

# LA PROTECTION INTERNATIONALE DU PATRIMOINE CULTUREL EN CAS DE CONFLIT ARMÉ

د. حسام عبد الأمير خلف  
كلية القانون – جامعة بغداد  
قسم القانون الدولي

---

## Résumé

La multiplication des conflits internationaux ou non, interreligieux et interethniques implique non seulement des attaques contre les populations civiles mais aussi, dans de nombreux cas, la destruction de biens de caractère civil, notamment des biens culturels. Les actes de vandalisme dirigés contre ces biens ou la destruction de ces biens sont particulièrement courants dans de tels conflits, les biens culturels pouvant être considérés comme des symboles de l'identité culturelle et de l'histoire de la partie adverse.

A ce égard, on remarque que l'humanité a lutté contre la guerre et à déployé de nombreux efforts pour en réduire les effets les plus destructeurs. Parmi les efforts les plus importants, dans le domaine du patrimoine culturel, on peut citer La Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé et ses Protocoles. Cette Convention considérée comme étant le principal instrument international relatif à la protection des biens culturels pendant les conflits armes. À ce jour, la Convention de 1954 a été ratifiée par 95 États et les principes fondamentaux relatifs au respect des biens culturels qui y sont énoncés sont devenus des normes du droit international coutumier.

## الحماية الدولية للتراث الثقافي في حالة النزاع المسلح

### ملخص

أن تعدد الصراعات الدولية او غير الدولية، بين الأديان وبين الأعراق لا يتضمن فقط هجمات ضد السكان المدنيين ولكن أيضا، في كثير من الحالات، يؤدي الى تدمير الممتلكات المدنية، بما في ذلك الممتلكات الثقافية. فأعمال التخريب الموجهة ضد هذه الممتلكات أو تدمير هذه الممتلكات أمر شائع خاصة في مثل هذه الصراعات، فالممتلكات الثقافية يمكن اعتبارها بمثابة رمز للهوية الثقافية والتاريخية بالنسبة الى الطرف المقابل.

في هذا الصدد، نلاحظ أن البشرية قد كافتحت ضد الحرب وابدت الكثير من الجهود للحد من الآثار المدمرة التي يمكن ان تتولد عنها، من بين أهم الجهود، في مجال التراث الثقافي، يمكن ان نذكر اتفاقية لاهاي لعام ١٩٥٤ الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح وبروتوكولاتها. هذه الاتفاقية تعتبر بمثابة الصك الدولي الرئيسي بشأن حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة. حتى الآن، تم التصديق على اتفاقية عام ١٩٥٤ من قبل ٩٥ دولة، والمبادئ الأساسية المتعلقة باحترام الممتلكات الثقافية الواردة فيها أصبحت بمرتبة قواعد القانون الدولي العرفي.

---

## INTRODUCTION

Depuis des temps anciens, les relations entre diverses collectivités humaines, quelle que fût leur forme organisationnelle, ont été souvent marquées par des périodes de tensions et même de conflits plus ou moins sanglants. Toute guerre est source des pires horreurs et de destructions massives. La communauté internationale a élaboré au fil du temps des règles afin d'en atténuer les effets dévastateurs. Cette réglementation a eu pour épine dorsale la distinction capitale entre les combattants et les non – combattants et, par voie de conséquence, entre les objectifs militaires et les biens civils. Les premiers sont des cibles légitimes d'opérations militaires alors que les seconds doivent être épargnés.

