Mission Permanente de la France
auprès des Nations Unies
et des Organisations Internationales
à Genève

L'Ambassadeur
JNL/cda n° 292

OHCHR REGISTRY

26 JUIN 2014

Recipients : SRP

Genève, le 24 juin 2014

Monsieur le Rapporteur spécial,

En réponse à votre lettre d'allégation en date du 18 mars dernier, j'ai l'honneur de vous parvenir ci-joint la réponse de la France concernant les ventes aux enchères d'éléments sacrés du patrimoine culturel des peuples autochtones du sud-ouest des Etats-Unis.

Je vous prie de recevoir, Monsieur le Rapporteur spécial, l'expression de ma haute considération.

Nicolas Niemtchinow

Monsieur James Anaya
Rapporteur spécial sur les droits
des populations autochtones
Palais des Nations
1211 GENEVE 10

A/s : Éléments de réponse possible aux questions posées par le Rapporteur spécial sur les droits des populations autochtones (Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme) dans la lettre d'allégation FRA 1/2014 du 18/03/2014

Conscientes de l'importance que revêtent la protection du patrimoine culturel et le respect des croyances spirituelles des peuples, les autorités françaises ont pris bonne note des informations contenues dans la lettre d'allégation du Rapporteur spécial sur les droits des populations autochtones et des préoccupations qui y sont soulevées à propos de deux ventes publiques, organisées à Paris en 2013, de masques Katsinam que la tribu Hopi considère comme des objets rituels et sacrés autochtones, dont l'importation et la mise en vente seraient intervenues sans le consentement des peuples autochtones et sans égard pour leurs croyances religieuses.

Les autorités françaises souhaitent apporter les éléments de réponse suivants aux questions posées dans la lettre d'allégation, référencée FRA 1/2014, du 18 mars 2014.

S'agissant de la mise en œuvre des instruments internationaux pertinents en matière de protection des biens culturels auxquels la France est partie ou qu'elle a signés, mentionnés dans la lettre du Rapporteur spécial, il convient de rappeler que la France assure, d'une façon générale, le respect des engagements internationaux auxquels elle a souscrit. Plusieurs observations doivent toutefois être faites.

Si la France a bien signé la Convention Unidroit à Rome, le 24 juin 1995, qui a pour objet la lutte contre le trafic illicite de biens culturels et permet par des règles communes la restitution et le retour des biens culturels entre les Etats contractants, cette convention n'est cependant pas applicable en France, puisqu'elle n'a pas encore été ratifiée. En effet, la procédure de ratification n'a pas pu aboutir à ce stade du fait d'une contradiction entre certaines dispositions de la convention et les principes posés par le code civil français. Il s'avère par ailleurs que le gouvernement des Etats-Unis n'a ni signé ni ratifié cette convention à ce jour.

La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, qui a fait l'objet d'une résolution de l'Assemblée générale du 13 septembre 2007, a été adoptée avec le soutien de la France. Cette déclaration n'a néanmoins pas de force obligatoire. En outre, les articles 11 et 12 de cette déclaration ne créent pas d'obligation de restitution mais s'inscrivent dans une logique d'échange et de négociation. L'article 12 de la déclaration prévoit en effet que les Etats veillent à permettre l'accès aux objets de culte en leur possession et/ou leur rapatriement, par le biais de mécanismes justes mis au point en concertation avec les peuples autochtones concernés. En l'espèce, la France aurait pu être en mesure de mettre en œuvre cette disposition si les objets en cause avaient été en sa possession et non en possession de personnes privées.

La France respecte l'ensemble des obligations découlant du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels auxquels elle est partie. Il est toutefois à noter que les observations générales du Comité des droits économiques sociaux et culturels n°21 et 17 sur l'article 15 sont dépourvues de force obligatoire.

La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, entrée en vigueur en 1969, a été également signée et ratifiée par la France. Il convient de souligner à cet égard que le principe de « non-discrimination » est inscrit dans notre Constitution (article 1er) et est considéré par la doctrine « non seulement comme un élément central de l'identité constitutionnelle de la France, mais aussi comme l'un des principaux piliers de l'Etat de droit ». A ce titre, il est sanctionné par le Conseil constitutionnel dans son contrôle de constitutionnalité des lois, par le Conseil d'Etat pour les actes réglementaires et sanctionné pénalement (article 225-1 du code pénal). La législation française en matière de vente d'objets culturels, comme en toute autre matière, s'applique de manière identique à tous, sans aucune discrimination de quelque sorte que ce soit à l'égard de personnes ou de groupes.

