux définit l'objet du présent texte: créer un cadre juridique pour la restitution et le retour des biens issus du passé colonial belge au moyen d'un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle conclu avec l'État d'origine.

L'article 3 reprend et liste les concepts les plus importants pour les définir. Nous nous arrêtons sur les mots "retour", "restitution" et "bien". Plusieurs dénominations sont en effet utilisées mais les termes choisis doivent être adaptés à la situation. La restitution est un "*processus juridique*"¹⁴⁰ symbolique qui a pour but de "*réinstaurer le propriétaire légitime dans ses droits*"¹⁴¹. Ce terme semble renvoyer à une situation douloureuse où un bien a été arraché à son propriétaire dans des circonstances violentes et troubles; les conflits armés ainsi que les conquêtes coloniales et la domination politique et administrative qui ont suivi, pourraient être plus particulièrement visés. Nous remarquerons que la définition donnée dans la loi reste très neutre car elle se "contente" d'associer l'expression "restitution" à un "transfert". Celui-ci est par ailleurs le terme générique pour tout transfert de propriété, peu importe la situation¹⁴². La connotation du terme "retour" du présent avant-projet de loi ne change pas. La Belgique sera bien la partie qui "retourne" un ou plusieurs biens culturels et l'ancienne colonie belge concernée sera la partie qui "récupère"¹⁴³. Pour être complet, nous terminerons en disant que le terme "rapatriement" est lui spécifique aux "*objets culturels autochtones dont font notamment partie les dépouilles mortuaires*"¹⁴⁴.

La définition de "bien" nous donne quant à elle le champ d'application *ratione temporis* et *ratione materiae*. En effet, un bien au sens de l'avant-projet de loi est un bien acquis par la Belgique au plus tôt en 1885 et au plus tard en 1962. Il doit faire partie d'une collection muséale fédérale et ne peut consister en des restes humains ou des archives. Sans formulation

¹⁴⁰ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

¹⁴¹ DE CLIPPELE, M.-S. et DEMARSIN, B. "Retourner le patrimoine culturel", *JTT*, 2021, p. 349.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

¹⁴⁴ "Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

particulière de la part du législateur, il faut se référer à l'article 3.46 du Code civil et sa définition résiduelle d'un bien meuble.

Dans le corps de l'avant-projet, il est expliqué comment organiser le retour et la restitution de ces biens. Tout d'abord, seul l'État belge, l'État d'origine ou une personne ayant un intérêt légitime, peut déposer une demande de restitution (art. 6). Un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, qui reprendra les modalités d'instruction et d'introduction ainsi que le contenu du dossier, sera conclu (art. 4 et art. 6, § 2). Une commission sera également mise sur pied, composée d'experts de chaque État et de deux représentants des gouvernements concernés. Les travaux de la commission pour gérer le dossier, confirmer l'origine du bien et rendre un avis motivé sur la légitimité de la restitution du bien, sont rendus publics (art. 5 et art. 10). La commission peut être soit favorable à la restitution, soit défavorable, soit conclure qu'elle n'a pas assez d'informations pour trancher. Dans ce cas, une nouvelle demande peut être formulée si de nouvelles découvertes sont faites. Si l'avis est défavorable, un pouvoir est donné au Roi pour désaffecter le bien et le restituer en motivant spécialement son geste. Le transfert de propriété s'effectuera au moment de la publication au Moniteur belge (art. 7). À l'inverse, si l'avis est favorable, le retour s'effectuera de la manière conforme à celle décidée dans l'accord bilatéral, peu importe toutes dispositions contraires (art. 9). Cependant, si la situation ne le permet pas, le bien restera dans la collection où il se trouvait au moment de la restitution jusqu'à ce qu'un retour soit possible (art. 8).

Pour conclure, nous pourrions dire que ce projet de loi semble ambitieux car, en cas de reconnaissance de la légitimité de la demande de restitution par la commission scientifique, le bien culturel deviendra la propriété de l'État d'origine et ce, peu importe les verrous juridiques mis en place pour le protéger jusqu'alors.

4.1.2 L'AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Dans son avis rendu le 2 mars 2022, la section législation du Conseil d'État a commencé par rappeler les grandes lignes de l'avant-projet de loi. Dans ses observations générales, il examine la portée de l'accord bilatéral prévu dans l'avant-projet de loi pour conclure qu'il s'agit d'un traité international au sens de l'article 167 de la Constitution. Cette disposition prévoit que le Roi est en charge des relations internationales et qu'il est compétent pour conclure des traités à portée internationale hormis les cas prévus par la Constitution. Un traité ne sort ses effets en droit interne qu'après avoir reçu l'assentiment de la Chambre. Les Communautés et les Régions sont compétentes pour les matières les concernant mais doivent aussi

demander l'assentiment des parlementaires. Partant, le Conseil d'État estime que le rôle du législateur devrait se limiter à refuser ou entériner le traité.

Or, dans le cas d'espèce, le législateur outrepasserait son pouvoir pour organiser et dès lors limiter les compétences du Roi puisque les articles 4 à 10 de l'avant-projet imposent la forme du traité (un accord bilatéral), son contenu, la composition d'une commission mixte et son mode de fonctionnement. Ce qui, par ailleurs, créerait un déséquilibre entre l'État belge et l'État cocontractant puisque celui-ci y sera aussi soumis. En effet, toute autre méthode utilisée ne sera pas reconnue en droit belge puisqu'un cadre légal existerait déjà. Cependant, le Conseil d'État reconnaît en son point 6 qu'il appartient au pouvoir législateur de définir quel bien est restituable ou non et que cette restitution ne peut se faire que via un traité.

Le Conseil d'État conclut ses observations générales par ses mots: "*Pour être en conformité avec l'article 167 de la Constitution, l'avant-projet devra dès lors être fondamentalement remanié.*"¹⁴⁵

Dans ses observations particulières, le Conseil d'État s'est tout d'abord arrêté sur l'article 8. En effet, celui-ci mentionne "*des conventions internationales de protection du patrimoine ratifiée par l'État belge et l'État d'origine*"¹⁴⁶ à respecter. Le Conseil d'État préconise de soit supprimer ce passage, soit de préciser le lien avec le droit international préexistant. Deux instruments ont été cités, à savoir: "la Convention de Paris de 1970 concernant les mesures à prendre pour empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriétés illicites des biens culturels", ainsi que "la loi du 28 octobre 1996 relative à la restitution des biens culturels ayant quitté illicitement le territoire de certains états étrangers". Le délégué en charge de l'avant-projet a donc communiqué des précisions à ce sujet. Selon lui, l'avant-projet de loi et les deux lois préexistantes coexisteront car elles n'ont pas la même portée. En effet, la Convention de Paris est applicable pour les vols et les importations illicites commises à partir du 24 avril 1972 alors que l'avant-projet se concentre sur les biens acquis par l'État belge pendant sa domination sur un État étranger (soit comme il l'est indiqué plus haut, de 1885 à 1962, selon les États concernés). Quant à la loi du 28 octobre 1998, elle vise les trésors qui ont été illicitement déplacés dans un territoire autre qu'un État membre de l'Union Européenne. Or "l'État d'origine" au sens de l'article 3 de l'avant-projet de loi exclut les territoires autres que ceux colonisés par la Belgique. L'article 3 n'impose pas non plus

¹⁴⁵ Avis du Conseil d'Etat n°70.924/1 du 2 mars 2022 concernant l'avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour.

¹⁴⁶ Ibid.

qu'un bien restituable soit un trésor. En réponse, le Conseil d'État engage à insérer ces précisions dans l'exposé des motifs.

Le Conseil d'État pointe également une imprécision dans l'article 9. Pour mémoire, cette disposition prévoit qu'aucun engagement, contractuellement, ne peut faire obstacle à la décision d'inaliénabilité, de restitution et de retour d'un bien culturel. Cependant, après demande d'informations auprès du délégué, celui-ci déclare qu'il en va de même pour les biens appartenant à l'État mais prêtés à "*une personne privée ou aux musées non-fédéraux*"¹⁴⁷. En l'absence de cette mention, les principes de sécurité et de clarté juridique sont-ils respectés? En effet, cette hypothèse n'étant pas expressément mentionnée dans l'avant-projet de loi, serait-il possible pour une personne privée ou un musée non-fédéral de comprendre que les prêts des musées fédéraux sont indirectement visés par l'article 3, 1°, celui-ci étant rédigé comme suit:

*"Bien: le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'État belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives."*¹⁴⁸

Le Conseil d'État a donc jugé opportun de mettre en évidence ces imprécisions dans l'exposé des motifs. De plus, il recommande d'ajouter qu'aucune garantie procédurale n'est prévue à l'égard des tiers dans le cas où le Roi déciderait de désaffecter un bien.

4.1.3 LE PROJET DE LOI

L'exposé des motifs du projet de loi va, d'une part, répondre aux observations émises par le Conseil d'État et, d'autre part, affiner le texte sur certains points, notamment en formulant des commentaires pour tous les articles.

4.1.3.1 EXPOSÉ GÉNÉRAL

Il précise tout d'abord que les biens concernés par le projet de loi sont ceux appartenant à une collection d'un musée fédéral. Il précise ensuite que les biens culturels appartenant à une personne privée, à une personne morale ou à un musée non fédéral ne sont pas concernés par le présent projet. Il n'est cependant pas indiqué que les biens culturels prêtés par un

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001, Art. 3, 1°.

musée fédéral font, eux, parties de la catégorie des biens aliénables au sens du projet de loi. Comme le Conseil d'État l'a souligné, il aurait été important de le préciser. Ensuite, si l'avant-projet de loi précise en son article 6 que toute personne ayant un intérêt légitime peut demander la restitution d'un bien, l'exposé des motifs du projet de loi précise que la transaction ne se fera que "*d'État à État*"¹⁴⁹ et qu'il appartiendra, par après, à l'État d'origine de remettre le bien à la communauté ou à la personne ayant introduit la demande. En théorie, s'il s'agit d'une communauté autochtone par exemple, et que l'État d'origine préfère placer le bien dans un musée sans l'accord de la communauté, la loi ne pourra pas être invoquée pour exiger le retour du bien au sein de la communauté autochtone.

Ensuite, l'exposé des motifs mentionne l'article 167 de la Constitution et la compétence du Roi en ce qui concerne les traités. Le législateur ne se limite cependant pas à rappeler cette obligation, il va plus loin en déclarant qu'il organise un "*cadre général*"¹⁵⁰ applicable au traité conclu par l'État belge et tout État concerné par la période de colonisation de l'État belge. Il maintient aussi sa volonté d'imposer la composition d'une assemblée sous forme d'une commission mixte. Le pouvoir législatif a donc partiellement tenu compte de l'avis du Conseil d'État. Il a ajouté un commentaire sur l'article 167 de la Constitution mais il est resté sur ses positions concernant le cadre à imposer.

Enfin, le législateur a inséré, dans l'exposé des motifs, une explication quant à l'articulation de la Convention de Paris de 1970, de la loi du 28 octobre 1996 et du présent projet de loi.

L'auteur de la loi a aussi souhaité commenter certains passages du texte pour plus de compréhension. Ainsi, il explique que la restitution et le retour du bien se feront en fait en deux temps. En effet, si la restitution permet le transfert immédiat de la propriété du bien à l'État d'origine, celui-ci ne pourra pas en user, en jouir et en disposer (art. 3.50 C.Civ.) car il faut organiser son retour matériel. Pour déroger à l'article 3.50 du Code civil, le législateur utilise l'article 3.2 qui permet de déroger aux dispositions prévues dans le livre 3 du Code civil¹⁵¹. Le but du législateur est de s'assurer que le bien sera conservé dans de bonnes conditions une fois qu'il aura quitté le sol belge. C'est la raison pour laquelle l'accord bilatéral fixe les modalités de retour du bien.

¹⁴⁹ Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001, Art. 6.

¹⁵⁰ Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

¹⁵¹ Voy. Point 2.2. de ce travail.

4.1.3.2 COMMENTAIRES DES ARTICLES

L'article 2 de l'avant-projet de loi prévoyait que le retour et la restitution des biens culturels dit aliénables se feraient "*par le biais d'un accord de coopération bilatérale*"¹⁵². Cependant, le Conseil d'État a rappelé que si le législateur était compétent pour déterminer quel bien est restituable et pour décider qu'il ne peut être restitué que par un traité, il n'était en revanche pas compétent pour imposer au Roi et à l'État d'origine les grandes lignes de celui-ci. Le commentaire de l'article 2 du projet de loi déclare donc qu'il revient au Roi de décider de conclure un traité et de le négocier.

La définition de "bien" présent dans le commentaire de l'article 3 du projet de loi se détache de l'article 3.46 du Code civil car il spécifie que le bien meuble en question doit avoir un intérêt artistique, scientifique et historique. Pour le champ d'application temporelle de la loi, le législateur explique se référer à la date de l'acte de la conférence de Berlin, soit le 26 février 1885 et étendre "*la fenêtre temporelle*"¹⁵³ à l'indépendance de l'état concerné: c'est-à-dire le 27 janvier 1960 pour le Congo et le 1^{er} juillet 1962 pour le Burundi et le Rwanda. Le projet de loi précise que la date qui importe est celle de l'entrée du bien dans le domaine public belge. Ainsi, si un particulier a ramené un bien culturel du Burundi et que l'État belge l'a acquis le 2 juillet 1962, le critère temporel n'est pas respecté. Si l'avant-projet n'a pas inséré une clause dérogatoire, il rappelle tout de même que le Roi a la possibilité de restituer le bien à l'État d'origine par le biais de l'article 7. Enfin, si la définition de restitution était plutôt neutre quant à la portée du terme, il est important de souligner l'expression "*mécanisme de réparation*"¹⁵⁴ insérée dans le texte.