A cet égard, pendant les quatre dernières décennies du XIX<sup>e</sup> siècle, il y a eu plusieurs tentatives pour réglementer en premier lieu les problèmes spécifiques du droit de la guerre. Une codification des droits et des coutumes de la guerre est intervenue. Ce processus s'est opéré par phases diverses qui ont inclus des conventions spécialisées comme la Convention de Genève de 1864 sur les malades et les blessés, la Déclaration de Saint – Pétersbourg de 1868 sur l'emploi de certains projectiles, l'instruction américaine de 1863, élaborée sous les auspices du président Lincoln par le professeur Libé. On doit aussi noter les projets individuels de codification tels ceux de Bluntschli, de Foire ou encore de Field<sup>1</sup>. Un manuel des lois de la guerre sur terre a été voté à l'unanimité en 1880 à Oxford par l'Institut de droit international. Enfin une déclaration des lois et coutumes de la guerre est votée à Bruxelles en 1874. Cet imposant processus trouve son apogée au cours des deux Conférences de La Haye en 1899 et en 1907. Pendant la Convention de 1907, pas moins de douze conventions sur treize portaient sur le droit de la guerre. Des règles de protection des biens culturels furent incorporées dans ces conventions. Elles n'avaient qu'un caractère subsidiaire ou incident et elles sont regroupées pour l'essentiel dans le règlement annexé à la IV<sup>e</sup> convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre<sup>3</sup>. Cette Convention, reprenant des principes établis en 1899 par les conventions de la Haye, envisageait pour la première fois dans l'histoire de l'humanité, un embryon de protection internationale pour les monuments historiques et les édifices consacrés aux arts et à la science. Cependant, ces principes sont restés lettre morte et la protection qu'ils devaient assurer s'est avérée précaire en considération des graves dommages causés aux biens culturels au cours des deux guerres mondiales. Le développement incessant des armes de destruction est venu renforcer plus encore la volonté pour l'humanité de protéger et préserver son patrimoine culturel. Cela a été à l'origine d'une prise de conscience au plan international.

En 1945, la nécessité d'œuvrer à une telle protection s'est manifestée. L'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, dont l'Acte constitutif a conféré une responsabilité pour la

préservation du patrimoine culturel de l'humanité, a été le forum le plus approprié pour l'élaboration d'une convention internationale. Les efforts ont conduit à la signature à La Haye, le 14 mai 1954, de la convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, ainsi que d'un protocole<sup>4</sup>. Ces deux textes sont rapidement entrés en vigueur. Ils lient aujourd'hui un grand nombre de membres de la communauté internationale. Cela témoigne de l'importance accordée à la protection des biens culturels en cas de guerre. La Convention de 1954 est ainsi devenue la pierre angulaire du droit protégeant les biens culturels en cas de conflit armé et ses principes de base font désormais partie du droit international coutumier. Puis, pour renforcer l'arsenal juridique de protection des biens culturels en cas de conflit armé, la Convention de La Haye de 1954 fut complétée par le Deuxième protocole de 1995.

Selon la Convention de La Haye, le patrimoine culturel bénéficie de trois formes de protection en cas de conflit armé. La première et la seconde forme sont établies par la convention de La Haye de 1954, à savoir une protection générale (Section I) et une protection spéciale (Section II). Quant à la troisième forme, elle est l'apport du deuxième protocole relatif à cette convention, établi en mars 1999. Il s'agit de la protection renforcée (Section III).

## SECTION I. LA PROTECTION GENERALE

C'est la protection minimale dont doit bénéficier l'ensemble des biens culturels dans le cadre d'un conflit armé. Ce régime repose sur deux obligations fondamentales à la charge des belligérants, celle de sauvegarder (§ 1) et celle de respecter (§ 2) des biens culturels<sup>6</sup>.

### •I: La sauvegarde des biens culturels

Aux termes de l'article 3 de la convention, la sauvegarde des biens culturels s'inscrit dans une démarche prospective consistant en un ensemble de mesures positives à prendre, dès le temps de paix, aux fins de garantir autant que possible les conditions matérielles de leur protection au cours d'un éventuel conflit armé.

L'obligation de sauvegarder les biens culturels est régie par le principe de la territorialité qui exige des États de prendre les mesures

nécessaires pour assurer la protection des valeurs culturelles situées sur leur territoire<sup>7</sup>. Néanmoins, l'occupation est un fait qui reste malheureusement d'actualité malgré son interdiction rigoureuse par tous les textes du droit international contemporain et notamment par la charte des Nations Unies. Les rédacteurs de la convention ont préféré tempérer ce principe afin de parvenir à une protection plus large des biens culturels en prévoyant l'extension de la sauvegarde à un territoire occupé. Cette disposition a été formulée à deux reprises. Tout d'abord le préambule de la convention précise:

Considérant que la conservation du patrimoine culturel présente une grande importance pour tous les peuples du monde et qu'il importe d'assurer à ce patrimoine une protection internationale<sup>8</sup>.

Ensuite le chapitre premier de la convention relatif aux dispositions générales concernant la protection consacre son article 5 à la sauvegarde des biens culturels qui incombe à la charge de la Haute Partie contractant occupant le territoire d'une autre Haute Partie contractante. Examinons les engagements relatifs à l'organisation de la sauvegarde, dès le temps de paix, des biens culturels se trouvant sur leur propre territoire (A) et sur un territoire occupé (B).