La Convention de l'Unesco de 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels a de même été ratifiée par la France. L'article 2 de cette convention demande aux Etats de reconnaître la nécessité de lutter contre l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels, de prendre des mesures pour lutter contre ces pratiques et les réparer. La France a créé, à cet effet, l'Office central de lutte contre le trafic de biens culturels, rattaché à la Direction générale de la police nationale du ministère de l'Intérieur. C'est l'autorité qui est chargée, en collaboration avec le ministère de la Culture, de prendre les mesures propres à assurer la protection des biens culturels et la prévention des vols les concernant, de coordonner la recherche et la répression des vols de biens culturels, de faire effectuer ou poursuivre à l'étranger les recherches de biens culturels volés, en liaison avec l'Organisation internationale de police criminelle (INTERPOL). Ainsi, les autorités compétentes françaises sont en mesure d'intervenir efficacement dès lors que la condition d'illicéité de l'importation, l'exportation ou du transfert de propriété est remplie, ce qui en l'espèce n'était pas le cas. Par ailleurs, l'article 7 (a) et 7 (b) (ii) de la convention détaille les mesures que les Etats doivent prendre concernant les objets *exportés illicitement après l'entrée en vigueur de la convention*, c'est-à-dire le 7 janvier 1997 pour la France, et les objets volés, afin de les saisir et les restituer, à la demande de l'Etat partie. Il est donc nécessaire, pour que l'article 7 puisse être appliqué, que les objets aient été volés ou déplacés illicitement en France et ce après la date du 7 janvier 1997, les dispositions de cette convention n'étant pas rétroactives. En l'espèce, il n'a pas été établi que les masques de Kachina auraient été obtenus de manière illicite et importés des Etats-Unis en France illégalement.

S'agissant de l'existence de mécanismes internes visant à réglementer les parties privées qui se livrent à l'importation et la vente de biens culturels des peuples autochtones d'autres pays afin d'assurer le respect des conventions internationales sur l'importation, la vente et le transfert des biens culturels, et de s'assurer que les biens culturels n'ont pas été obtenus sans le consentement ou l'autorisation des peuples autochtones concernés, ou en violation des lois internes d'autres Etats :

Dans le plein respect des engagements auxquels elle a souscrit, la France encadre le commerce des biens culturels selon les règles suivantes :

D'une part, le principe, à valeur constitutionnelle, de la liberté de commerce et d'industrie est le cadre dans lequel s'inscrit la commercialisation de biens culturels appartenant à des personnes privées sur le territoire français.

D'autre part, un principe d'exclusion du commerce de certains biens est prévu par le régime juridique des ventes en vigueur en France. En droit français, l'article 1128 du code civil limite le champ de toute cession en prévoyant que : « Il n'y a que les choses qui sont dans

le commerce qui puissent être l'objet des conventions ». La loi exclut en effet du commerce un certain nombre de biens. Ces biens ne peuvent donc être vendus d'aucune manière, ni de gré à gré ni aux enchères publiques. A titre d'exemple, le corps humain n'est pas « dans le commerce ». Cette interdiction de commerce, inspirée par un principe à valeur constitutionnelle de respect de la personne humaine, est posée par l'alinéa 3 de l'article 16-1 du code civil qui dispose que « le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial ». L'article 16-1-1 du code civil dispose : « Le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort. Les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence. »

Un bien culturel est défini comme un bien qui participe à la transmission de la mémoire d'une communauté sinon même d'une nation. Le pillage, le vol, la destruction de ces biens sont des atteintes aux fondements mêmes de cette communauté. En revanche, la vente d'objets de culte n'est pas en soi interdite par la loi française. Dans les décisions du Tribunal de grande instance de Paris des 12 avril et 16 décembre 2013, les juges du Tribunal ont estimé que si les masques en cause ont, pour les personnes de la tribu Hopi ou pratiquant la religion traditionnelle à laquelle ils se rattachent, une valeur sacrée, une nature religieuse ou s'ils incarnent l'esprit des ancêtres de ces personnes, ils ne peuvent toutefois être assimilés à des sépultures ou à des éléments du corps de personnes existant ou ayant existé, susceptibles d'être protégés sur le fondement des principes généraux admis en droit positif et visés à l'article 16-1-1 précité.