Si le commentaire de l'article 4 semble inchangé par rapport à l'article 4 de l'avant-projet de loi, il est tout de même utile de remarquer le changement dans les tournures de phrases. En effet, le verbe "pouvoir" est utilisé lorsqu'il s'agit de décrire la commission mixte qui *pourrait être instituée*, ce qui diffère de la version d'origine où la commission *était instituée*. Un ajout a aussi été fait par rapport à la version antérieure, la personne souhaitant enclencher le processus de restitution le fera via le dépôt d'un dossier de restitution.

¹⁵² Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001, Art. 2.

¹⁵³ Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

¹⁵⁴ Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

S'il s'avère que le bien a été illégalement acquis, le Roi prendra un arrêté qui ne visera qu'un bien déterminé et non une collection entière ou des biens ayant plus ou moins les mêmes caractéristiques. L'arrêté devra nécessairement faire l'objet d'une motivation formelle puisqu'il s'agit d'un acte administratif à portée unilatérale (L. du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs). La motivation se fera sur base de l'avis rendu par la commission. L'arrêté sera composé de deux parties, l'une qui désaffectera le bien du domaine public belge et l'autre qui en restituera la propriété à l'État d'origine.

Le commentaire de l'article 5 répond à la demande du Conseil d'État sur l'articulation de l'avant-projet de loi avec les conventions internationales concernant le patrimoine culturel ratifiées par les deux États. Le traité devra les respecter et à titre d'exemple, le législateur cite la Convention de Paris de 1970.

Dans la suite des commentaires, le secrétaire d'État chargé de la Politique scientifique et le ministre de l'Économie et du Travail mentionnent l'hypothèse d'un bien culturel faisant l'objet d'une restitution et mis à disposition d'un musée non-fédéral. Cette situation ne fera pas obstacle, au même titre que la prescription acquisitive et les clauses neutralisant l'inaliénabilité, à la restitution du bien. Ils ont toutefois décidé de ne pas prévoir de garanties procédurales particulières pour les tiers¹⁵⁵, arguant que les biens appartiennent à l'État.

Finalement, les articles 4 à 6 se contentent, comme le recommande le Conseil d'État, d'établir les grands principes du traité qui permettent de rendre aliénables et restituables les biens concernés par le présent projet de loi.

4.1.4 LA LOI

"La loi du 3 juillet 2022 reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution" est en tout point identique à son projet de loi; aucune modification n'a été faite entre le vote du projet de loi et la sanction royale. Le texte de loi est donc très concis, allant à l'essentiel pour parfois "oublier" des détails importants.

¹⁵⁵ Recommandation émise par le Conseil d'État.

En effet, pour éviter tout conflit et assurer la bonne compréhension des justiciables, ces précisions auraient pu être opportunes:

- Le champ d'application matériel de la loi s'étend aux biens meubles mis à disposition par l'État.
- L'article 6 vise également un contrat de prêt ou de location et pas uniquement une clause d'imprescriptibilité et d'inaliénabilité.
- Si le gestionnaire est tenu de publier, notamment, la décision de restitution, cela induit qu'un tiers, temporairement en possession d'un bien concerné par la loi, ne bénéficiera pas de modalités de procédure spéciale et qu'il sera tenu de s'informer lui-même.

Par ailleurs, il est dommage de ne pas préciser que le manque d'informations n'est pas associé à un refus et qu'il est toujours possible de rouvrir le dossier. La faculté de pouvoir redéposer une demande si la situation change n'est pas anodine.

Pour conclure, cette loi est la première en la matière et constitue une avancée majeure dans les réflexions de notre société sur la colonisation. Et en même temps, nous attendons sa jurisprudence pour observer la manière dont elle va concrètement s'appliquer et les difficultés que cela pourrait engendrer tant au niveau juridique (saisine des prétoires par des tiers s'estimant lésés) que diplomatique (relations entre la Belgique et ses trois anciennes colonies, rapports de force et de pouvoir).

5 CONCLUSION

Ce travail de longue haleine a été le fruit d'une réflexion personnelle sur la destinée des biens culturels.

Tout d'abord, les normes juridiques existantes sont applicables en fonction de leur nature et de leur emplacement géographique. Les biens culturels sont évidemment soumis à l'ordre juridique interne de l'État où ils se trouvent. En fonction de la situation géopolitique de cet État, un certain nombre de traités, conventions, règlements, directives et lois seront d'application. Quant à savoir si les biens culturels visés entrent dans le champ d'application de la loi, il faut se référer aux termes définis dans leurs premiers articles.

Si un bien culturel est découvert, des obligations s'imposent, que le trouveur soit un archéologue ou un particulier. Pour ensuite pouvoir acquérir le bien, ce sont les règles du droit commun qui vont trouver à s'appliquer, sous réserve de dispositions spéciales prévues dans le droit interne de l'État où se trouve le bien. Il est généralement imposé au vendeur d'informer l'acheteur sur la provenance du bien. En effet, les biens culturels sont fréquemment victimes de vol, pillage et exportation illicite en raison de leur grande valeur monétaire. L'État peut intervenir dans le processus de vente et exercer, si une loi le lui permet, un droit de préemption. La plupart du temps, un bien culturel faisant partie d'une collection muséale publique sera la propriété de l'État et donc imprescriptible, inaliénable et insaisissable.

En temps de guerre ou de conflits armés, des conventions internationales plaident pour que les biens culturels immeubles soient épargnés du champ de bataille, tant que faire se peut. En 2016, la Cour Pénale Internationale a été la première instance à condamner un homme pour destruction de biens culturels classés. Son but était de maintenir son autorité sur la population locale, les biens culturels détruits n'étant aucunement un objectif militaire à atteindre. Pour ce qui est des biens culturels meubles soustraits de force pendant les hostilités, leur restitution et leur retour dépendent des accords conclus entre les États impliqués. Ainsi, les Alliés de la seconde guerre mondiale ont conclu un accord à ce sujet dès 1943. Cependant, au vu de l'ampleur de la tâche et de la dispersion des œuvres, ce chapitre n'est toujours pas clôturé en 2023.

La situation est différente pour les anciennes colonies et leurs biens culturels éparpillés dans les plus grands musées du monde. Certains États des anciennes colonies réclament la restitution et le retour d'un bien particulièrement cher à leurs yeux. C'est notamment le cas pour le peuple maori qui se bat depuis plusieurs années déjà pour récupérer des têtes de guer-

riers maoris exposées notamment en Belgique. Et pour d'autres, l'initiative vient de l'État anciennement colonisateur. C'est le cas de notre pays qui a fait un pas en avant vers la réconciliation avec son passé de "conquêtes coloniales" en adoptant la loi du 3 juillet 2022 rendant aliénables et restituables les biens culturels appartenant à l'État fédéral belge.

Pour conclure, le droit du patrimoine culturel est né du constat que les biens culturels sont précieux aux yeux d'un peuple. Petit à petit, des dispositions se sont insérées dans des normes juridiques, comme en droit de la guerre, pour aboutir à des textes qui leur sont exclusivement dédiés. Loin d'être encore un droit complet comme le droit civil ou le droit des affaires, le droit du patrimoine culturel commence tout de même à s'étoffer. En effet, bien que la société moderne soit tournée vers la performance et le numérique, elle continue de garder en haute estime l'héritage laissé par ses ancêtres et les grandes civilisations passées.

"*Objets inanimés, avez-vous donc une âme?*"¹⁵⁶, le poète Alphonse de Lamartine nous posait déjà la question.

¹⁵⁶ De LAMARTINE, Alphonse. Milly ou la terre natale, dans Harmonies poétiques et religieuses, troisième livre. Voy. PROTTE, L.V., "Témoins de l'histoire - recueil de textes et documents relatifs au retour des objets culturels", p. 12, Paris, UNESCO, 2011.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

INTERNATIONAL

CONVENTION

Conv. (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, adoptée à La Haye le 29 juillet 1899.

Conv. De La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé.

Conv. du 14 novembre 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et transfert de propriété illicites des biens culturels.

Conv. du 17 juillet 1998 portant assentiment au Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

Conv. du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique. UNESCO.

Deuxième protocole relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé.

PROJET

Projet d'une Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre. Bruxelles, 27 août 1874, disponible sur (consulté le 17 mars 2023).

RECOMMANDATION

Règles concernant le contrôle de la radiotélégraphie en temps de guerre et la guerre aérienne fixée par une Commission de juristes à La Haye, décembre 1922 – février 1923, disponible sur: <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/hague-rules-1923?activeTab=undefined> (consulté le 18 mars 2023).

EUROPÉENNE

Règlement (CE) n° 116/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 concernant l'exportation des biens culturels (version codifiée), OJ 39, 10.02.2009, pp. 1-7, disponible sur: <http://data.europa.eu/eli/reg/2009/116/oj> (Consulté le 23 avril 2023).

Règlement (UE) 2019/880 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 concernant l'introduction et l'importation de biens culturels, OJ L 151, 07.06.2019, pp. 1-14, disponible sur <http://data.europa.eu/eli/reg/2019/880/oj/fra> (Consulté le 4 novembre 2022).

Directive 2014/60/UE du Parlement Européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre et modifiant le règlement (UE) n°1024/2012 (refonte), OJ L 159, 28.05.2014, pp. 1-10, disponible sur: <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/60/oj> (consulté le 23 avril 2023).

Conv. (CE) du Conseil du 3 octobre 1985 pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe, traité européen n°121.

Conv. (CE) du Conseil du 16 janvier 1992 pour la protection du patrimoine archéologique, traité européen n°143.

Conv. (CE) du Conseil du 20 octobre 2004 sur le paysage telle qu'amendée par le Protocole de 2016, traité européen n°176.

BELGE

LOI, DÉCRET, ORDONNANCE

Décr. du 11 juillet 2002 relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française, M.B., 24 septembre 2002.

Décr. Du 26 avril 2018 relatif au Code wallon du Patrimoine, M.B. 22 mai 2018.

Décr. du 17 mars 2022 portant protection du patrimoine culturel mobilier, M.B. 27 avril 2022.

L. du 8 juin 1867 – Code pénal, M.B. 5 octobre 1867, dit C.P.

L. du 10 octobre 1967 – Code judiciaire. Loi organique, M.B. 31 octobre 1967, dit C.J.

L. du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, M.B. 27 juillet 2004, dit Codip.

L. du 4 février 2020 insérant le livre 3 "Les Biens" du Code Civil, M.B. 17 mars 2020 dit C. Civ.

L. du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 25 mai 2021.

L. du 3 juillet 2022 reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, M.B. 28 septembre 2022.

ARRÊTÉ

A.G. du 31 janvier 2019 portant exécution partielle du Code wallon du Patrimoine, M.B. 8 mars 2019.

A.R. du 30 juillet 2021 portant exécution de la loi du 23 avril 2021 relative à la mise en œuvre de la Convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique, M.B. 6 septembre 2021.

TRAVAUX PARLEMENTAIRE

Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001.

Avis du Conseil d'Etat n°70.924/1 du 2 mars 2022 concernant l'avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour.

Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

JURISPRUDENCE

BELGE

Cass., arrêt n°F20181128 (P.18.0104.F) du 28 novembre 2018, inédit (disponible sur: https://www.stradalex.com/fr/sl_src_publ_jur_be/document/cass_F-20181128-1; consulté le 10 avril 2023).

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Cour eur. D. H., Arrêt BEYELER contre Italie du 5 janvier 2000, n°33202/96, disponible sur: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-63031%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-63031%22]}) (consulté le 18 mai 2023).

ÉTRANGÈRE

District Court of Jerusalem, Criminal case n°40/61, 11 December 1961, inédit (disponible sur: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Judgement_11-12-1961.pdf (consulté le 29 avril 2023).

District Court for the Eastern District of Virginia (4th Cir), 4 April 2018, inédit (disponible sur https://sherloc.unodc.org/cld//case-law-doc/criminalgroupcrimetype/usa/2020/united_states_of_america_v._khan_no.17-4301_4th_cir_apr.4_2018.html?lng=fr&tmpl=sherloc; consulté le 10 avril 2023).

DOCTRINE

BOCQUILLON, J-F., MARIAGE, M., *DCG 1. Fondamentaux du droit*. Dunod, "Expert Sup", 2022, pp. 159-173, ISBN: 9782100836765. URL: <https://www.cairn.info/dcg-1-fondamentaux-du-droit--9782100836765.htm> (consulté le 4 mars 2023).

de CLIPPELE, M.-S., "Quand l'équilibre devient art – Le Conseil de l'Europe et la balance des intérêts des propriétaires et de la collectivité en matière de patrimoine culturel", *Rev. trim. dr. h.* (100/2014), pp. 914-936.

de CLIPPELE, M.-S. et DEMARSIN, B. "Retourner le patrimoine culturel", *JTT*, 2021, pp. 345-353.

CORNU, M. "La mise hors commerce des biens culturels comme mode de protection", *Victoires éditions*, 2006/2 N° 36, pp. 75-89, disponible sur: <https://www.cairn.info/revue-legicom-2006-2-page-75.htm> (Consulté le 29 novembre 2022).

CORNU, M. "Protection de la propriété culturelle et circulation des biens culturels – Étude de droit comparé Europe/Asie", *CECOJI (Centre d'étude et de coopération juridique internationale) CNRS - Université de Poitiers*, 2008, pp. 15.

HERSHKOVITCH, C., "La restitution des biens culturels : fondements juridiques, enjeux politiques et tendances actuelles", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n° 1, pp. 103-121.

MAINETTI, V., "La Cour pénale internationale face à la destruction du patrimoine culturel – Réflexion à propos de l'affaire Al-Mahdi", *Ethnologies*, 2017, vol. 39, n°1, pp. 213-236.

PÂQUES, M., "Droit belge du patrimoine culturel et naturel, l'abondance de biens et de lois. Questions choisies.", *Colloque de de Tunis – Patrimoine culturel et naturel*, 2004, pp. 1-22.