#### A. La sauvegarde d'État des biens culturels situés sur leur territoire

L'idée est avancée par l'article 3 de la convention qu'il importe de sauvegarder les biens culturels avant l'avènement même d'une situation de menace, à savoir le conflit armé:

Les Hautes Parties contractantes s'engagent à préparer, dès le temps de paix, la sauvegarde des biens culturels situés sur leur propre territoire contre les effets prévisible d'un conflit armé, en prenant les mesures qu'elle estime appropriées.

L'obligation de préparer la sauvegarde dès le temps de paix, est considérée comme très importante et constitue la condition sine qua non de la réalisation d'une protection efficace en temps de conflit armé<sup>9</sup>. L'État a une plus grande liberté pour prendre des mesures appropriées. Au contraire en cas de guerre, sa liberté est limitée. Le temps de paix est considéré comme le facteur le plus important en fournissant une

protection adéquate aux biens culturels. Aux termes de la convention, les États doivent introduire dans leurs règlements et instructions militaires des dispositions propres à assurer l'observation des dispositions de la convention et à inculquer au personnel des forces armées un esprit de respect à l'égard des cultures et des biens culturels de tous les peuples<sup>10</sup>. La convention ajoute l'obligation pour les États de désigner, en temps de paix, au sein des forces armées, des services ou un personnel spécialisé, dont la mission est de veiller au respect des biens culturels et de collaborer avec les autorités civiles chargées de la sauvegarde de ces biens<sup>11</sup>. Les mesures énumérées ne sont pas exhaustives. Les États, qui y sont astreints, peuvent prévoir de nombreuses autres mesures similaires. L'État a un large pouvoir discrétionnaire en ce domaine. Il convient de rappeler, selon l'expression «en prenant les mesures qu'elles estiment appropriées », que ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas, en l'occurrence, qu'il leur est loisible de prendre ou de ne pas prendre des mesures complémentaires, ni de se borner à des mesures insuffisantes ou inefficaces<sup>12</sup>. Aux termes de l'article 3, ils s'engagent à pourvoir dès le temps de paix à la « sauvegarde des biens culturels...». Les textes autorisent l'interprétation selon laquelle les États sont tenus à prendre les mesures les plus nécessaires et efficaces de toute nature, c'est – à – dire des mesures susceptibles d'assurer une protection réelle des valeurs culturelles<sup>13</sup>.

Les rédacteurs du deuxième protocole ont pris en considération le fait que cette convention ne donnait pas de plus amples explications par rapport à ces mesures positives<sup>14</sup>. Ils ont voulu donner plus de rigueur aux engagements mis à la charge des États. Ainsi, le deuxième Protocole stipule:

Les mesures préparatoires prises en temps de paix pour la sauvegarde des biens culturels contre les effets prévisibles d'un conflit armé conformément à l'article 3 de la Convention comprennent, le cas échéant, l'établissement d'inventaires, la planification de mesures d'urgence pour assurer la protection des biens contre les risques d'incendie ou d'écroulement des bâtiments, la préparation de l'enlèvement des biens culturels meubles ou la fourniture d'une protection in situ

adéquate desdits biens, et la désignation d'autorités compétentes responsable de la sauvegarde des biens culturels<sup>15</sup>.

Cette liste de mesures nationales à prendre dès le temps de paix ne saurait être, bien entendu, exhaustive et il est parfaitement possible d'envisager que ces mesures puissent être organisées dans un cadre beaucoup plus large, en l'occurrence dans le cadre de la protection civile. Elles ne se limiteraient donc pas au contexte de conflit armé mais pourraient être envisagées aussi pour faire face aux catastrophes ou aux calamités naturelles<sup>16</sup>. Il est important de rappeler ici que la plupart de ces mesures telles que l'inventaire, la planification et la désignation d'autorités compétentes qui veillent d'une façon permanente à la sauvegarde des biens culturels, représentent parfois un poids financier très lourd pour de nombreux pays. Elles exigent la formation d'un personnel qualifié à de telles tâches, ce qui n'est pas à la portée de tous les États. Dans le cadre de la convention les Hautes Parties contractantes ont préféré laisser aux États le choix des mesures à prendre pour préparer la sauvegarde à cause de leur crainte de la charge financière et technique qu'entraîneraient ces mesures. De plus, le deuxième protocole a prévu un cadre efficace qui prend en considération ces difficultés pratiques et qui renforce la solution élaborée par la convention en son article 23<sup>17</sup>. Il s'agit d'instituer un Comité et un Fonds pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé<sup>18</sup>. Il nous semble que ces innovations apportées par le deuxième protocole, à savoir l'encadrement positif des mesures à prendre pour préparer la sauvegarde des biens culturels, diminuent largement le choix du critère subjectif élaboré par la convention de La Haye de 1954. L'institution d'un Comité et d'un Fonds pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé permet d'apaiser les charges financières et techniques qui peuvent apparaître très contraignantes pour beaucoup d'États, puis les poussent à ne pas adhérer à cette convention. Par ailleurs, selon la convention il y a un système de rapports périodiques adressés au Directeur général par les Hautes Parties contractantes tous les quatre ans<sup>19</sup>. Ils indiquent que celles – ci ont pris le soin, de prévoir:

des mesures de sauvegarde tels que des mesures législatives (décrets, ordonnances, lois) relative à l'organisation administrative et technique de la protection le mode de financement des mesures de sauvegarde et le montant des crédits alloués, des mesures de sauvegarde proprement dites contre le vol, l'incendie, le pillage, les catastrophes naturelles et des mesures relatives à l'emballage, l'évacuation, le transport, la classification des biens culturels selon leur importance, les études et publications techniques concernant la protection...etc. 20

En effet, lorsqu'il est suivi ce système incite les administrations nationales compétentes à prendre des mesures concrètes de mise en œuvre des dispositions conventionnelles. La périodicité est certainement un atout majeur contre toute inertie administrative<sup>21</sup>.

L'engagement des Hautes Parties Contractantes de prendre des mesures internes pour la préservation matérielle des biens culturels nationaux se base sur l'idée que le patrimoine culturel et sa préservation intéresse la communauté internationale et que les Hautes Parties contractantes détentrices des biens culturels sont responsables d'eux envers l'humanité toute entière<sup>22</sup>.

B. La sauvegarde des biens culturels se trouvant sur un territoire occupé par l'occupant

Si les conflits armés ont évolué depuis quelques années, il en est de même pour les formes d'occupation qui ne sont plus nécessairement le fait d'un État à l'égard d'un autre État<sup>23</sup>. Selon certains auteurs, les nouvelles formes d'opérations armées menées, par ou sous mandat d'organisations internationales, peuvent également s'apparenter à une occupation<sup>24</sup>, de sorte que, dans cette hypothèse, il n'y a pas lieu de distinguer selon le destinataire des obligations de l'occupant. Dans les deux cas, la situation d'occupation militaire peut être propice au pillage des richesses du territoire occupé, y compris le patrimoine culturel. C'est pour faire face à ce phénomène que la convention de 1954 met à la charge des États parties contractants, qui viendraient à occuper en totalité ou en partie le territoire d'une autre Haute Partie contractante, de soutenir, dans la mesure du possible, les efforts des autorités nationales



compétentes du territoire occupé dans le but d'assurer la sauvegarde et la conservation de ses biens culturels<sup>25</sup>. Trois remarques intéressent de cet alinéa.

En premier lieu, le caractère complémentaire de l'intervention de la Haute partie contractante occupante. Elle s'engage à soutenir les efforts déployés par les autorités nationales compétentes pour assurer la sauvegarde et la conservation des biens culturels, cela signifie l'intervention indirecte par la puissance occupante<sup>26</sup>.

En deuxième lieu, le caractère de cette obligation est universel, parce que les opérations militaires menées par la Haute partie contractante conduit les forces armées en dehors de ses frontières et engagent l'État à sauvegarder les biens culturels se trouvant en dehors des frontières. D'autre part cette obligation inclue aussi les biens culturels qui se trouvent hors de ce territoire, notamment en pays neutre, où ils auraient été éventuellement déjà transportés. Cette constatation découle d'une lecture extensive de l'article 5 paragraphe<sup>127</sup>.