Les importations de biens culturels en France sont régies par les dispositions douanières pertinentes ; il existe des certificats d'exportation pour les biens culturels, délivrés par le ministère de la Culture et de la Communication et contrôlés par l'administration des douanes.

La vente aux enchères publiques, par-delà ses caractéristiques propres qui tiennent notamment à l'intervention du commissaire-priseur et à la publicité attachée à l'opération qui justifient qu'elle fasse l'objet d'une réglementation spécifique, est avant tout une vente, soumise en tant que telle au droit commun de la vente tel qu'il résulte de l'article 1128 du code civil français. Dans le cadre des ventes aux enchères publiques, il revient aux commissaires-priseurs de veiller aux conditions de commercialisation des objets qui leur sont présentés.

La France a mis en place une autorité nationale de régulation du secteur des enchères qui veille au respect de la réglementation et est dotée d'un pouvoir disciplinaire sur les opérateurs : le Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques (CVV). Le CVV a élaboré un recueil des obligations déontologiques des opérateurs de ventes, publié en 2012 et homologué par le Garde des Sceaux.

En application de l'article L. 321-21 du code de commerce, le CVV comprend onze membres nommés pour quatre ans à raison de : un membre du Conseil d'Etat, en activité ou honoraire, nommé par le ministre de la Justice, sur proposition du vice-président du Conseil d'Etat ; deux conseillers de la Cour de cassation, en activité ou honoraires, nommés par le ministre de la Justice, sur proposition du premier président de la Cour de cassation ; un membre de la Cour des comptes, en activité ou honoraire, nommé par le ministre de la Justice, sur proposition du premier président de la Cour des comptes ; trois personnalités exerçant ou ayant cessé d'exercer depuis moins de cinq ans l'activité d'opérateur de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, respectivement nommées par le ministre de la

justice, par le ministre chargé de la culture et par le ministre chargé du commerce ; trois personnalités qualifiées en matière de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, respectivement nommées par le ministre de la justice, par le ministre chargé de la culture et par le ministre chargé du commerce ; un expert ayant l'expérience de l'estimation de biens mis en vente aux enchères publiques, nommé par le ministre chargé de la culture. Des suppléants sont désignés en nombre égal et dans les mêmes formes. Il ne peut être mis fin aux fonctions des membres et du président avant l'expiration de leur mandat qu'en cas de démission ou d'empêchement, dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat. Le mandat des membres du conseil est renouvelable une fois.

Le CVV est chargé, notamment, de sanctionner les manquements aux lois, règlements et obligations professionnelles applicables aux opérateurs de ventes volontaires et d'observer l'économie des enchères. En application de l'article L. 321-22 du code de commerce, en cas d'urgence et à titre conservatoire, le président du CVV peut prononcer la suspension provisoire de l'exercice de tout ou partie de l'activité de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques d'un opérateur ou d'un personne habilitée à diriger les ventes. Cette mesure ne peut toutefois excéder un mois et doit donner lieu à une information immédiate du Conseil qui peut éventuellement la prolonger pour une durée ne pouvant excéder trois mois. En application de l'article L. 321-23 du code de commerce, les décisions du Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques et de son président peuvent faire l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris. Le recours peut être porté devant le premier président de ladite cour statuant en référé.

Si le CVV a connaissance qu'un bien est hors du commerce, il a compétence pour suspendre la vente. Cependant, ce pouvoir de suspension ne peut être mis en œuvre dès lors que la vente concernée ne viole aucun texte. Ainsi, en l'espèce, le seul caractère sacré des objets Hopi, quelle que soit la sincérité des revendications exprimées, ne lui permet pas de le faire. En l'absence de texte portant interdiction de la vente de ce type d'objets, le Conseil des ventes ne peut que rejeter les demandes, sauf à ce qu'il soit démontré que ces biens ont fait l'objet d'un trafic de biens culturels, qu'ils aient été illicitement découverts, fouillés, vendus ou encore exportés.

Concernant les deux ventes de 2013, le CVV a estimé qu'il n'y avait pas eu de manquement susceptible d'être sanctionné de la part des commissaires-priseurs concernés : ces professionnels des enchères étaient bien déclarés comme tels auprès du Conseil des ventes volontaires, leur permettant d'exercer leur activité régulièrement. La vente, ne contenait pas de restes humains, tissus ou cheveux, dont le commerce est interdit par le code civil. Enfin, il n'existait pas d'éléments probants permettant de dire que ces objets étaient arrivés en France dans des conditions contraires au code des douanes, ni aux conventions internationales ou aux accords bilatéraux entre la France et les États-Unis applicables. Ne trouvant rien d'illégal au regard du droit français, les juges ont débouté les deux procédures en référé intentées devant le Tribunal de grande instance de Paris par l'association Survival International pour demander l'interdiction des ventes (cf. *infra*).