RIGAUX, F., "Le patrimoine culturel: répartition des compétences et conflits de lois", *Revue belge de droit constitutionnel*, 1994, pp. 41 et s.

SECRETARIAT d'UNIDROIT: "Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés: rapport explicatif", *Rev. dr. unif.* 2001-3, pp. 477-565.

de VATTEL, E. "Le Droit des Gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains", Vol. II, livre III, chapitre IX, *Institut Henry Dunant*, Genève, 1983, p. 139 (première édition: 1758).

DOCUMENTS NON-JURIDIQUES

ARTICLES DE PRESSE

"Waalse dorpskerk krijgt gestolen beeldjes terug". De Standaard, https://www.standaard.be/cnt/dmf20200120_04813903 (consulté le 23 avril 2023).

DUPLAT, G. *Bataille pour la plus belle femme du monde*. La Libre, 30.08.2011, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.lalibre.be/culture/arts/2011/08/30/bataille-pour-la-plus-belle-femme-du-monde-LLIK4JY5XVEF3HUH36LGTAFXPU/> (consulté le 15 mars 2023).

MONTPETIT, C. *Œuvres pillées, patrimoine détruit: la culture au front en Ukraine*. Le Devoir, 27.02.2023, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.ledevoir.com/culture/783266/guerre-en-ukraine-la-culture-au-front> (consulté le 15 mars 2023).

HELIAS, O. *Daech et la patrimoine culturel: une destruction scénarisée*. Wordpress, 6.09.2015, [en ligne]. disponible sur: <https://orianehelias.wordpress.com/2015/09/06/daech-et-le-patrimoine-culturel-une-destruction-scenarisee/> (consulté le 15 avril 2023).

SELS, G. "Politie neemt gestolen kunst in beslag". De Standaard, 25.11.2019, [en ligne], disponible sur: https://www.standaard.be/cnt/dmf20191124_04735147 (consulté le 23 avril 2023).

VAN DIEVORT, C. *Un trésor de 10 milliards de dollars au fond de l'océan: la bataille juridique pour récupérer le magot fait rage*. La DH, 13.06.2022, [en ligne]. Disponible sur: <https://www.dhnet.be/lifestyle/magazine/2022/06/13/un-tresor-de-10-milliards-de-dollars-au-fond-de-locean-la-bataille-juridique-pour-recuperer-le-magot-fait-rage-IQBML5MFHBCQRP3UYBUFCUQS54/> (consulté le 14 juin 2022).

AUTRES

Communiqué de presse du Tribunal pénal internationale pour l'ex-Yougoslavie divulguant l'acte d'accusation de l'affaire Dubrovnik (document non-officiel; disponible sur: <https://www.icty.org/fr/sid/7948>; consulté le 30 avril 2023).

Communiqué de presse du Tribunal pénal internationale pour l'ex-Yougoslavie résumant le jugement rendu dans l'affaire "le procureur c. Miodrag JOKIC" (document non-officiel; disponible sur <https://www.icty.org/fr/sid/8448>; consulté le 30 avril 2023).

Fiche d'information sur l'affaire "Le procureur c. Ahmad Al Faqi Mahdi" (document non officiel; disponible sur: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/Al-MahdiFra.pdf>; consulté le 30 avril 2023).

de LAMARTINE, Alphonse. Milly ou la terre natale, dans Harmonies poétiques et religieuses, troisième livre. Voy. PROTT, L.V., "Témoins de l'histoire - recueil de textes et documents relatifs au retour des objets culturels", p. 12, Paris, UNESCO, 2011.

Les Musées royaux des Beaux-Arts de Belgique. "Spoliation – Notre collection en question". 2021, pp. 30-31 et p. 40.

BASE DE DONNÉES

SHERLOC – Case Law Database. "Cour de cassation, 28 novembre, P.18.0104.F", disponible sur: [https://sherloc.unodc.org/cld//case-law-doc/traffickingculturalpropertycrimetype/bel/2018/cour de cassation 28 novembre 2018 p.18.0104.f.html?lng=en&tmpl=sherloc](https://sherloc.unodc.org/cld//case-law-doc/traffickingculturalpropertycrimetype/bel/2018/cour%20de%20cassation%2028%20novembre%202018%20p.18.0104.f.html?lng=en&tmpl=sherloc) (consulté le 10.04.2023).

LIVRES

LAROUSSE. Le petit LAROUSSE illustré 2013.

QUENTIN, F. "Les grandes souveraines d'Égypte". Paris, Perrin, 2021, p. 409.

MÉMOIRES

de la BARRE DE NANTEUIL, M. "La protection internationale du patrimoine culturel en temps de guerre au regard des conflits armés contemporains: comment sauvegarder le patrimoine de l'humanité face aux faiblesses du droit international en vigueur?". Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018. Prom.: Gautier, Philippe. <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:15281>.

CARBONNE-PITEU, C. "La restitution et le retour des biens culturels volés lors de la colonisation". Linguistique. 2020. Dumas-03247416.

PAGES WEB

<https://www.norway.mw/2020/10/30/presentation-de-lepoustouflante-eglise-en-bois-debout-de-borgund/> (consulté le 10 mars 2023).

https://unesdoc.UNESCO.org/ark:/48223/pf0000152883_fre?posInSet=1&queryId=23dcaa31-2b84-4245-bfe9-0a666e5e5909 (consulté le 20 juillet 2022).

<https://whc.UNESCO.org/fr/list/1536> (consulté le 26 février 2023).

<https://www.UNESCO.org/fr/ukraine-war> (consulté le 15 mars 2023).

<https://whc.UNESCO.org/fr/paysagesculturels/> (consulté le 26 février 2023).

<https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2017/january/operation-pandora.aspx> (consulté le 14.03.2023).

<https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2018/february/over-41-000-artefacts-seized-in-global-operation-targeting-trafficking-of-cultural-goods.aspx> (consulté le 14.03.2023).

<https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2021/may/over-56-400-cultural-goods-seized-and-67-arrests-made-in-action-involving-31-countries.aspx> (consulté le 14.03.2023).

<https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2022/march/52-arrests-in-operation-across-28-countries-targeting-trafficking-in-cultural-goods.aspx> (consulté le 14.03.2023).

<https://www.wcoomd.org/fr/media/newsroom/2022/march/52-arrests-in-operation-across-28-countries-targeting-trafficking-in-cultural-goods.aspx> (consulté le 14.03.2023).

"Les Einsatzgruppen: introduction", Encyclopédie multimédia de la Shoah, disponible sur: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/fr/article/einsatzgruppen> (consulté le 29 avril 2023).

ICOM. Les lieux: où le trafic se déroule-t-il?. Disponible sur: <https://www.obs-traffic.museum/fr/les-lieux-o%C3%B9-le-traffic-se-d%C3%A9roule-t-il> (consulté le 15.04.2023).

PEARSON, S. *Buste de Néfertiti à Berlin (Neues Museum) – Art & Histoire*. [en ligne]. Disponible sur: <https://berlinpoche.de/fr/buste-nefertiti-berlin> (consulté le 13 mars 2023).

PERSPECTIVE MONDE, "Verdict du procès de Nuremberg", Ecole de politique appliquée, Faculté des lettres et sciences humaines, Université de Sherbrooke, Québec, Canada. Disponible sur: <https://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMDictionnaire/1659> (Consulté le 29 avril 2023).

RAPPORTS

"Principes éthiques pour la gestion et la restitution des collections coloniales en Belgique", *Restitution Belgium*, 2021, disponible sur <https://restitutionbelgium.be/fr/rapport> (Consulté le 4 février 2023).

ADVIESCOMMISSIE NATIONAAL BELEIDSKADER KOLONIALE COLLECTIES, *Koloniale Collecties en Erkenning van Onrecht*, Den Haag, Raad voor Cultuur, 7 octobre 2020, p. 138, disponible sur: <https://www.raadvoorcultuur.nl/documenten/adviezen/2020/10/07/advies-koloniale-collecties-en-erkenning-van-onrecht> (Consulté le 14 mai 2023).

BANDLE, A (Ed.), CHECHI, A. (Ed.), RENOLD, M-A. (Ed.), "Resolving disputes in cultural property = La résolution des litiges en matière de biens culturels, université de Genève: Schulthess, 2012, Disponible sur: <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:46846> (consulté le 17.05.2023), Partie 1.2. et Partie 1.6.

BUGNION, F. "La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2004, pp. 313-324.

CASIER, F. "Les régimes de protection en droit international humanitaire, les mesures mise en œuvre et leur application en Belgique", note pour Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, 2014, p. 21.

DEUTSCHER MUSEUMSBUND (dir.), Guide à l'usage des musées allemands. Le traitement des biens de collections issus de contextes coloniaux, Berlin, Association allemande des musées, 2e édition 2019, p. 204, disponible sur: https://www.icom-musees.fr/sites/default/files/2019-11/DMB_Guide_contextes_coloniaux_2019.pdf (consulté le 14 mai 2023).

FEARY, S. La patrimoine culturel de la terre, in G.L. WORBOYS *et al.* (éds.), *Gouvernance et gestion des aires protégées*, 1st éd., s.l., ANU Press, 30 septembre 2020, pp. 85-122, disponible sur <http://press-files.anu.edu.au/downloads/press/n4346/pdf/ch04.pdf>.

HERSHKOVITCH, C. *Fondements et enjeux de la restitution des biens culturels*. Savoirs et perspectives, 2018, pp. 1-4.

K.F.G., "Arts Council England: Guidelines for Museum Repatriation", 5 août 2022, p. 33, disponible sur: <https://www.artscouncil.org.uk/supporting-arts-museums-and-libraries/supporting-collections-and-cultural-property/restitution-and> (consulté le 14 mai 2023).

LAMBRECHT LAW OFFICE, "La Convention de l'UNESCO sur la protection du patrimoine culturel subaquatique transposée", 30.05.2014, disponible sur: <https://www.lambrechtlaw.be/fr/nouvelles/2014/5/30/patrimoine-subaquatique> (consulté le 20 juillet 2022).

M. D. DANTI, "The finance of global terrorism through cultural property crime in Syria and Northern Iraq, Written Statement Submitted for Testimony Before the House Committee on Foreign Affairs – Subcommittee on Terrorism", Nonproliferation and Trade, 17.11.15, disponible sur: <https://docs.house.gov/meetings/FA/FA18/20151117/104202/HHRG-114-FA18-Wstate-DantiM-20151117.pdf> (consulté le 15.04.2023).

NATIONS UNIES – Assemblée générale, "Rapatriement des objets cérémoniels, des restes humains et du patrimoine culturel immatériel en vertu de la Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones – Rapport du Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones", 21 juillet 2020, pp. 22, disponible sur: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/187/66/PDF/G2018766.pdf?OpenElement> (consulté le 25 février 2023).

PROTT, Lyndel V. "Témoins de l'Histoire – Recueil de textes et documents relatifs au retour des objets culturels". UNESCO, 2011. p. 462.

RADERMECKER, A.-S.V.E. et du Roy de Blicquy, S., "L'art et son marché", *Dossiers du CRISP*, 2018, vol. 89, n° 1, pp. 13-150.

RENOLD, M.-A., "Le commerce légal et illégal de biens culturels vers et à travers l'Europe : faits, conclusions et analyse juridique", 2018, p. 21.

SARR, F. et SAVOY, B., Rapport sur la restitution du patrimoine culturel africain. Vers une nouvelle éthique relationnelle, 29 novembre 2018, p. 240, disponible sur: <https://www.culture.gouv.fr/Espace-documentation/Rapports/La-restitution-du-patrimoine-culturel-africain-vers-une-nouvelle-ethique-relationnelle> (Consulté le 14 mai 2023). Voy. aussi l'ouvrage qui en est issu: F. SARR et B. SAVOY, Restituer le patrimoine africain, Paris, Philippe Rey, 2018.

UNESCO – Section des musées et des objets culturels division des objets culturels et du patrimoine immatériel, "La Convention de l'UNESCO sur la protection du patrimoine culturel subaquatique", 2007, p. 32.

ZIAN, Y., de CLIPPELE, M.-S., Académie Royale de Belgique, "Rapport sur l'avenir des collections extra-européennes conservées en Fédération Wallonie-Bruxelles", 2021,p. 186 <http://hdl.handle.net/2078.3/253144>.

TABLE DES MATIÈRES

1	Introduction.....	3
2	Le marché du bien culturel.....	5
2.1	Terminologie.....	5
2.1.1	Le patrimoine culturel corporel.....	7
2.1.1.1	Le patrimoine culturel immeuble.....	7
2.1.1.2	Le patrimoine culturel meuble.....	9
2.1.2	Le patrimoine culturel Incorporel	10
2.1.3	L'environnement culturel	11
2.1.3.1	Le patrimoine culturel naturel	11
2.1.3.2	Le patrimoine culturel subaquatique	13
2.1.4	Les restes humains	15
2.2	L'acquisition d'un bien culturel	16
2.2.1	Les modes d'acquisition originaires	17
2.2.1.1	Principe	17
2.2.1.2	La découverte archéologique.....	18
2.2.1.3	La possession.....	19
2.2.2	Les modes d'acquisition dérivés.....	20
2.2.2.1	La valeur d'un bien culturel.....	20
2.2.2.2	Les points de vente du marché du bien culturel.....	22
2.2.2.3	Un titre de propriété parfois contesté	23
2.2.3	L'indisponibilité juridique	25
3	Protéger les biens culturels	26
3.1	Les conflits armés et les biens culturels	26
3.1.1	Du XVIII ^e siècle à l'entre-deux-guerres	27
3.1.2	De la deuxième guerre mondiale aux conflits en Proche-Orient.....	30
3.1.3	Intervention des cours et tribunaux.....	35
3.2	Les biens culturels en temps de paix.....	36
3.2.1	Le marché noir du bien culturel	36
3.2.2	Prise de position sur le plan national et international	40
4	La colonisation.....	42

4.1	Analyse.....	43
4.1.1	L'avant-projet de loi.....	43
4.1.2	L'avis du Conseil d'état	45
4.1.3	Le projet de loi.....	47
4.1.3.1	Exposé général	47
4.1.3.2	Commentaires des articles.....	49
4.1.4	La loi.....	50
5	Conclusion	52
	Bibliographie.....	54

LISTE DES ANNEXES

Annexe 1: signe distinctif du Pacte Roerich.