En troisième lieu, le caractère de ces engagements est discrétionnaire, car le devoir de soutien ne joue que «dans la mesure du possible», qui peut être affaibli par les engagements des Hautes Parties contractantes pour sauvegarder les biens culturels. En outre, il existe une obligation d'intervenir directement de la part la Haute Partie contractante occupante, pour sauvegarder les biens culturels, cette obligation n'est toutefois pas très stricte. Elle dépend de plusieurs conditions. Il faut qu'il y ait la nécessité d'une intervention urgente pour la conservation des biens culturels. Ces biens sont «endommagés par des opérations militaires» et «les autorités nationales compétentes ne peuvent pas s'en charger». Dans ce cas, la puissance occupante prend, autant que possible, les mesures conservatoires les plus nécessaires, en étroite collaboration avec lesdites autorités<sup>28</sup>. Cette collaboration est une garantie de protection des biens culturels pour éviter une violation éventuelle par la puissance occupante qui ait la possibilité de faire enlever des biens culturels sous le prétexte d'une sauvegarde qui préparerait des spoliations futures <sup>29</sup>. L'expression qui nous interpelle c'est « autant que possible », cette formule est moins contraignante que celle prévue au paragraphe

premier de l'article 5 (dans la mesure du possible) d'une clause similaire à la nécessité militaire qui réduit sensiblement la portée de la disposition<sup>30</sup>.

La sauvegarde des biens culturels par la force occupante est régie aussi par quelques dispositions du premier et du second protocole qui porte exclusivement sur les problèmes causés par les vols, les pillages et la confiscation des biens culturels entraînant des exportations et transferts de ces biens du territoire de l'État occupé vers d'autres États. Le premier protocole mentionne que:

« chacune des Hautes Parties contractantes s'engage à empêcher l'exportation des biens culturels d'un territoire occupé par elle lors d'un conflit armé »<sup>31</sup>.

Cette disposition est très brève. Cela a incité les rédacteurs du second protocole à formuler un engagement renforcé. Ce protocole nous paraît plus contraignant que le premier. Il interdit ou empêche la puissance occupante de:

a. toute exportation, autre déplacement ou transfert de propriété illicites de biens culturels ; b. toute fouille archéologique, à moins qu'elle ne soit absolument indispensable aux fins de sauvegarde, d'enregistrement ou de conservation de biens culturels ; c. toute transformation, ou changement d'utilisation, de biens culturels visant à dissimuler ou à détruire des éléments de témoignage de caractère culturel, historique ou scientifique<sup>32</sup>.

Enfin, il y a d'autres engagements concernant la sauvegarde des biens culturels en territoire occupé après l'occupation, où le premier protocole prescrit trois mesures aux fins de la sauvegarde des biens culturels du territoire occupé. En premier lieu, toute partie contractante est tenue de remettre aux autorités compétentes du territoire précédemment occupé les biens culturels se trouvant chez elle, si ces biens ont été illégalement exportés<sup>33</sup>. En deuxième lieu, tout État partie, à qui incombait l'obligation d'empêcher l'exportation de biens culturels du territoire occupé par elle, doit indemniser les détenteurs de bonne foi des biens culturels qui doivent être remis<sup>34</sup>. En troisième lieu, les biens

culturels provenant du territoire d'une Haute Partie contractante et déposés par elle, en vue de leur protection contre les dangers d'un conflit armé sur le territoire d'une autre Haute Partie contractante, seront remis à la fin des hostilités par cette dernière aux autorités compétentes du territoire de provenance<sup>35</sup>.

•II: Le respect des biens culturels

Corollaire de la sauvegarde, le respect du patrimoine culturel s'articule autour d'obligations négatives<sup>36</sup> c'est – à – dire des interdictions, pesant sur les États, expressément énumérées de commettre certains actes d'hostilité contre le patrimoine culturel tant sur leur territoire que sur le territoire d'États adverses (A). Cette obligation, qui prend sa source en droit international humanitaire<sup>37</sup>, vise différents comportements des belligérants. Elle est assortie d'une dérogation à savoir l'exception de nécessité militaire impérative (B).

A. L'obligation des belligérants de respecter les biens culturels

Au terme de la Convention « Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter les biens culturels situés tant sur leur propre territoire que sur celui des autres Hautes Parties contractantes en s'interdisant l'utilisation de ces biens... »<sup>38</sup>.

La première remarque que nous pouvons faire à la lecture de cet article est la substitution du principe de territorialité au principe d'universalité. Cela diffère du projet de l'UNESCO qui avait limité ce respect au territoire d'une Haute Partie contractante. Cette nouvelle approche a été introduite par l'amendement de la Belgique, de la France, des Pays – Bas et de la Suisse<sup>39</sup>.