Le CVV a la possibilité d'intervenir comme médiateur pour la recherche d'une solution qui respecte chacune des parties concernées. En l'absence d'adoption d'une norme générale, propre à appréhender l'ensemble des préventions fondées sur des croyances particulières, il revient aux acteurs du marché des ventes aux enchères publiques de traiter par eux-mêmes ces questions, dans une approche non seulement juridique, mais aussi déontologique, éthique et humaine de leur activité et dans un contexte de développement des bonnes pratiques. Relevons encore que la protection que pourrait offrir la Convention

UNESCO de 1970 ne pourrait intervenir qu'au titre d'un transfert illicite avéré portant sur des biens culturels, au sens de l'article 1er de la Convention. Cela nécessiterait alors que les masques Katsinam soient envisagés dans cette acception, or la tribu Hopi ne semble pas souhaiter cette caractérisation (cf. déclarations, de Leigh Kuwanwisiwma, le directeur du bureau de la préservation de la culture Hopi rapportées par la presse française). S'il était avéré que la sortie de ces objets, considérés alors comme des biens culturels au sens de l'article 1er précité de la Convention, était intervenue en violation des dispositions devant assurer leur protection sur le sol des États-Unis d'Amérique et empêcher leur sortie de leur territoire, depuis l'entrée en vigueur de la Convention UNESCO de 1970 dans les deux États parties, une demande d'entraide pénale ou une action civile en revendication pourrait être effectuée, avec les réserves et les limites posées par les circonstances des dossiers et le droit français (cf. *infra*).

S'agissant des mesures prises pour enquêter et répondre aux préoccupations sur l'importation et la vente d'objets sacrés pour les peuples autochtones en France, en particulier à la lumière des ventes aux enchères publiques des « Katsinam » et autres objets sacrés amérindiens qui ont eu lieu à Paris le 12 avril 2013, et le 9 décembre 2013 :

Les autorités françaises relèvent que des ventes publiques de masques Katsinam, semblables aux deux visées de 2013, ont eu lieu en France avant 2013 sans qu'aucune protestation n'ait été enregistrée de la part de quiconque.

Comme explicité supra, si elle dispose d'outils pour lutter contre le trafic illicite de biens culturels, la France ne dispose pas d'outils juridiques pour empêcher l'importation et la vente d'objets considérés comme sacrés par des peuples autochtones, le droit national ne connaissant pas la notion de « sacré ». Il appartient donc au pays d'origine et/ou de départ de veiller, en fonction de sa législation interne, à éviter la sortie de ces objets.

Il apparaît, en particulier, que la vente des 70 masques Katsinam du collectionneur désigné par les initiales L.S., organisée en avril 2013, fait suite à une importation régulière en provenance des États-Unis d'Amérique en août 2010, selon les informations recueillies par les services d'enquêtes douanières français, et que le mouvement sortant a dûment été autorisé par cet État. En conséquence, il n'y avait pas de motif légal pour la douane française de caractériser une infraction et de contester une importation qui avait toute l'apparence de la légalité. Même si, le cas échéant, une infraction douanière aurait pu être relevée, à l'arrivée en France, sur le fondement d'une fausse déclaration sur l'origine, l'espèce ou la valeur, cette fraude n'a pas été repérée au moment du dédouanement et s'avère désormais prescrite.

S'agissant des mécanismes judiciaires ou autres permettant aux peuples autochtones concernés d'autres pays de contester et d'empêcher effectivement la vente de produits culturellement et spirituellement importants par des parties privées en France :

Il est rappelé, de prime abord, qu'il n'y a pas de dispositions en droit français permettant d'empêcher la vente de biens « culturellement et spirituellement » importants pour des peuples autochtones sur ce seul fondement. Cependant plusieurs voies de recours sont prévues par la législation civile française qui permettent de contester ou d'empêcher sous conditions la vente de biens meubles culturels par des parties privées en France, notamment l'action en référé et l'action en revendication