Annexe 2: signe distinctif permettant de reconnaître un bien culturel sous protection générale (Conv. La Haye 1954).

Annexe 3: signe distinctif permettant de reconnaître un bien culturel sous protection spéciale (Conv. La Haye 1954).

Annexe 4: Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001.

Annexe 5: Avis du Conseil d'Etat n°70.924/1 du 2 mars 2022 concernant l'avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour.

Annexe 6: Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

Annexe 7: L. du 3 juillet 2022 reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, M.B. 28 septembre 2022.

Annexe 1



Figure 1: signe distinctif du Pacte Roerich

Source: https://fr.wikipedia.org/wiki/Embl%C3%A8me_protecteur (consulté le 18 mars 2023).

Annexe 2



Figure 2: signe distinctif permettant de reconnaître un bien culturel sous protection générale (Conv. La Haye 1954)

Source: https://fr.wikipedia.org/wiki/Embl%C3%A8me_protecteur (consulté le 22 mars 2023).

Annexe 3



Figure 3: signe distinctif permettant de reconnaître un bien culturel sous protection spéciale (Conv. La Haye 1954)

Source: https://fr.wikipedia.org/wiki/Embl%C3%A8me_protecteur (consulté le 9 avril 2023).

Annexe 4

Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n°2646/001.

AVANT-PROJET DE LOI soumis à l'avis du Conseil d'État

Avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution.

Art. 2

La présente loi a pour objet de déterminer un cadre juridique applicable à la restitution et au retour, par le biais de la conclusion d'un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle avec l'État d'origine, des biens liés au passé colonial de l'État belge.

Dans les conditions prévues par la présente loi, lesdits biens sont aliénables exclusivement en vue d'une restitution et d'un retour, à titre gratuit, à l'État d'origine.

Art. 3

Au sens de la présente loi, on entend par:

1° bien: le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'État belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives;

2° bien restituable: le bien issu de l'État d'origine ayant été acquis durant la domination politique et administrative exercée par l'État belge sur celui-ci à partir de la signature de l'Acte de la Conférence de Berlin en 1885 jusqu'à l'indépendance de l'État d'origine;

3° État d'origine: État de provenance du bien restituable et au profit duquel la restitution et le retour sont envisagés dans le cadre de l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle à conclure;

4° restitution: le transfert de propriété juridique du bien restituable, décidé conformément à la présente loi;

5° retour: la remise matérielle à l'État d'origine du bien restituable dont la restitution a été décidée conformément à la présente loi;

6° gestionnaire: l'établissement scientifique fédéral en charge de la gestion du bien restituable;

7° accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle: l'accord à conclure entre l'État d'origine et l'État belge qui a pour objet d'organiser la restitution et le retour des biens restituables, après un examen scientifique des conditions d'acquisition.

Art. 4

Aux fins de restitution des biens restituables, un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle est conclu entre l'État d'origine et l'État belge.

L'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle précise notamment les modalités d'introduction et d'instruction des dossiers de restitution.

L'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle définit les modalités de coopération scientifique entre les deux États qui permettront de déterminer si le bien restituable en cause doit être restitué et d'établir les garanties de conservation en vue d'assurer le retour de ce bien à l'État d'origine.

Art. 5

§ 1^{er}. L'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle institue une commission scientifique mixte composée paritairement d'experts, ayant une expérience scientifique reconnue dans le domaine, des deux États parties audit accord, et possédant chacun une voix délibérative.

Chaque État désigne, par ailleurs, deux représentants de son gouvernement, en qualité d'observateur des travaux de la commission scientifique mixte. Ces représentants possèdent uniquement une voix consultative.

§ 2. La commission scientifique mixte a pour mission:

de recevoir et d'instruire le dossier de restitution d'un bien restituable dont elle est saisie, selon les modalités déterminées par l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle;

de confirmer l'origine et, le cas échéant, les modalités d'acquisition du bien restituable sur la base d'études déjà réalisées ou, selon le cas, de les déterminer sur la base d'études à mener;

de définir l'importance du bien pour le patrimoine de l'État d'origine ou pour l'une des communautés qui le composent;

et de conclure sur le caractère légitime de l'acquisition du bien restituable, eu égard aux critères qu'elle aura déterminés à la faveur d'un examen scientifique.

À ces fins, la commission scientifique mixte rend un avis motivé, eu égard à l'ensemble des informations qu'elle a recueillies, dans le délai à fixer par l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle.

L'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle organise la publicité des travaux de la commission scientifique mixte.

Art. 6

La commission scientifique mixte peut être saisie d'un dossier de restitution d'un bien restituable respectivement par:

l'État belge, à l'initiative du gestionnaire, qui en informe le ministre ou le Secrétaire d'État ayant la politique scientifique dans ses attributions;

l'État d'origine;

toute personne physique ou morale démontrant un intérêt à la restitution dudit bien au profit de l'État d'origine.

L'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle détermine le contenu minimal du dossier de restitution, le cas échéant, en fonction des personnes visées à l'alinéa 1^{er}.

Art. 7

§ 1^{er}. Si l'avis motivé rendu par la commission scientifique mixte conclut au caractère illégitime de l'acquisition du bien restituable, le Roi peut décider de désaffecter et de restituer ce bien au profit de l'État d'origine.

La décision est spécialement motivée eu égard à l'avis de la commission.

La décision de restitution emporte transfert de la propriété du bien restituable à l'État d'origine. Elle est publiée au *Moniteur belge*.

§ 2. Si l'avis motivé rendu par la commission scientifique mixte conclut au caractère légitime de l'acquisition du bien, ce dernier demeure dans la collection muséale où il se trouve actuellement.

§ 3. Si la commission scientifique mixte ne sait pas conclure, en l'état des informations sur le bien restituable, sur le caractère légitime ou non, ce dernier demeure dans la collection muséale où il se trouve actuellement. Le bien fait l'objet, au sein de celle-ci, d'une information particulière à destination du public.

Un nouveau dossier de restitution peut être introduit quant à ce bien, si de nouvelles informations à son sujet sont découvertes ou disponibles.

§ 4. Par dérogation aux paragraphes 2 et 3, le Roi peut, moyennant une motivation spéciale, décider de désaffecter et de restituer le bien en cause à l'État d'origine.

La décision emporte transfert de la propriété du bien au profit de l'État d'origine. Elle est publiée au *Moniteur belge*.

Art. 8

§ 1^{er}. Sur la demande expresse de l'État d'origine, et dans le respect des conventions internationales de protection du patrimoine ratifiées par l'État belge et l'État d'origine le retour du bien restituable dont la restitution est décidée conformément à l'article 7, est demandé au gestionnaire selon les modalités fixées par l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle.

§ 2. Quel qu'en soit le motif, si le retour ne peut intervenir immédiatement et aussi longtemps que le bien restituable n'est pas remis matériellement à l'État d'origine, il est conservé dans la collection muséale du gestionnaire où il se trouve au jour de l'adoption de la décision de restitution et bénéficie, durant cette période, de la garantie de l'inaliénabilité, l'imprescriptibilité et l'insaisissabilité.

Durant cette période, l'État d'origine est associé à la conservation, la gestion et à la mise en valeur de ce bien.

Art. 9

La décision de restitution du bien restituable au profit de l'État d'origine, visée à l'article 7, sort ses effets nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquiescive antérieure.

Art. 10

Dans le respect des termes de l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, le gestionnaire assure la transparence du processus de restitution et de retour et publie, sur son site internet, les accords bilatéraux de coopération scientifique et culturelle, l'indication des dossiers de restitution, les avis rendus par la commission scientifique mixte, ainsi que les décisions de restitution de biens restituables.

Annexe 5

Avis du Conseil d'Etat n°70.924/1 du 2 mars 2022 concernant l'avant-projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour.

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT N°70.924/1 DU 2 MARS 2022

Le 31 janvier 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État chargé de la Politique scientifique, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour".

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 24 février 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wouter PAS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 2 mars 2022.

*

PORTÉE

1. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de fixer un cadre juridique concernant le caractère aliénable, la restitution et le retour des biens liés au passé colonial de l'État belge.

À cet effet, il est prévu que l'avant-projet a pour objet de créer le cadre juridique par le biais de la conclusion d'un accord bilatéral (article 2, alinéa 1er) et qu'une aliénation des biens au sens de l'avant-projet¹⁵⁷ n'est possible que dans les conditions d'aliénation prévues par la loi (article 2, alinéa 2). Aux fins de restitution des biens, un accord bilatéral est conclu qui définit les modalités de la coopération scientifique (article 4, alinéas 1er et 3) et contient des règles de procédure concernant le retour des biens restituables (article 4, alinéa 2). L'accord prévoit d'instituer une commission scientifique mixte ayant une composition et une mission déterminées, avec des règles particulières en matière de droits de vote, de motivation et de publicité de ses avis (article 5). L'avant-projet règle également la saisine de la commission scientifique mixte d'un dossier de restitution (article 6) et règle les

¹⁵⁷ Un "bien" est défini à l'article 3, 1°, de l'avant-projet comme "le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'État belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives".

conséquences des avis de cette dernière, précise quand une acquisition d'un bien restituable est illégitime et fixe les conditions dans lesquelles le Roi peut décider de désaffecter et de restituer un bien (article 7). Une décision de restitution produit ses effets nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquisitive antérieure (article 9). L'avant-projet règle en outre la procédure de retour du bien restituable (article 8). Par ailleurs, le gestionnaire est tenu, conformément aux dispositions de l'accord de coopération, de respecter certaines obligations en matière de transparence du processus de restitution et de retour (article 10).

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

2. Ainsi qu'il ressort également de l'article 2, l'avant-projet lie la restitution et le retour de certains biens à la conclusion d'un accord bilatéral. Selon la définition donnée à l'article 3, 7°, de l'avant-projet, cet accord bilatéral est "l'accord à conclure entre l'État d'origine et l'État belge qui a pour objet d'organiser la restitution et le retour des biens restituables, après un examen scientifique des conditions d'acquisition".

L'accord bilatéral ou les accords auxquels l'avant-projet fait référence concernent des accords entre États par lesquels les parties entendent produire des effets juridiques obligatoires au niveau international, et constituent un traité au sens de l'article 167 de la Constitution. Comme le confirme le délégué, les auteurs du projet de loi entendent adopter celui-ci avant la conclusion d'un ou de plusieurs de ces traités.

3. L'article 167, § 2, de la Constitution s'énonce comme suit "Le Roi conclut les traités, à l'exception de ceux qui portent sur les matières visées au § 3. Ces traités n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment de la Chambre des représentants".

4. L'article 167 de la Constitution implique que certaines compétences sont réservées au Roi.

La portée que l'article 167 de la Constitution confère à la séparation des pouvoirs implique que le rôle constitutionnel du Parlement se limite en règle à donner ou à refuser de donner assentiment à des traités conclus par le Roi (hormis le cas des traités portant cession, échange ou adjonction de territoire), cet assentiment étant requis pour que le traité ait effet dans l'ordre juridique interne.

Dès lors, la disposition constitutionnelle serait méconnue si, par l'adoption d'une loi, le pouvoir législatif se donnait pour objet de contenir les prérogatives du Roi dans des limites fixées à l'avance. Le législateur doit s'abstenir de donner des délégations concrètes au Roi ou de lui imposer des limites concernant la teneur des traités devant encore être conclus qui méconnaissent les prérogatives que la Constitution attribue au Roi. En effet, le législateur ne peut pas limiter a priori dans une loi le pouvoir du Roi de conclure des traités et doit donc laisser assez de latitude pour que le pouvoir exécutif dispose d'une marge de

négociation suffisante. Ni la Chambre des représentants, ni le législateur ne peuvent, à l'avance, donner des instructions contraignantes au Roi¹⁵⁸.

Il ne revient donc pas au législateur de définir la teneur d'un traité qui doit encore être conclu. À cet égard, rappelons au demeurant que les traités internationaux reposent sur le consentement libre entre États se trouvant sur un pied d'égalité, dont les dispositions ne peuvent pas, d'un point de vue juridique, être dictées unilatéralement par une des parties contractantes.

5. La rédaction de l'avant-projet est incompatible avec l'article 167, § 2, de la Constitution.

L'avant-projet va en effet au-delà de la création d'un cadre légal en matière de restitution de biens restituables qui requiert comme condition d'application de ce dispositif la conclusion d'un accord bilatéral ayant un contenu déterminé.

Ainsi, l'article 4 dispose qu'aux fins de restitution de biens restituables un accord bilatéral "est conclu", qui contient les modalités d'introduction et d'instruction des dossiers de restitution. L'article 4 de l'avant-projet énonce que l'accord bilatéral définit les modalités de coopération scientifique et que les garanties de conservation doivent être établies. Ainsi, l'article 5 de l'avant-projet dispose qu'une commission scientifique mixte ayant une composition et une mission déterminées est instituée par le biais d'un accord bilatéral et prévoit des règles spécifiques concernant le fonctionnement de cette commission. Les articles 5 à 8 de l'avant-projet définissent le contenu de l'accord bilatéral, ou prévoient ce que ce dernier doit établir.

Il est donc évident que le législateur – en adoptant le projet de loi – obligerait non seulement le Roi à conclure un traité déterminé, mais il en fixerait également des éléments essentiels du contenu.