La deuxième remarque est l'énonciation de deux types d'engagements que les Hautes Parties contractantes doivent suivre. Premièrement, le respect consiste en l'interdiction de l'utilisation des biens culturels, de leurs dispositifs de protection et de leurs abords immédiats à des fins qui pourraient les exposer à une destruction ou à une détérioration en cas de conflit armé et en l'abstention de tout acte d'hostilité à leur égard<sup>40</sup>. Le point positif ici est que l'interdiction ne concerne pas seulement l'utilisation à des fins militaires, mais s'étend à

toutes les actions qui pourraient exposer ces biens à une destruction ou à une détérioration. Il est donc imposé davantage d'engagements aux belligérants élargissant ainsi la protection des biens culturels. Deuxièmement, le respect se traduit par l'interdiction de tout acte de vol, de pillage ou de détournement de biens culturels, pratiqué sous n'importe quelle forme, ainsi que de tout acte de vandalisme à l'égard de ces biens, et par l'interdiction de les réquisitionner. La disposition spéciale sur l'interdiction des représailles, sous toutes leurs formes, prévues par un paragraphe d'indépendance, était plus nécessaire, parce qu'autrement l'on pourrait considérer les représailles comme implicitement admises. Le droit coutumier de la guerre ne les interdit que lorsqu'elles sont en contradiction avec les exigences humanitaires les plus élémentaires<sup>41</sup>. Ces obligations visent alors à protéger les biens culturels contre d'éventuels déplacements ou transferts de propriété. Elle répond à une préoccupation habituelle du droit international puisque l'existence de l'interdiction est incontestable en droit international humanitaire<sup>42</sup>. Elle s'applique également dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux<sup>43</sup>. Il est à noter que les interdictions de vol, de pillage, de détournement de biens culturels, de vandalisme, de réquisition et des représailles sont absolues. La convention ne retient désormais plus la nécessité militaire à l'endroit de ces interdictions. Donc, au – delà de l'absence de dérogation de nécessité militaire, ces obligations ne peuvent être méconnues, ni en cas d'observation par l'adversaire des dispositions de la convention ou des lois de la guerre en général, ni en cas d'observation par l'État de l'engagement de sauvegarde. Cet engagement découle de la convention qui affirme qu'une Haute partie contractante ne peut se dégager de ces obligations en se fondant, par exemple, sur le motif qu'une autre partie contractante n'ait pas appliqué les mesures de sauvegarde prescrites à l'article 3 de la convention<sup>44</sup>.

Il y a une autre obligation concernant le respect des biens culturels et imposée aux autorités nationales du pays occupé. C'est celle de porter à la connaissance de tout mouvement de résistance la nécessité pour eux d'observer les dispositions de la Convention qui ont trait au respect des biens culturels<sup>45</sup>. Cela attire notre attention sur le désir sérieux des

législateurs de protéger les biens culturels en imposant les mouvements de résistance de s'engager à respecter les biens culturels. Leur comportement représente l'application du principe de la légitime défense contre les forces d'occupation selon le droit international<sup>46</sup>.

Enfin, malgré ces interdictions, les conflits internationaux récents nous ont montrés que ces pratiques de pillage et de spoliations pratiquées depuis toujours sont encore d'actualité. A cet effet, lors de la guerre du Golfe de 2003 et dès la prise de Bagdad par les troupes américaines, le 9 avril, le monde entier a pu voir les images télévisées de la mise à sac du Musée de Bagdad, qui dura jusqu'au 12 avril<sup>47</sup>. Dans un premier temps et selon la déclaration du colonel Matthew Bagdanos (le chef de la commission d'enquête américaines), on estima que 170... objets avaient été détériorés ou volés<sup>48</sup>. Mais, après enquête, le butin fut porté à 15... objets inventoriés, sans compter toutes les pièces des réserves qui n'avaient pas été répertoriées<sup>49</sup>, une chose considérée comme étant un « crime contre l'humanité ».

#### B. L'exception de nécessité militaire impérative

Les Parties contractantes ont adopté, lors de la conférence de La Haye cette dérogation<sup>50</sup>. Elle offre aux parties du conflit la possibilité de se dégager de l'engagement d'interdire l'utilisation des biens culturels de leurs dispositifs de protection et de leurs abords immédiats à des fins qui pourraient les exposer à une destruction ou une détérioration en cas de conflit armé, et de s'abstenir de tout acte d'hostilité à leur égard, lorsque la nécessité militaire l'exige de manière impérative<sup>51</sup>.