S'agissant de l'action en référé, il est possible de saisir le juge des référés avant la mise en vente des objets aux enchères publiques, sur le fondement des articles 808, 848 et 849 du code de procédure civile. Le juge des référés a notamment le pouvoir d'ordonner le retrait des biens litigieux de la vente et/ou d'ordonner toute mesure d'investigation utile. C'est l'option qui avait été choisie par la tribu Hopi dans l'affaire dite des « Katsinam ». Elle demandait en référé que soient retirés 21 lots de masques Katsinam de deux ventes aux enchères devant se tenir en décembre 2013 à l'hôtel Drouot, que ces masques soient placés sous séquestre judiciaire et que le détenteur fournisse dans les trente jours les informations permettant de déterminer l'origine des masques et les conditions dans lesquelles ils ont été obtenus et exportés du territoire des États-Unis. La demande visait à acquérir cette connaissance avant toute décision sur la vente. Cependant, la tribu Hopi n'a pas obtenu gain de cause devant le juge des référés.

S'agissant de l'action en revendication, il permet au propriétaire de revendiquer le bien volé ou perdu à l'égard du possesseur. La loi applicable est celle du pays où se trouve le bien au moment où il est revendiqué et le statut du bien est déterminé par la loi française. De ce fait, le statut particulier du bien dans son pays d'origine n'a pas à être pris en compte par les tribunaux français. Par ailleurs, le droit français ne fait pas de distinction selon la nature culturelle ou commune des biens : la revendication de biens culturels obéit au droit commun de la revendication mobilière, excepté pour les biens protégés au titre de dispositions du code du patrimoine, et relève de l'application de l'article 2276 du Code civil qui dispose : « En fait de meubles, la possession vaut titre. Néanmoins, celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve ; sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient ». Celui qui possède le bien est donc supposé en être le propriétaire légitime. Il appartient à celui qui agit en revendication sur le fondement de la présomption de l'article 2276 du code civil d'établir que la présomption légale de propriété instituée par cet article se heurte à la mauvaise foi du possesseur ou que les conditions d'une possession régulière ne sont pas remplies.

Dans un arrêt en date du 24 janvier 2014, la Cour d'appel de Paris a débouté la République de Turquie de l'action en revendication qu'elle avait engagée afin d'obtenir la restitution d'un carreau de céramique qui, selon elle, avait été volé en 1919 à la mosquée d'Eyüp. La cour d'appel a jugé que la bonne foi du possesseur était établie sans que la République de Turquie ne puisse valablement invoquer la Convention UNIDROIT de lutte contre le trafic illicite de biens culturels qui n'a pas été ratifiée par la France, ni les dispositions de la convention UNESCO, dès lors que le vol invoqué serait antérieur à la ratification de celle-ci par la France, et qu'enfin la demanderesse n'établissait pas sa qualité de propriétaire du carreau et notamment pas le vol du carreau en 1919.

A noter également que pour combattre la présomption de l'article 2276 susvisé, les représentants des peuples autochtones ne peuvent invoquer le caractère inaliénable et imprescriptible du bien litigieux en ce qu'il s'agirait d'un bien culturel public ; ainsi que l'application des dispositions de l'article L. 311-1 du code général de la propriété des personnes publiques et de celles de l'article L. 622-13 du code du patrimoine, dans la mesure où la protection particulière accordée par ces codes à certains biens culturels, relevant du domaine public et considérés comme inaliénables et imprescriptibles, a été étendue uniquement aux biens culturels sortis illicitement des autres pays de l'Union Européenne par la transposition de la Directive 93/7/CEE du 15 mars 1993.

En ce qui concerne la restitution volontaire du bien, les textes disposent que lorsque l'acquéreur de bonne foi de biens culturels volés restitue lesdits biens, il a la possibilité d'obtenir le remboursement du prix d'achat et des dépenses par le vendeur au titre de la garantie d'éviction du droit commun. L'article 1626 du code civil dispose « Quoique lors de la vente il n'ait été fait aucune stipulation sur la garantie, le vendeur est obligé de droit à garantir l'acquéreur de l'éviction qu'il souffre dans la totalité ou partie de l'objet vendu, ou des charges prétendues sur cet objet, et non déclarées lors de la vente ». Une action ne peut être engagée sur le fondement de l'article précité que dans la mesure où il existe un trouble actuel et certain, et non simplement éventuel. Pour que le trouble de droit soit actuel, il faut que le tiers ait manifesté clairement son intention de faire valoir son droit sur la chose, et, du même coup, de contester celui de l'acheteur.