En outre, plusieurs dispositions de l'avant-projet confèrent une habilitation expresse permettant de préciser plus avant certaines modalités dans le traité (voir, par exemple, l'article 6, alinéa 2, de l'avant-projet, qui dispose que l'accord bilatéral détermine le contenu minimal du dossier de restitution).

6. Il revient certes au législateur belge de déterminer à quelles conditions certains biens, qui sont réputés appartenir au domaine public, peuvent être aliénés et transférés à un autre État.

¹⁵⁸ Voir en ce sens l'avis C.E. 57.004/AG du 24 mars 2015 sur une proposition de loi "modifiant le Code civil en ce qui concerne la déclaration prénuptiale de loyauté, par laquelle la charia est reniée" (Doc. parl., Chambre, 2014-15, n° 54-0756/001). Voir également l'avis C.E. 27.457/4 du 30 mars 1998 sur un avant-projet devenu la loi du 25 mai 1999 "relative à la coopération internationale belge" (Doc. parl., Chambre, 1998-99, n° 1791/1, pp. 31-36); l'avis C.E. 41.046/1/V du 7 septembre 2006 sur un avant-projet devenu le décret-cadre du 22 juin 2007 "inzake ontwikkelingssamenwerking" (Doc. parl., Parl. fl., 2006-07, n° 1033/1); l'avis C.E. 51.798/2/V du 5 septembre 2012 sur un avant-projet devenu la loi du 19 mars 2013 "relative à la Coopération belge au Développement" (Doc. parl., Chambre, 2012-13, n° 2465/1, p. 52); l'avis C.E. 61.191/4 du 3 mai 2017 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 27 juillet 2017 "établissant un cadre pour la coopération bruxelloise au développement" (Doc. parl., Parl. Rég. Brux.-Cap., 2016-17, A-529/1).

Le législateur peut par exemple disposer que les biens définis à l'article 3, qui ont été acquis sous la contrainte ou en raison de circonstances de violence, sont sujets à restitution, et peut prévoir que cette restitution peut uniquement avoir lieu en exécution d'un traité international conclu avec un État d'origine. De même, des règles à adopter unilatéralement, comme celles contenues dans l'article 8, § 2, alinéa 1er, peuvent être inscrites dans la loi.

Le procédé actuellement utilisé par lequel le législateur charge le Roi de conclure un traité, le législateur fixant certains éléments essentiels du contenu du traité et prévoyant une "délégation" permettant de définir de manière plus précise des modalités par un traité, ne peut par contre se justifier.

Pour être en conformité avec l'article 167 de la Constitution, l'avant-projet devra dès lors être fondamentalement remanié.

Observations particulières

Article 8

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

N° 70.924/1 DU 2 MARS 2022

Le 31 janvier 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État chargé de la Politique scientifique, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'État belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour'.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 24 février 2022. La chambre était composée de Marnix Van Damme, président de chambre, Wouter Pas et Inge Vos, conseillers d'État, Michel Tison et Johan PuT, assesseurs, et Wim GeurTs, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CarTon, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wouter Pas, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 2 mars 2022.

*

PORTÉE

1. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de fixer un cadre juridique concernant le caractère aliénable, la restitution et le retour des biens liés au passé colonial de l'État belge.

À cet effet, il est prévu que l'avant-projet a pour objet de créer le cadre juridique par le biais de la conclusion d'un accord bilatéral (article 2, alinéa 1er) et qu'une aliénation des

biens au sens de l'avant-projet¹⁵⁹ n'est possible que dans les conditions d'aliénation prévues par la loi (article 2, alinéa 2). Aux fins de restitution des biens, un accord bilatéral est conclu qui définit les modalités de la coopération scientifique (article 4, alinéas 1er et 3) et contient des règles de procédure concernant le retour des biens restituables (article 4, alinéa 2). L'accord prévoit d'instituer une commission scientifique mixte ayant une composition et une mission déterminées, avec des règles particulières en matière de droits de vote, de motivation et de publicité de ses avis (article 5). L'avant-projet règle également la saisine de la commission scientifique mixte d'un dossier de restitution (article 6) et règle les conséquences des avis de cette dernière, précise quand une acquisition d'un bien restituable est illégitime et fixe les conditions dans lesquelles le Roi peut décider de désaffecter et de restituer un bien (article 7). Une décision de restitution produit ses effets nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquisitive antérieure (article 9). L'avant-projet règle en outre la procédure de retour du bien restituable (article 8). Par ailleurs, le gestionnaire est tenu, conformément aux dispositions de l'accord de coopération, de respecter certaines obligations en matière de transparence du processus de restitution et de retour (article 10).

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

2. Ainsi qu'il ressort également de l'article 2, l'avant-projet lie la restitution et le retour de certains biens à la conclusion d'un accord bilatéral. Selon la définition donnée à l'article 3, 7°, de l'avant-projet, cet accord bilatéral est "l'accord à conclure entre l'État d'origine et l'État belge qui a pour objet d'organiser la restitution et le retour des biens restituables, après un examen scientifique des conditions d'acquisition".

L'accord bilatéral ou les accords auxquels l'avant-projet fait référence concernent des accords entre États par lesquels les parties entendent produire des effets juridiques obligatoires au niveau international, et constituent un traité au sens de l'article 167 de la Constitution. Comme le confirme le délégué, les auteurs du projet de loi entendent adopter celui-ci avant la conclusion d'un ou de plusieurs de ces traités.

3. L'article 167, § 2, de la Constitution s'énonce comme suit :

"Le Roi conclut les traités, à l'exception de ceux qui portent sur les matières visées au § 3. Ces traités n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment de la Chambre des représentants".

4. L'article 167 de la Constitution implique que certaines compétences sont réservées au Roi.

¹⁵⁹ Un "bien" est défini à l'article 3, 1°, de l'avant-projet comme "le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'État belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives".

La portée que l'article 167 de la Constitution confère à la séparation des pouvoirs implique que le rôle constitutionnel du Parlement se limite en règle à donner ou à refuser de donner assentiment à des traités conclus par le Roi (hormis le cas des traités portant cession, échange ou adjonction de territoire), cet assentiment étant requis pour que le traité ait effet dans l'ordre juridique interne.

Dès lors, la disposition constitutionnelle serait méconnue si, par l'adoption d'une loi, le pouvoir législatif se donnait pour objet de contenir les prérogatives du Roi dans des limites fixées à l'avance. Le législateur doit s'abstenir de donner des délégations concrètes au Roi ou de lui imposer des limites concernant la teneur des traités devant encore être conclus qui méconnaissent les prérogatives que la Constitution attribue au Roi. En effet, le législateur ne peut pas limiter a priori dans une loi le pouvoir du Roi de conclure des traités et doit donc laisser assez de latitude pour que le pouvoir exécutif dispose d'une marge de négociation suffisante. Ni la Chambre des représentants, ni le législateur ne peuvent, à l'avance, donner des instructions contraignantes au Roi¹⁶⁰.

Il ne revient donc pas au législateur de définir la teneur d'un traité qui doit encore être conclu. À cet égard, rappelons au demeurant que les traités internationaux reposent sur le consentement libre entre États se trouvant sur un pied d'égalité, dont les dispositions ne peuvent pas, d'un point de vue juridique, être dictées unilatéralement par une des parties contractantes.

5. La rédaction de l'avant-projet est incompatible avec l'article 167, § 2, de la Constitution.

L'avant-projet va en effet au-delà de la création d'un cadre légal en matière de restitution de biens restituables qui requiert comme condition d'application de ce dispositif la conclusion d'un accord bilatéral ayant un contenu déterminé.

Ainsi, l'article 4 dispose qu'aux fins de restitution de biens restituables un accord bilatéral "est conclu", qui contient les modalités d'introduction et d'instruction des dossiers de restitution. L'article 4 de l'avant-projet énonce que l'accord bilatéral définit les modalités de coopération scientifique et que les garanties de conservation doivent être établies. Ainsi, l'article 5 de l'avant-projet dispose qu'une commission scientifique mixte ayant une composition et une mission déterminées est instituée par le biais d'un accord bilatéral et prévoit des règles spécifiques concernant le fonctionnement de cette commission. Les articles

¹⁶⁰ Voir en ce sens l'avis C.E. 57.004/AG du 24 mars 2015 sur une proposition de loi 'modifiant le Code civil en ce qui concerne la déclaration prénuptiale de loyauté, par laquelle la charia est reniée' (Doc. parl., Chambre, 2014-15, n° 54-0756/001). Voir également l'avis C.E. 27.457/4 du 30 mars 1998 sur un avant-projet devenu la loi du 25 mai 1999 'relative à la coopération internationale belge' (Doc. parl., Chambre, 1998-99, n° 1791/1, pp. 31-36); l'avis C.E. 41.046/1/V du 7 septembre 2006 sur un avant-projet devenu le décret-cadre du 22 juin 2007 'inzake ontwikkelingssamenwerking' (Doc. parl., Parl. fl., 2006-07, n° 1033/1); l'avis C.E. 51.798/2/V du 5 septembre 2012 sur un avant-projet devenu la loi du 19 mars 2013 'relative à la Coopération belge au Développement' (Doc. parl., Chambre, 2012-13, n° 2465/1, p. 52); l'avis C.E. 61.191/4 du 3 mai 2017 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 27 juillet 2017 'établissant un cadre pour la coopération bruxelloise au développement' (Doc. parl., Parl. Rég. Brux.-Cap., 2016-17, A-529/1).

5 à 8 de l'avant-projet définissent le contenu de l'accord bilatéral, ou prévoient ce que ce dernier doit établir.

Il est donc évident que le législateur – en adoptant le projet de loi – obligerait non seulement le Roi à conclure un traité déterminé, mais il en fixerait également des éléments essentiels du contenu.

En outre, plusieurs dispositions de l'avant-projet confèrent une habilitation expresse permettant de préciser plus avant certaines modalités dans le traité (voir, par exemple, l'article 6, alinéa 2, de l'avant-projet, qui dispose que l'accord bilatéral détermine le contenu minimal du dossier de restitution).

6. Il revient certes au législateur belge de déterminer à quelles conditions certains biens, qui sont réputés appartenir au domaine public, peuvent être aliénés et transférés à un autre État.

Le législateur peut par exemple disposer que les biens définis à l'article 3, qui ont été acquis sous la contrainte ou en raison de circonstances de violence, sont sujets à restitution, et peut prévoir que cette restitution peut uniquement avoir lieu en exécution d'un traité international conclu avec un État d'origine. De même, des règles à adopter unilatéralement, comme celles contenues dans l'article 8, § 2, alinéa 1er, peuvent être inscrites dans la loi.

Le procédé actuellement utilisé par lequel le législateur charge le Roi de conclure un traité, le législateur fixant certains éléments essentiels du contenu du traité et prévoyant une "délégation" permettant de définir de manière plus précise des modalités par un traité, ne peut par contre se justifier.

Pour être en conformité avec l'article 167 de la Constitution, l'avant-projet devra dès lors être fondamentalement remanié.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 8

7.1. L'article 8 de l'avant-projet précise qu'une demande de retour a lieu "dans le respect des conventions internationales de protection du patrimoine ratifiées par l'État belge et l'État d'origine". Il faut éviter de rappeler les dispositions d'une norme hiérarchiquement supérieure. Mieux vaudrait dès lors omettre le segment de phrase précité de l'avant-projet.

7.2. Par contre, il est possible d'apporter les éclaircissements nécessaires dans l'exposé des motifs concernant l'articulation entre l'avant-projet à l'examen et le droit national et international existant.

Ainsi se pose la question du rapport avec la Convention 'concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation, et le transfert de propriété illicites

des biens culturels', adoptée à Paris le 14 novembre 1970, approuvée par la loi du 13 mai 2003. L'exposé des motifs fait référence à la convention sans autre précision.

À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

“L'avant-projet de loi n'a pas pour vocation de transposer les obligations découlant de la Convention UNESCO de 1970. Ces deux instruments n'ont pas le même champ d'application temporel : la Convention porte sur des objets volés et importés après son entrée en vigueur, le 24 avril 1972, alors que l'avant-projet de loi vise les biens dont l'État belge est propriétaire, issus de l'État d'origine et ayant été acquis durant la domination politique et administrative exercée par l'État belge sur celui-ci jusqu'à son indépendance donc, selon l'État concerné, au plus tard en 1962. Les périodes temporelles visées par ces deux instruments juridiques ne se recoupent donc pas.”

Il est recommandé d'intégrer ces précisions dans l'exposé des motifs.

Se pose ensuite la question de l'articulation avec la loi du 28 octobre 1996 'relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire de certains États étrangers', à propos de laquelle le délégué a communiqué ce qui suit:

“Le présent avant-projet de loi et la loi du 28 octobre 1996 n'ont pas le même objet: cette dernière s'applique aux biens culturels classés comme trésors et qui se trouvent illicitement hors du territoire d'un État membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre-échange. L'État belge n'ayant pas exercé de domination politique et administrative sur un État européen, leurs champs d'application ne se recoupent pas. De plus, et à dessein, l'avant-projet de loi ne requiert pas que le bien restituable soit classé comme trésor par l'État d'origine.

Les deux instruments ont donc un champ d'application différent et coexisteront. Il s'ensuit que l'avant-projet de loi ne peut pas être considéré comme étant dérogoratoire à la loi du 28 octobre 1996.”

Il est recommandé d'intégrer ces précisions dans l'exposé des motifs.

Article 9

8. L'article 9 de l'avant-projet dispose qu'une décision de restitution (qui, en vertu de l'article 7, en projet, est prise par le Roi) produit ses effets “nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquisitive antérieure”.

Il ressort des éclaircissements donnés par le délégué que cette disposition vise non seulement à neutraliser la clause d'inaliénabilité contenue dans une libéralité opérée au profit de l'État belge, ainsi qu'il est mentionné dans l'exposé des motifs, mais également l'hypothèse de la location d'un bien:

“Les personnes privées ou les musées non-fédéraux ne peuvent être concernés que s'ils disposent d'un bien restituable (qui est la propriété de l'État fédéral) en prêt. Dans ce cas

précis, les accords qu'ils auraient conclus avec l'établissement scientifique fédéral ne peuvent faire obstacle à la restitution et au retour du bien dans l'État d'origine".