La conception de la nécessité militaire a été exposée par les délégations des États – Unis d'Amérique et du Royaume – Uni<sup>52</sup>. Elle a été critiquée notamment par le représentant de l'Union soviétique pour lequel la nécessité de préserver le patrimoine culturel de l'Humanité, pour les générations futures, est supérieure à toute nécessité militaire<sup>53</sup>. Le délégué de la Roumanie n'a pas manqué de faire remarquer au délégué américain que le pacte de Roerich que les États – Unis avaient adopté ne contenait aucune réserve de nécessité militaire<sup>54</sup>. D'autres oppositions à cette insertion de la dérogation relative à la nécessité militaire se sont

manifestées. Il fut avancé que le concept de la nécessité militaire et son interprétation pouvaient donner lieu à de graves abus, et que la Convention avait pour objet de protéger les biens culturels et non pas de justifier leur destruction. Il fut également invoqué que le jugement serait nécessairement subjectif quant à l'existence et l'étendue de la nécessité militaire ouvrant ainsi la voie à l'arbitraire<sup>55</sup>. En effet, on déduit cette idée de l'analyse de la version définitive de l'article 4 de la convention selon laquelle l'appréciation de la réserve des nécessités militaires est laissée au choix purement discrétionnaire et subjectif des États. Cet article évoque cette exception sans préciser dans quel cas et selon quels critères nous pouvons considérer une nécessité comme étant impérieuse. De même, rien n'est dit sur le personnel militaire qui doit constater la nécessité militaire, un état – major, un officier. Par conséquent on peut s'interroger sur toutes les destructions culturelles qui seront facilement justifiées par cette dérogation de nécessité militaire. C'est sans aucun doute, l'une des plus grandes faiblesses du système de protection de biens culturels mis en place en 1954.

Cela a conduit les rédacteurs du second protocole à prendre en considération ces sources de faiblesse et à proposer des solutions. Selon le deuxième protocole, le recours à cette notion ne peut être invoquée pour diriger des hostilités contre un bien culturel que lorsque et aussi longtemps que ce bien culturel, par sa fonction a été transformé en objectif militaire et qu'il n'existe pas d'autres solutions pratiquement possibles pour obtenir un avantage militaire équivalent à celui qui est offert par le fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif<sup>56</sup>. La dérogation n'est alors possible que si ces deux conditions objectives et cumulatives sont réunies. Cette exception:

ne peut être invoquée de la nécessité pour utiliser les biens culturels à des fins susceptibles de les exposer à la destruction ou à la détérioration que lorsque et aussi longtemps qu'aucun choix n'est possible entre une telle utilisation des biens culturels et une autre méthode pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent<sup>57</sup>.

L'importance de cette disposition réside dans le fait qu'elle vise à réduire les cas dans lesquels les belligérants peuvent échapper à leur engagement concernant le respect des biens culturels.

Par ailleurs, nous remarquons l'importante innovation, concernant la personne qui doit prendre la décision en vue d'agir en cas de nécessité militaire impérieuse. Il est prévu que «la décision d'invoquer une nécessité militaire impérieuse n'est prise que par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à un bataillon»<sup>58</sup>. Cette disposition offre la possibilité de déterminer les personnes qui portent la responsabilité de la violation des dispositions concernant le respect des biens culturels.

Enfin, il faut noter l'exigence de donner un avertissement qui doit être manifesté en temps utile et par des moyens efficaces dans le cas d'attaque fondée sur une décision prise conformément à l'alinéa (a). Cette innovation poursuit l'objectif de préserver les biens culturels en incitant la partie au conflit qui a transformé un bien culturel en objectif militaire à cesser son comportement déplacé. Cependant, l'avantage militaire est une priorité pour les adversaires et cet avertissement sera de réduire cet avantage.

En définitive, malgré l'existence de l'exception de nécessité militaire pouvant limiter les possibilités de répression des atteintes au patrimoine culturel, que l'insertion de cette dérogation aide à convaincre les États à signer et à ratifier la convention pour la protection du patrimoine culturel en temps de guerre. Elle vise à responsabiliser les États au regard de leur patrimoine. Par ailleurs, la possibilité d'invoquer l'exception de nécessité militaire est devenue limitée par les États partie en cas de conflit armé grâce aux nouvelles conditions qui sont évoquées par le deuxième Protocole.

## SECTION II. LA PROTECTION SPÉCIALE

Il s'agit ici des mesures particulières destinées à renforcer la protection de certains biens culturels d'une grande importance<sup>59</sup>, aux termes de l'article 8 de la convention de La Haye de 1954<sup>60</sup>. Ces biens de l'humanité appartiennent à trois catégories identifiées: les refuges, les

centres monumentaux et les autres biens culturels immeubles. Néanmoins les biens culturels ne peuvent bénéficier du système de la protection spéciale que s'ils remplissent les conditions prévues par la convention (§ 1). Cette protection est limitée par l'existence de deux exceptions (§ 2).