Parallèlement à l'existence de voies de recours, se pose la question de la capacité et de l'intérêt des tribus et peuples autochtones à agir en justice. En l'espèce, les « Katsinam » ne sont jamais la propriété d'un membre de la tribu mais appartiennent à la tribu dans son ensemble. Se pose dès lors la question de la recevabilité d'une action engagée par un ou plusieurs membres d'une tribu ou d'un peuple autochtone, la juridiction saisie ayant la faculté de soulever d'office, sur le fondement des articles 122 et 125 du code de procédure civile[1], une fin de non-recevoir pour défaut de droit d'agir en raison du défaut de qualité ou du défaut d'intérêt. La cour d'appel de Nouméa, dans une décision du 22 août 2011 (n°10/531) a jugé que les clans kanak, en ce qu'ils sont dotés d'une possibilité d'expression collective pour la défense des intérêts dont ils ont la charge, possèdent la personnalité juridique qui leur permet d'ester en justice. En revanche, les tribus ou peuples autochtones ne possèdent pas la personnalité juridique et ne peuvent, en tant que tels, ester en justice. Un ou plusieurs membres d'une tribu ou d'un peuple autochtone auraient, à titre individuel, capacité à agir mais devraient alors justifier d'un intérêt à agir. L'appréciation d'un tel intérêt ne pourra se faire qu'au cas par cas par les juridictions saisies. C'est pour ce même problème que des procédures de saisie-appréhension ou saisie-revendication dans lesquelles le juge de l'exécution peut délivrer des titres en vue de la restitution de biens, ne pourraient sans doute pas prospérer non plus.

En l'espèce, conformément la législation française, la tribu Hopi a pu exercer un recours contre les deux ventes de masques Katsinam, par l'intermédiaire de l'Association Survival International France, et voir son recours étudié avec toutes les garanties prévues par la loi. Deux décisions ont été rendues concernant les masques Katsinam par le juge des référés du TGI de Paris

La première décision a été rendue le 12 avril 2013 dans une affaire opposant l'Association Survival International France à la SARL Neret-Minet Tessier Sarrou dans laquelle la tribu Hopi intervenait volontairement à l'instance. Le juge des référés a déclaré recevable l'action de l'Association Survival International France en ce qu'elle défend des intérêts collectifs rentrant dans son objet social, et dit nulle l'intervention volontaire de la tribu Hopi, cette dernière n'ayant pas été autorisée à assigner la défenderesse à bref délai et,

---

[1] Article 122 du code de procédure civile : « Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée. »
Article 125 de ce même code : « Les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'inobservation des délais dans lesquels doivent être exercées les voies de recours ou de l'absence d'ouverture d'une voie de recours.
Le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée. »

sur le fond, estime n'y avoir lieu à référé. Le juge estime qu'il ne peut être fait application de l'article 808 du code de procédure civile en raison des contestations sérieuses élevées par la défenderesse et en l'absence de différends entre les parties sur la propriété des biens en cause que l'association ne revendique pas pour elle-même. Il retient également que le seul fait que les objets litigieux puissent être qualifiés d'objets de culte, de symboles d'une foi ou de représentations divines ou sacrées ne saurait leur conférer un caractère de biens incessibles de sorte que leur vente caractériserait un trouble manifestement illicite ou un dommage imminent donnant au président du TGI statuant en référé les pouvoirs prévus à l'article 809 alinéa 1 du code de procédure civile.

La deuxième décision a été rendue le 6 décembre 2013 dans une affaire opposant l'Association Survival International France et la tribu Hopi, d'une part, à la SARLU Eve, d'autre part. Le juge des référés déclare la tribu Hopi irrecevable à agir au motif qu'elle ne démontre pas avoir la personnalité juridique et ne dispose pas de la capacité d'ester en justice. Sur le fond, l'Association Survival International France est déboutée de l'ensemble de ses demandes. Le juge conclut qu'il n'est pas démontré que le litige entrerait dans le cadre de la Convention de l'UNESCO, aucun élément du dossier n'établissant le caractère douteux voire illicite des conditions dans lesquelles les masques ont été obtenus et exportés en France. Il rappelle que, faute de preuve contraire, le propriétaire d'un bien meuble est présumé de bonne foi et que seule une action en revendication peut être exercée par le véritable propriétaire du bien. Il ajoute que l'Association Survival International France n'est pas elle-même le propriétaire des biens litigieux et qu'il n'est nullement établi que le conseil tribal hopi disposerait de la capacité à agir en justice. Il est également indiqué, dans la motivation de l'ordonnance, que si les masques sont revêtus d'une valeur affective mais aussi cultuelle en ce qu'ils incarnent l'esprit des ancêtres défunts, ces éléments sont insuffisants pour assimiler ces objets à des sépultures et à les faire entrer dans la catégorie de biens incessibles. Enfin, il est précisé que la vente d'objets de culte n'est pas en soi interdite par la loi française.