Il est recommandé de mentionner et de préciser également cette hypothèse dans l'exposé des motifs.

On notera par ailleurs en ce qui concerne l'hypothèse précitée que l'avant-projet ne prévoit aucune obligation de notification ou garantie procédurale à l'égard du tiers lorsque le Roi décide de la désaffectation et du retour de la propriété de biens meubles de l'État belge qui sont loués à un tiers. Il est recommandé de compléter le texte sur ce point.

Le greffier,

Wim GEURTS Marnix

Le président,

VAN DAMME

Annexe 6

Projet de loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et détermination un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2021-2022, n° 2646/001, séance du 18 avril 2022.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

EXPOSÉ GÉNÉRAL

À titre préliminaire, il faut relever que, en l'état du droit en vigueur, il n'existe aucune obligation juridique internationale, européenne ou interne, obligeant l'État belge à restituer un bien qui aurait été "illégitimement acquis" lors de la domination administrative et juridique de l'État belge sur l'État ainsi colonisé¹⁶¹.

Cependant, depuis plusieurs années, un travail de réflexion et d'analyse est en cours au sein de différents pans de notre société concernant le passé colonial de la Belgique. C'est le cas notamment de la Commission spéciale "chargée d'examiner l'état indépendant du Congo (1885-1908) et le passé colonial de la Belgique au Congo (1908-1960), au Rwanda et au Burundi (1919-1962), ses conséquences et les suites qu'il convient d'y réserver". La présente démarche n'a pas pour objet d'émettre un jugement général sur la période identifiée mais de contribuer à approfondir la recherche sur certains aspects de cette période de domination politique à savoir l'acquisition de patrimoine par la Belgique et les circonstances de cette acquisition. Des milliers d'objets (œuvres d'art, objets de tradition armes, drapeaux, etc.) sont conservés, mais aussi étudiés et valorisés dans les Établissements scientifiques fédéraux relevant du SPP Politique scientifique: Musée royal de l'Afrique centrale, Institut royal des Sciences naturelles, Musées royaux d'Art et d'Histoire, etc.

La question de la reconstitution du patrimoine culturel des États d'origine liés au passé colonial par la restitution des objets aujourd'hui propriété de l'État belge se pose avec insistance dans le débat public national et international. Cette question de la restitution matérielle mêle des enjeux symboliques – liés à la propriété juridique des objets en question – et des enjeux opérationnels liés aux modalités de conservation, de transport, etc.

Ces enjeux opérationnels ont souvent empêché des avancées concrètes.

Il faut souligner, d'emblée, les limites afférentes à la possibilité, ici mise en place, de restituer ce type de biens.

La restitution envisagée ne vise que les biens qui sont la propriété de l'État belge et qui font partie des collections muséales des établissements scientifiques fédéraux. Il y va du

¹⁶¹ Voy. not. Rapport sur l'avenir des collections extra-européennes conservées en Fédération Wallonie-Bruxelles publié par l'Académie royale de Belgique en août 2021, pp. 91-92.

respect des règles répartitrices de compétences établies par la Constitution et les lois spéciales prises en exécution de la Constitution.

En conséquence, les biens qui sont la propriété des autres collectivités fédérées ou des autres personnes morales de droit public ne sont pas concernés par le présent projet de loi. Il en va de même des biens appartenant aux personnes (physiques ou morales) privées. Les pièces appartenant à de telles personnes, et donc les collections privées, ne sont pas non plus susceptibles de rentrer dans le champ d'application de la présente loi. De plus, la restitution et le retour d'un bien, dont il a été constaté qu'il a été "illégitimement acquis" et qu'il doit être restitué, ne peut intervenir qu'au profit de l'État d'origine de ce bien. La restitution et le retour ne s'opèrent donc que d'État à État. Il revient, le cas échéant, à l'État d'origine de confier le bien rendu à une personne déterminée ou à une communauté qui le compose, en fonction des spécificités afférentes à ce bien.

Le processus de restitution et de retour des biens organisés par le présent projet de loi ne préjudicie pas de la possibilité pour une personne physique ou morale, de pouvoir introduire une action en restitution devant le juge judiciaire (pour son propre compte). Le mécanisme qui sous-tend le présent projet de loi consiste, d'une part, à déterminer les biens qui sont susceptibles d'être restitués à l'État d'origine et la manière d'examiner les dossiers de restitution et, d'autre part, à organiser le retour des biens dont il a été décidé, après un examen scientifique, qu'ils ont été illégitimement acquis et que partant, ils devaient être restitués.

En effet, la restitution ici envisagée s'entend non seulement d'un transfert de la propriété juridique du bien, Ces enjeux opérationnels ont souvent empêché des avancées concrètes.

Il faut souligner, d'emblée, les limites afférentes à la possibilité, ici mise en place, de restituer ce type de biens.

La restitution envisagée ne vise que les biens qui sont la propriété de l'État belge et qui font partie des collections muséales des établissements scientifiques fédéraux. Il y va du respect des règles répartitrices de compétences établies par la Constitution et les lois spéciales prises en exécution de la Constitution.

En conséquence, les biens qui sont la propriété des autres collectivités fédérées ou des autres personnes morales de droit public ne sont pas concernés par le présent projet de loi. Il en va de même des biens appartenant aux personnes (physiques ou morales) privées. Les pièces appartenant à de telles personnes, et donc les collections privées, ne sont pas non plus susceptibles de rentrer dans le champ d'application de la présente loi. De plus, la restitution et le retour d'un bien, dont il a été constaté qu'il a été "illégitimement acquis" et qu'il doit être restitué, ne peut intervenir qu'au profit de l'État d'origine de ce bien. La restitution et le retour ne s'opèrent donc que d'État à État. Il revient, le cas échéant, à l'État d'origine de confier le bien rendu à une personne déterminée ou à une communauté qui le compose, en fonction des spécificités afférentes à ce bien.

Le processus de restitution et de retour des biens organisés par le présent projet de loi ne préjudicie pas de la possibilité pour une personne physique ou morale, de pouvoir intro-

duire une action en restitution devant le juge judiciaire (pour son propre compte). Le mécanisme qui sous-tend le présent projet de loi consiste, d'une part, à déterminer les biens qui sont susceptibles d'être restitués à l'État d'origine et la manière d'examiner les dossiers de restitution et, d'autre part, à organiser le retour des biens dont il a été décidé, après un examen scientifique, qu'ils ont été illégitimement acquis et que partant, ils devaient être restitués.

En effet, la restitution ici envisagée s'entend non seulement d'un transfert de la propriété juridique du bien, mais également d'une remise matérielle dudit bien au profit de l'État d'origine (ici désignée comme le "retour" du bien), tout en s'assurant de la conservation et de la pérennité de ce bien. Le gestionnaire du bien et le gestionnaire désigné par l'État d'origine pour accueillir le bien y veilleront.

À cette fin, il s'impose d'associer directement l'État d'origine du bien concerné au processus de restitution.

C'est pourquoi, à la suite de travaux scientifiques effectués dans d'autres États, le présent projet de loi s'inscrit dans la volonté de conclure, par le biais d'un traité, un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle avec l'État d'origine, étant entendu qu'il revient au Roi, conformément à l'article 167 de la Constitution, de prendre l'initiative de la négociation et de la conclusion d'un tel accord.

Le présent projet de loi établit un cadre général, en ce qu'il ne vise pas un État déterminé, mais l'ensemble des États qui ont pu être concernés par un fait de colonisation de la part de l'État belge. Aussi, un traité peut être négocié et conclu par le Roi avec chaque État concerné par la problématique de la colonisation par l'État belge.

Si un tel traité est négocié et conclu, il est indiqué qu'il organise une commission scientifique mixte composée d'experts issus du monde académique et scientifique, ayant une connaissance spécifique de ce type de biens et de leur origine, chargés d'examiner les dossiers de restitution ou les initiatives prises par l'État belge et de déterminer le caractère légitime ou illégitime de l'acquisition du bien.

Au travers des dispositions qu'il détermine, le présent projet de loi porte une volonté d'un véritable dialogue scientifique entre l'État d'origine du bien et l'État belge.

La restitution et le retour des biens "illégitimement acquis" et liés au passé colonial de l'État belge sont souvent considérés comme problématiques eu égard à la circonstance que les biens concernés sont la propriété de l'État belge et affectés à des collections des musées ou des établissements scientifiques fédéraux. À ce titre, ils font partie du domaine public. Or, le régime de la domanialité publique se caractérise par un régime de protection et d'indisponibilité de ses biens, qui sont inaliénables, imprescriptibles et insaisissables. Il s'impose, donc, de lever cet obstacle juridique tenant au régime de la domanialité publique dans le cadre de la restitution des biens concernés.

C'est pourquoi la loi affirmera clairement que les biens qui sont liés au passé colonial belge, sont, dans les conditions qu'elle prévoit, aliénables exclusivement en vue d'une restitution et d'un retour, à titre gratuit, à l'État d'origine.

En distinguant le transfert de la propriété juridique du bien et la remise matérielle de ce dernier à l'État d'origine, le présent projet de loi s'écarte du principe posé par l'article 3.50 du Code civil, selon lequel le "droit de propriété confère directement au propriétaire le droit d'user de ce qui fait l'objet de son droit, d'en avoir la jouissance et d'en disposer". En l'espèce, le retour matériel du bien ne suivra pas "directement" la restitution juridique de ce bien, l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle devant prévoir les modalités selon lesquelles s'opérera ce retour. Ce procédé se justifie par le statut particulier des biens relevant d'un patrimoine culturel mobilier, qui nécessitent une protection spécifique et, donc, de s'assurer préalablement de leur conservation dans de bonnes conditions. Cet autre obstacle juridique est réglé par le Code civil lui-même: la présente loi contiendra des dispositions spéciales régissant des biens culturels, au sens de l'article 3.2 du Code civil, auxquelles les dispositions du Livre 3 du Code civil, en ce compris l'article 3.50, ne peuvent préjudicier.

Pour répondre à l'observation formulée par la section de législation du Conseil d'État, il convient également de préciser l'articulation entre le projet de loi et la Convention "concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation, et le transfert de propriété illicites des biens culturels", adoptée à Paris le 14 novembre 1970, approuvée par la loi du 13 mai 2003, d'une part, et la loi du 28 octobre 1996 "relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire de certains États étrangers", de l'autre.

Le projet de loi n'a pas pour vocation de transposer les obligations découlant de la Convention UNESCO de 1970. Ces deux instruments n'ont pas le même champ d'application temporel: la Convention porte sur des objets volés et importés après son entrée en vigueur, le 24 avril 1972, alors que l'avant-projet de loi vise les biens dont l'État belge est propriétaire, issus de l'État d'origine et ayant été acquis durant la domination politique et administrative exercée par l'État belge sur celui-ci jusqu'à son indépendance donc, selon l'État concerné, au plus tard en 1962. Les périodes temporelles visées par ces deux instruments juridiques ne se recoupent donc pas.

Le projet de loi et la loi du 28 octobre 1996 "relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire de certains États étrangers" n'ont pas le même objet: cette dernière s'applique aux biens culturels classés comme trésors et qui se trouvent illicitement hors du territoire d'un État membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre-échange. L'État belge n'ayant pas exercé de domination politique et administrative sur un État européen, leurs champs d'application ne se recoupent pas. De plus, et à dessein, l'avant-projet de loi ne requiert pas que le bien restituable soit classé comme trésor par l'État d'origine. Les deux instruments ont donc un champ d'application différent et coexisteront. Il s'ensuit que le projet de loi ne peut pas être considéré comme étant dérogoire à la loi du 28 octobre 1996.

COMMENTAIRES DES ARTICLES

Article 1^{er}

Conformément à l'article 83 de la Constitution, l'article 1^{er} précise que le projet de loi règle des matières visées à l'article 74 de la Constitution.

Art. 2

Le présent article rappelle l'objet même de la loi qui est de déterminer un cadre juridique applicable à la restitution et retour des biens liés au passé colonial belge.

Originellement, le cadre juridique (organisé par l'avant-projet de loi) passait par l'adoption d'une loi, qui prévoyait elle-même la conclusion d'un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle avec l'État d'origine des biens concernés, qui devait être conclu avec chaque État concerné.

La section de législation du Conseil d'État a estimé que cette manière de faire contrevenait à l'article 167 de la Constitution, qui attribue au Roi la compétence (en propre) de négocier et de conclure les traités internationaux.

Elle a précisé, à cet égard, que "le législateur – en adoptant le projet de loi – obligerait non seulement le Roi à conclure un traité déterminé, mais il en fixerait également des éléments essentiels du contenu".

Elle a conclu que l'avant-projet devait, sur ce point, être remanié. Néanmoins, la section de législation a également reconnu qu'"Il revient [...] au législateur belge de déterminer à quelles conditions certains biens, qui sont réputés appartenir au domaine public, peuvent être aliénés et transférés à un autre État". Et dans ce cadre a souligné que "Le législateur peut par exemple disposer que les biens définis à l'article 3, qui ont été acquis sous la contrainte ou en raison de circonstances de violence, sont sujets à restitution, et peut prévoir que cette restitution peut uniquement avoir lieu en exécution d'un traité international conclu avec un État d'origine".

Aussi, pour rencontrer ce double enseignement de l'avis de la SLCE, le projet de loi prévoit, désormais, qu'un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, par le biais d'un traité, peut être conclu pour préciser les modalités de mise en œuvre de la présente loi.