Par ailleurs, des demandes d'entraide pénale aux fins d'investigation ou de saisie et restitution peuvent être effectuées mais nécessitent que la démarche soit opérée par les États étrangers concernés qui ont établi une convention bilatérale de ce type avec la France. En l'espèce, ce serait aux États-Unis d'Amérique de l'initier, la tribu Hopi ne pouvant agir dans ce cas. A notre connaissance, les États-Unis n'ont pas utilisé cette possibilité.

S'agissant des mesures prises ou envisagées en vue de favoriser la coopération entre les autorités gouvernementales françaises, les peuples autochtones et les autres Etats pour empêcher l'importation et la vente d'articles autochtones sacrés et culturellement importants, retirés sans le consentement ou l'autorisation des peuples autochtones concernés ou en violation des conventions internationales pertinentes sur les biens culturels ou les lois internes d'autres Etats :

Conformément aux prescriptions de la Convention de l'UNESCO, les autorités françaises administratives et judiciaires peuvent être saisies selon les règles de la coopération judiciaire internationale classique d'une plainte, en vue d'une demande d'entraide pénale internationale dans les formes. Les tribunaux français peuvent également être directement saisis ; ils statuent alors sur la base du droit français, qui est le droit de l'Etat où les objets se trouvent. Néanmoins, il convient de garder à l'esprit qu'un Etat étranger n'est pas fondé à se prévaloir de la Convention pour exiger une restitution à l'encontre d'une personne privée française, les obligations résultant de cette convention se limitant à inviter les Etats parties à faciliter la récupération de ces biens culturels et empêcher leur exportation. En effet, le juge français considère que « la convention n'est pas directement applicable dans l'ordre juridique

interne des Etats parties de sorte qu'elle ne stipule des obligations qu'à la charge des Etats et ne crée aucune obligation directe pour leurs ressortissants » (arrêt de la Cour d'appel de Paris du 5 avril 2004, République du Nigéria contre Monbrison). Cette jurisprudence constante a été confirmée par la Cour de cassation.

Au demeurant, si les objets étaient détenus par l'Etat ou ses entités et non par des personnes privées, des procédures de rapatriement ou d'autres mécanismes auraient pu être étudiés en concertation avec les demandeurs, nonobstant l'absence de vol ou d'exportation illicite.

Animées par le souhait d'améliorer encore leur dispositif de protection du patrimoine culturel, les autorités françaises envisagent l'introduction d'un nouvel article du code du patrimoine instaurant un droit de communication spontané entre les services douaniers et le ministère de la Culture. Cette disposition s'inscrit notamment dans la volonté de la France de mieux répondre aux prescriptions de la Convention UNESCO de 1970.

En ce qui concerne la vente et la commercialisation, il semble difficile d'envisager de faire évoluer la législation française : le caractère religieux ou cultuel d'un bien ne semble pas pouvoir représenter seul un motif d'interdiction par rapport à l'ordre juridique national.

Soucieuses de contribuer activement à la lutte contre le trafic de biens culturels et au respect des droits des peuples autochtones, les autorités françaises tiennent à rester attentives aux préoccupations exprimées par les représentants de la tribu Hopi. M. Paul ZAJAC, conseiller diplomatique de la Ministre de la culture et de la communication, a ainsi reçu pour un entretien en 2013, avec des spécialistes de l'administration culturelle, une délégation conduite par M. Richard B. LUARKIE, gouverneur de la communauté de Pueblo Laguna et accompagnée par M. Philip BREEDEN, ministre conseiller pour les affaires politiques à l'Ambassade des Etats-Unis d'Amérique en France. Les autorités françaises sont prêtes à renouveler des entretiens bilatéraux de cette nature pour envisager une meilleure coopération, mieux comprendre les préoccupations exprimées et tenter de prévenir des entrées futures de biens culturels importants pour la tribu Hopi sur son territoire.