Ce faisant, le présent projet de loi confirme que la restitution et le retour des biens restituables dont, après examen scientifique portant sur la légitimité de l'acquisition, se fera, comme l'autorise la section de législation du Conseil d'État, à travers un traité, qu'il appartient au Roi, s'il le souhaite, de négocier et de conclure.

En indiquant, d'une part, que le cadre législatif relatif à la restitution et au retour des biens liés au passé colonial de l'État belge peut complémentarément prendre appui sur un traité et, d'autre part, qu'il n'y a pas d'obligation pour le Roi de conclure un tel accord, il est tenu compte du double enseignement de l'avis de la section de législation du Conseil d'État.

Comme indiqué, compte tenu de ce que les biens liés au passé colonial sont actuellement affectés au domaine public et bénéficient, dès lors, de la protection attachée à ce domaine, le projet de loi exprime clairement le caractère aliénable de ces biens. Toutefois, cette

aliénation n'est possible que dans le cadre d'une restitution au profit de l'État d'origine, dans le strict respect des conditions édictées par la loi, ainsi que, le cas échéant, de l'accord bilatéral de coopération qui peut être conclu avec l'État d'origine.

Il est précisé que l'aliénation sera réalisée à titre gratuit.

Ce faisant, la loi déroge, à titre de *lex specialis*, à l'article 117 de la loi du 22 mai 2003 "portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral" qui impose que les biens, en ce compris les biens meubles, désaffectés ne peuvent être aliénés qu'à titre onéreux, sauf les exceptions qu'il mentionne. Or, la présente désaffectation ne tombe pas dans ces exceptions, de sorte qu'il convient donc de déroger à cette disposition législative de manière expresse.

Art. 3

La disposition a pour objet de déterminer les définitions d'un certain nombre de concepts utilisés par le présent projet de loi. Il détermine, d'abord, le champ d'application des biens susceptibles d'être restitués.

Le terme "bien" vise l'ensemble des biens meubles, au sens de 3.46 du Code civil, dont l'État belge est propriétaire et qui sont présents dans les collections muséales et les établissements scientifiques fédéraux.

Les biens meubles qui sont visés à l'article 3, 1°, sont ceux qui ont une valeur ou un intérêt archéologique, historique, artistique, scientifique ou technique pour l'État d'origine ou les communautés qui le composent.

Les restes humains et les archives sont exclus du champ d'application matériel de l'avant-projet de loi. Ces deux types de biens peuvent en effet faire l'objet d'une restitution directe ou de prêt en négociation avec les États d'origine ou certaines institutions des États d'origine, comme cela a déjà été le cas par le passé, conformément au cadre juridique applicable.

Ceci délimite le champ d'application *ratione materiae* de la présente loi. Ce sont ces biens qui pourront faire l'objet d'un screening en vue de déterminer dans quelles conditions ils ont été acquis et leur titre de possession actuelle par l'État. Le point 2 détermine quels sont les biens qui sont restituables, autrement dit qui sont susceptibles d'être restitués. Le qualificatif restituable a été choisi parce qu'il est plus englobant que l'appellation "illégitimement acquis". Il permet, en effet, de soumettre à l'appréciation d'une commission scientifique mixte à établir par le traité qui serait négocié entre l'État belge et l'État d'origine – et dont il sera question après – des biens dont il est fort à penser qu'ils ont été légitimement acquis et dont il pourra être confirmé qu'ils peuvent demeurer dans les collections des établissements scientifiques fédéraux. Une fois saisie, le cas échéant, il reviendra à ladite commission de déterminer le caractère légitime ou illégitime de l'acquisition du bien. Le qualificatif "restituable" ne peut donc pas être assimilé à "illégitimement acquis".

Pour déterminer ce qui est un bien restituable, le présent projet de loi retient deux critères: un critère temporel et un critère matériel. La fenêtre temporelle débute avec la domination coloniale à proprement parler (en ayant, pour ce faire, selon le cas, égard à l'acte de la Conférence de Berlin) et se termine avec la fin de la période coloniale, la date retenue étant l'indépendance de l'État d'origine (le 27 janvier 1960 pour le Congo; le 1er juillet 1962 pour le Rwanda et le Burundi). Pour être restituable, le bien doit, en principe, avoir été acquis, par l'État belge ou un établissement scientifique fédéral, durant cette période. C'est la date du transfert de propriété au profit de l'État belge ou d'un établissement scientifique fédéral qui est ici, en principe, prise en compte; la date à laquelle le bien est tombé dans le domaine public belge. Le dossier de restitution devra si c'est possible mentionner la date d'acquisition du bien concerné.

Aussi, un bien pourrait avoir été "spolié" précédemment au dies a quo déterminé par le présent projet, par des "explorateurs" par exemple, mais tout de même constituer un bien restituable, parce qu'acquis par l'État belge pendant la période prise en compte. Dans ce cas-ci, c'est la date du transfert de propriété au profit de l'État belge ou d'un établissement scientifique fédéral qui est ici prise en compte; la date à laquelle le bien est tombé dans le domaine public belge. Ainsi, un objet, qui, selon une étude de provenance, a été spolié avant 1885, mais a été donné au Musée royal de l'Afrique centrale entre 1885 et 1960, constitue un bien restituable.

La commission pourrait, par ailleurs, être saisie d'un dossier de restitution visant un bien qui a été acquis par l'État belge postérieurement à la période de colonisation, par exemple à la faveur d'un legs ou d'un don, mais dont l'acquisition originaire a eu lieu durant ladite période. Dans cette hypothèse-ci, le critère temporel est examiné à l'aune de l'acquisition originaire du bien.

Dans ce cas, logiquement, la commission devrait constater que l'acquisition par l'État belge est légitime mais, en revanche, que l'acquisition originaire du bien, dans l'État d'origine, et tel qu'il a ramené en Belgique, a été, quant à elle, illégitime. Dans un tel cas, le Roi pourrait, conformément à l'article 4, § 1^{er}, décider, d'initiative, de restituer le bien concerné à l'État d'origine.

Le dossier de restitution devra, si c'est possible, mentionner les dates d'acquisition du bien concerné, tant l'acquisition "originaire" que, si elles diffèrent, l'acquisition au profit de l'État belge ou d'un établissement scientifique fédéral. L'acquisition s'entend de tout mode de transfert, à titre onéreux ou à titre gratuit, de la propriété du bien au profit de l'État belge (achat, don, legs, ...), ainsi que de l'acquisition par prescription.

Le critère matériel, c'est la provenance en tant que telle. Elle est examinée ici par rapport à la domination politique et administrative (et donc également juridique) qui est exercée par l'État belge sur l'État d'origine. L'État d'origine fait également l'objet d'une définition. Il s'agit de l'État d'où provient le bien qui est restituable et au profit duquel la restitution est envisagée et si elle est décidée, aura lieu.

Deux facettes du mécanisme de réparation sont ensuite distinguées: la “restitution” désigne le transfert de la propriété juridique du bien restituable, tandis que le “retour” désigne la remise matérielle dudit bien à l’État d’origine.

Le “gestionnaire” est quant à lui défini comme l’établissement scientifique fédéral qui est en charge de la gestion du bien qui est restituable.

Art. 4

L’article détermine la compétence du Roi à désaffecter et restituer un bien restituable à l’État d’origine.

Une restitution ne peut ainsi être décidée qu’à la suite d’un examen scientifique, dont les modalités sont à déterminer par un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, sous la forme d’un traité à conclure entre l’État belge et l’État d’origine.

Il peut ainsi porter sur la constitution d’une commission scientifique mixte, sur le mode de saisine de la commission et la procédure d’examen des dossiers de restitution (et le contenu de ceux-ci) quant à un bien restituable, sur les modalités de retour ainsi que sur les moyens de coopération scientifiques entre les deux États.

L’accord de coopération scientifique et culturelle peut ainsi instituer une commission scientifique mixte, composée paritairement d’experts des deux États concernés, ayant une expertise scientifique reconnue dans le domaine lié à la restitution des biens.

Il reviendrait également à chaque État partie à l’accord bilatéral de coopération de désigner deux représentants de son gouvernement ayant pour mission de suivre les travaux de la commission, mais qui sont uniquement dotés d’une voix consultative. Concernant les missions de la commission scientifique mixte, elles seraient au nombre de quatre:

- recevoir et instruire le dossier de restitution d’un bien restituable; dont elle est saisie;
- confirmer l’origine et, le cas échéant, les modalités d’acquisition du bien restituable sur la base d’études déjà réalisées ou, selon le cas, les déterminer sur la base d’études à mener;
- définir l’importance du bien pour le patrimoine de l’État d’origine ou pour l’une des ou les communautés qui le composent;
- en fonction des investigations menées, conclure sur le caractère légitime de l’acquisition. L’illégitimité de l’acquisition du bien, sur laquelle porte l’examen scientifique, vise à dépasser la question de la légalité de cette acquisition, au moment où le bien a été acquis. Le bien a pu être légalement acquis mais ce n’est pas pour autant que l’acquisition est légitime. Elle a pu en effet, notamment, s’être faite sous contrainte ou sous violence. Il appartiendrait à la commission scientifique mixte de déterminer elle-même les critères devant présider à l’examen de la demande du dossier de restitution dont elle est saisie eu égard, notamment, au bien concerné, au mode et à la période d’acquisition de ce bien.

Dans ce cadre, il pourra utilement être fait référence aux travaux scientifiques qui ont déjà été menés dans ce cadre-là.

La commission scientifique mixte se verrait ainsi confier un rôle central dans le processus de restitution, puisqu'il lui incombe de rendre un avis motivé quant au caractère légitime ou illégitime de l'acquisition du bien concerné eu égard à l'ensemble des éléments de l'analyse qu'elle aura menée.

L'accord bilatéral de coopération pourra, par ailleurs veiller à ce que les travaux de la commission soient rendus publics, dans une démarche de transparence.

Si un accord de l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle est conclu, la disposition détermine quelles seraient les personnes qui se voient conférer le droit d'initiative de l'examen scientifique, qui pourrait s'organiser au travers de la saisine de la commission scientifique mixte établie par l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle.

Deux personnes peuvent, en effet, être à l'initiative du processus de restitution et introduire, par conséquent, un dossier d'examen scientifique, le cas échéant, auprès de la commission scientifique mixte. Il y a l'État belge lui-même. Il pourrait également vouloir faire acter, le cas échéant, le caractère légitime de l'acquisition d'un bien restituable. Il revient au gestionnaire du bien d'introduire le dossier de restitution. Il est tenu d'en informer le ministre ou le secrétaire d'État ayant la politique scientifique dans ses attributions. Il y a, ensuite, l'État d'origine. Un dossier de restitution devrait être constitué, dont le contenu minimal sera déterminé par l'accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle et qui pourra varier selon la personne qui le dépose.

La disposition détermine la prérogative du Roi à la suite des conclusions de l'examen scientifique portant sur le caractère illégitime de l'acquisition du bien restituable et sur lequel serait appelée à se prononcer la commission scientifique mixte.

Trois hypothèses sont, à cet égard, envisageables. La commission pourrait, en effet, être amenée conclure que:

— le bien a été illégitimement acquis;

— le bien a légitimement été acquis;

— elle ne sait pas se prononcer, à ce stade et au regard des informations disponibles, sur les conditions d'acquisition du bien.

Si la commission devait conclure au caractère illégitime de l'acquisition du bien restituable, le Roi, qui est désigné comme l'autorité ayant la compétence, en l'espèce, pourrait décider de désaffecter le bien du domaine public, de prendre un arrêté, sur proposition du ministre ayant la politique scientifique dans ses attributions visé par le conseil des ministres. Cet arrêté aura un double objet: d'une part, la désaffectation à proprement parler du bien et, d'autre part, la restitution au profit de l'État d'origine.

Cet arrêté est un acte administratif unilatéral de portée individuelle, qui vise un bien déterminé et qui doit être motivé eu égard à l'avis rendu par la commission.

À cet arrêté est attaché un autre effet juridique. Il emporte, par lui-même, transfert de la propriété juridique du bien désaffecté, et dont la restitution est décidée, à l'État d'origine. Si la commission devait conclure au caractère légitime de l'acquisition du bien restituable, et sauf décision contraire, ce bien resterait logiquement affecté au domaine public et demeurerait dans la collection muséale où il se trouve actuellement. Si la commission n'arrivait pas à conclure, en l'état des informations en sa possession, sur les conditions d'acquisition du bien restituable, ce dernier demeurerait dans la collection muséale où il se trouve. Dans ce cas, il est prévu qu'il fasse l'objet d'une information particulière sur la question controversée de son acquisition, à destination du public.

La conclusion qui serait ainsi posée par la commission de l'impossibilité de se prononcer en l'état, sur les conditions d'acquisition du bien n'empêcherait pas la réitération, le cas échéant, d'un dossier de restitution de ce bien et une nouvelle saisine de la commission, la condition que de nouvelles informations au sujet des conditions d'acquisition de ce bien ou de son entrée dans la collection muséale soient découvertes ou soient rendues disponibles. Le Roi peut également, d'initiative, prendre la décision sur proposition du ministre ayant la politique scientifique dans ses attributions visée par le conseil des ministres de désaffecter ce bien, pour lequel la commission, le cas échéant, n'a pas pu conclure, ou celui dont l'acquisition légitime a été démontrée, et de le restituer à l'État d'origine. Dans ce cas également, cette décision, qui devra être spécialement motivée, emporte transfert de la propriété juridique du bien au profit de l'État d'origine

À des fins de publicité, il est prévu que, dans tous les cas, la décision de désaffectation et de restitution du bien est publiée au Moniteur belge.

Art. 5

La disposition précise qu'une fois la décision de désaffectation et de restitution publiée, le retour du bien peut être sollicitée auprès du gestionnaire, notamment sur une demande expresse de l'État d'origine.

Il revient à l'accord bilatéral de coopération de déterminer les conditions destinées à assurer un retour du bien, qui garantissent la conservation et la pérennité du bien, ainsi que le respect des conventions internationales de protection du patrimoine qui ont été ratifiées par les États parties à l'accord bilatéral de coopération.

Il s'agit, par exemple, de 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, adoptée Paris le 14 novembre 1970 et ratifiée par la Belgique 31 mars 2009. Les conditions encadrant le retour du bien seront déterminées conjointement par le gestionnaire belge et le gestionnaire d'un musée ou d'un établissement scientifique, désigné par l'État d'origine pour accueillir le bien à son retour, dans le cadre d'une restitution. Le retour du bien implique, par conséquent, un dialogue entre les musées ou établissements concernés.

Si le retour du bien ne peut s'opérer immédiatement, que ce bien demeure par conséquent sur le territoire belge, au sein de sa collection muséale, le paragraphe 2 prévoit un régime spécifique de protection de ce bien qui s'apparente à un régime de quasi-domanialité publique. En ce sens que le bien désaffecté, dont la propriété est, désormais, celle de l'État d'origine, reçoit une protection juridique puisqu'il ne peut pas faire l'objet d'une prescription acquisitive, qu'il ne peut pas être aliéné et qu'il ne peut pas être saisi. Par ailleurs, l'État d'origine est associé à la gestion de ce bien et a donc, à ce titre-là, un droit de regard sur cette gestion, qui doit permettre, entre autres, une mise en valeur de ce bien.

Art. 6

La disposition précise que la décision de désaffectation et de restitution du bien, et donc la décision de transfert de la propriété juridique de ce bien, sort ses effets même si le bien concerné avait été donné/légué à l'État belge ou à l'établissement scientifique fédéral concerné à charge pour le bénéficiaire de le conserver ou de le mettre à disposition du public dans le musée. Autrement dit, la loi entend neutraliser la possible clause d'inaliénabilité contenue dans la libéralité opérée au profit de l'État belge ou à l'établissement scientifique fédéral.

Ces clauses d'inaliénabilité du bien imposées au bénéficiaire dans le cadre d'une libéralité sont contestées sur le plan civil lorsqu'elles sont à durée perpétuelle et pour prévenir toute discussion, la loi prévoit qu'une telle clause est levée à la faveur de la restitution.

Comme déjà indiqué, le projet de loi et donc la présente disposition, n'a pas pour effet de viser des biens appartenant à des particuliers ou à d'autres personnes morales de droit public que l'État fédéral. Elle a uniquement pour objet de lever les éventuels obstacles contractuels ou législatifs particuliers (notamment en cas de donation ou leg comportant une clause d'inaliénabilité de l'objet) qui empêcheraient une restitution pouvant avoir lieu dans le cadre fixé par le projet de loi. En revanche, et par hypothèse, la disposition vise également la mise à disposition d'un bien (notamment un prêt ou une location) appartenant à l'État fédéral.

Aussi, les personnes privées ou les musées non-fédéraux ne peuvent être concernés que s'ils disposent d'un bien restituable (qui est la propriété de l'État fédéral) en prêt. Dans ce cas précis, les accords qu'ils auraient conclus avec l'établissement scientifique fédéral ne peuvent faire obstacle à la restitution et au retour du bien dans l'État d'origine. Le projet de loi n'a pas été modifié pour tenir compte de la remarque de la section de législation du Conseil d'État, selon laquelle le texte "ne prévoit aucune obligation de notification ou garantie procédurale à l'égard du tiers lorsque le Roi décide de la désaffectation et du retour de la propriété de biens meubles de l'État belge qui sont loués à un tiers".

D'une part, le projet de texte prévoit que la décision de désaffectation et de restitution est publiée au Moniteur belge – et qui sera également publiée sur le site internet du gestionnaire. Il n'y a, dès lors, pas lieu de prévoir une formalité de publicité complémentaire de cette décision.

D'autre part, le but de la disposition est justement de prévoir que la décision, par laquelle le Roi décide la désaffectation et le retour d'un bien, sort ses effets sans que des droits tirés d'une autre disposition législative ou d'un contrat ne puissent lui être opposés. Ce qui s'explique par le fait qu'il s'agit d'un bien de la propriété de l'État fédéral, et non d'un bien appartenant à une personne morale (de droit public ou de droit privé) ou à une personne physique. Il n'y a, dès lors, pas lieu de prévoir de garantie procédurale spécifique pour des tiers qui bénéficieraient d'une mise à disposition d'un bien, propriété de l'État fédéral et relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux.

Il en va de même pour toute question de prescription acquisitive liée à ce bien.

Art. 7

Il a pour objet les modalités de publicité et de transparence liées au processus de restitution mis en place par le présent projet de loi. Le gestionnaire est tenu d'assurer la transparence du processus de restitution et de retour d'un bien restituable. À cette fin, il lui revient notamment de publier, sur son site internet, les décisions de restitution de biens restituables. Il pourrait également publier sur son site, les traités contenant les accords bilatéraux de coopération scientifique et culturelle, l'indication des dossiers de restitution, les avis rendus par la commission scientifique mixte mise en place, etc.

Par "indication des dossiers de restitution", l'on entend l'indication, à tout le moins:

- de la personne qui saisit la commission;
- du bien restituable qui fait l'objet du dossier;
- de la situation matérielle du bien.

Le ministre de l'Économie et du Travail,
Pierre-Yves DERMAGNE

Le secrétaire d'État chargé de la Politique scientifique,
Thomas DERMINE

PROJET DE LOI

PHILIPPE,

ROI DES BELGES,

À tous, présents et à venir,

SALUT.

Sur la proposition du ministre de l'Économie et du Travail et du secrétaire d'État chargé de la Politique scientifique,

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS :

Le ministre de l'Économie et du Travail et le secrétaire d'État sont chargés de présenter en Notre nom à la Chambre des représentants le projet de loi dont la teneur suit:

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution.

Art. 2

La présente loi a pour objet de déterminer un cadre juridique applicable à la restitution et au retour des biens liés au passé colonial de l'État belge.

Ce cadre s'inscrit dans une volonté de dialogue et de coopération entre l'État belge et l'État d'origine et pourra prendre appui sur un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, par le biais d'un traité à conclure entre ces deux États, destiné à compléter les principes établis par la présente loi.

Dans les conditions prévues par la présente loi, les dits biens sont aliénables exclusivement en vue d'une restitution et d'un retour, à titre gratuit, à l'État d'origine.

Art. 3

Au sens de la présente loi, on entend par :

1° bien : le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'État belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives;

2° bien restituable : le bien issu de l'État d'origine ayant été acquis durant la domination politique et administrative exercée par l'État belge sur celui-ci à partir, selon le cas, de la signature de l'Acte de la Conférence de Berlin en 1885 jusqu'à l'indépendance de l'État d'origine;

3° État d'origine : État de provenance du bien restituable et au profit duquel la restitution et le retour sont envisagés;

4° restitution : le transfert de propriété juridique du bien restituable, décidé conformément à la présente loi;

5° retour: la remise matérielle à l'État d'origine du bien restituable dont la restitution a été décidée conformément à la présente loi;

6° gestionnaire: l'établissement scientifique fédéral en charge de la gestion du bien restituable.

Art. 4

§ 1er. La restitution d'un bien restituable ne peut intervenir qu'en exécution d'un traité conclu entre l'État belge et l'État d'origine et sur la base d'un examen scientifique, à l'initiative de l'État belge ou de l'État d'origine, portant sur le caractère illégitime de l'acquisition dudit bien, notamment en ce qu'il a été acquis sous la contrainte ou en raison de circonstances de violence.

Il appartient à l'État belge et à l'État d'origine de définir conjointement, par le biais d'un traité, les modalités de l'examen scientifique.

À la suite de cet examen scientifique, le Roi peut, par une décision spécialement motivée, décider de désaffecter et de restituer le bien restituable au profit de l'État d'origine.

§ 2. La décision de restitution emporte transfert de la propriété du bien restituable à l'État d'origine.

Elle est publiée au Moniteur belge.

Art. 5

§ 1er. Le retour du bien restituable dont la restitution est décidée, conformément à l'article 4, peut-être sollicité auprès du gestionnaire.

Il appartient à l'État belge et à l'État d'origine de définir conjointement, par le biais d'un traité, les modalités de retour du bien.

§ 2. Quel qu'en soit le motif, si le retour ne peut intervenir immédiatement et aussi longtemps que le bien restituable n'est pas remis matériellement à l'État d'origine, il est conservé dans la collection muséale du gestionnaire où il se trouve au jour de l'adoption de la décision de la restitution et bénéficie, durant cette période, de la garantie de l'inaliénabilité, l'imprescriptibilité et l'insaisissabilité.

Durant cette période, l'État d'origine est associé à la conservation, la gestion et à la mise en valeur de ce bien.

Art. 6

La décision de restitution du bien restituable au profit de l'État d'origine, visée à l'article 4, sort ses effets nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquiescive antérieure.

Art. 7

Le gestionnaire assure la transparence du processus de restitution et de retour et publie, sur son site internet, notamment les décisions de restitution de biens restituables.

Donné à Bruxelles, le 18 avril 2022

PHILIPPE
PAR LE ROI :

Le ministre de l'Économie et du Travail,

Pierre-Yves DERMAGNE

Le secrétaire d'État
chargé de la Politique scientifique,

Thomas DERMINE

Annexe 7

L. du 3 juillet 2022 reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour, M.B. 28 septembre 2022.

3 JUILLET 2022. - Loi reconnaissant le caractère aliénable des biens liés au passé colonial de l'Etat belge et déterminant un cadre juridique pour leur restitution et leur retour

PHILIPPE, Roi des Belges,

A tous, présents et à venir, Salut.

La Chambre des représentants a adopté et Nous sanctionnons ce qui suit:

Article 1^{er}. La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution.

Art. 2. La présente loi a pour objet de déterminer un cadre juridique applicable à la restitution et au retour des biens liés au passé colonial de l'Etat belge.

Ce cadre s'inscrit dans une volonté de dialogue et de coopération entre l'Etat belge et l'Etat d'origine et peut prendre appui sur un accord bilatéral de coopération scientifique et culturelle, par le biais d'un traité à conclure entre ces deux Etats, destiné à compléter les principes établis par la présente loi.

Dans les conditions prévues par la présente loi, lesdits biens sont aliénables exclusivement en vue d'une restitution et d'un retour, à titre gratuit, à l'Etat d'origine.

Art. 3. Au sens de la présente loi, on entend par:

1° bien: le bien meuble relevant d'une collection muséale d'un des établissements scientifiques fédéraux et dont l'Etat belge est propriétaire, à l'exclusion des restes humains et des archives;

2° bien restituable: le bien issu de l'Etat d'origine ayant été acquis durant la domination politique et administrative exercée par l'Etat belge sur celui-là à partir, selon le cas, de la signature de l'Acte de la Conférence de Berlin en 1885 jusqu'à l'indépendance de l'Etat d'origine;

3° Etat d'origine: Etat de provenance du bien restituable et au profit duquel la restitution et le retour sont envisagés;

4° restitution: le transfert de propriété juridique du bien restituable, décidé conformément à la présente loi;

5° retour: la remise matérielle à l'Etat d'origine du bien restituable dont la restitution a été décidée conformément à la présente loi;

6° gestionnaire: l'établissement scientifique fédéral en charge de la gestion du bien restituable.

Art. 4. § 1^{er}. La restitution d'un bien restituable ne peut intervenir qu'en exécution d'un traité conclu entre l'Etat belge et l'Etat d'origine et sur la base d'un examen scientifique, à l'initiative de l'Etat belge ou de l'Etat d'origine, portant sur le caractère illégitime de l'acquisition du bien restituable, notamment en ce qu'il a été acquis sous la contrainte ou en raison de circonstances de violence.

Il appartient à l'Etat belge et à l'Etat d'origine de définir conjointement, au moyen d'un traité, les modalités de l'examen scientifique.

A la suite de cet examen scientifique, le Roi peut, par une décision spécialement motivée, décider de désaffecter et de restituer le bien restituable au profit de l'Etat d'origine.

§ 2. La décision de restitution emporte transfert de la propriété du bien restituable à l'Etat d'origine.

Elle est publiée au Moniteur belge.

Art. 5. § 1^{er}. Le retour du bien restituable dont la restitution est décidée, conformément à l'article 4, peut être sollicité auprès du gestionnaire.

Il appartient à l'Etat belge et à l'Etat d'origine de définir conjointement, au moyen d'un traité, les modalités de retour du bien.

§ 2. Quel qu'en soit le motif, si le retour ne peut intervenir immédiatement et aussi longtemps que le bien restituable n'est pas remis matériellement à l'Etat d'origine, il est conservé dans la collection muséale du gestionnaire où il se trouve au jour de l'adoption de la décision de la restitution. Le bien bénéficie, durant cette période, de la garantie de l'inaliénabilité, l'imprescriptibilité et l'insaisissabilité.

Durant cette période, l'Etat d'origine est associé à la conservation, la gestion et à la mise en valeur de ce bien.

Art. 6. La décision de restitution du bien restituable au profit de l'Etat d'origine, visée à l'article 4, sortit ses effets nonobstant toute disposition contractuelle contraire ou prescription acquisitive antérieure.

Art. 7. Le gestionnaire assure la transparence du processus de restitution et de retour et publie, sur son site internet, notamment les décisions de restitution des biens restituables.

Promulguons la présente loi, ordonnons qu'elle soi revêtue du sceau de l'Etat et publiée par le Moniteur belge.

Donné à Bruxelles, le 3 juillet 2022.

PHILIPPE

Par le Roi:

Le Ministre de l'Economie et du Travail,

P.-Y. DERMAGNE

Le secrétaire d'Etat chargé de la Politique scientifique,

Th. DERMINE

Scellé du sceau de l'Etat:

Le Ministre de la Justice

V. VAN QUICKENBORNE