•I: Conditions de la protection spéciale

Il y a deux types de conditions qui doivent être remplies pour octroyer la protection spéciale aux biens culturels. Aux conditions subjectives (A) s'ajoutent des conditions de forme (B).

A. Les conditions subjectives

Ces conditions sont considérées comme de fond parce qu'elles découlent des biens culturels. Elles doivent être remplies pour bénéficier de la protection spéciale prévue par la convention. La première condition est que les biens protégés doivent se trouver à une distance suffisante des grands centres industriels et de tout objectif militaire important constituant un point sensible. Cette dernière catégorie comprend les aéroports, les stations de radiodiffusion, les ports, les gares de chemin de fer importantes, les grandes voies de communication, les établissements travaillant pour la défense nationale, etc. 61 La phrase « à une distance suffisante » reste vague. Les textes n'indiquent pas dans quel cas et par rapport à quels objectifs la distance sera censée être suffisante<sup>62</sup>. Ceci prête à interprétation. Il est fort probable que les auteurs de ce texte aient songé à une distance telle que la destruction éventuelle de l'objectif militaire, où les opérations dans ses abords immédiats, n'affecteraient pas le bien culturel, bénéficiant ainsi d'une protection spéciale. Mais même ainsi conçue, cette disposition peut difficilement correspondre aux conceptions actuelles de la guerre, pas plus qu'avec la portée pratiquement illimitée des armées modernes. Selon toute évidence, ce texte serait susceptible de procurer une protection partielle aux valeurs culturelles en cas de guerre limitée à l'emploi des armes dites classiques<sup>63</sup>.

La seconde condition, pour qu'un bien culturel puisse bénéficier de la protection spéciale, exige que ledit bien ne soit pas utilisé à des fins militaires. La non utilisation à des fins militaires est, elle aussi, sujette à



interprétation. La Convention introduit certaines distinctions sur ce point, la surveillance exercée sur les biens culturels par des unités de l'armée ou de la police ne fait pas partie des utilisations militaires. Cela pour la simple raison que ce personnel est affecté à la préservation des biens culturels contre tout danger pouvant toucher à leur intégrité, tels que les incendies, vandalisme et pillage, etc... L'utilisation des armes est alors en ce cas normal pour protéger les biens culturels. Néanmoins, « afin d'éviter toute confusion avec les forces armées, il serait souhaitable que ce personnel ne porte pas la tenue militaire ou paramilitaire et que son habit soit facilement distinguable des habits qui pourraient faire penser à la présence militaire »<sup>64</sup>. D'autre part, il y a aussi quelques cas particuliers qui obligent d'octroyer la protection spéciale aux biens culturels, malgré la non réalisation des conditions prévues par la convention. Ces cas précisent qu' « un refuge pour biens culturels meubles peut également être placé sous protection spéciale, quel que soit son emplacement, s'il est construit de telle façon que, selon toute probabilité, les bombardements, ne pourront pas lui porter atteinte »<sup>65</sup>.

Il est donc possible d'octroyer la protection spéciale à des biens culturels ne se situant pas à une distance suffisante d'un grand centre industriel ou de tout objectif militaire important considéré comme un point sensible. Ce cas inclut un certain nombre de refuges qui ont été construits d'une façon différente des refuges normaux. Il s'agit d'utiliser une haute technique pour leur construction, où il est placé hors des dangers d'un bombardement. En effet, l'existence de ces refuges est considérée comme très importante pour protéger le patrimoine culturel contre les dangers de la guerre malgré un coût financier très élevé. Pour cela, on peut espérer mettre en place un programme spécial avec la coopération entre l'Unesco et d'autres États pour construire de tels refuges, en particulier les États qui possèdent un patrimoine culturel riche dans le monde, comme par exemple l'Irak<sup>66</sup>, ou les États qui manquent de financement, comme par exemple, l'Azerbaïdjan. Toutefois le plan pour la construction de refuges destinés à abriter des biens culturels meubles est suspendu en raison de difficultés financières<sup>67</sup>.

L'autre cas est:

« si l'un des biens culturels énumérés au premier paragraphe du présent article est situé près d'un objectif militaire important au sens de ce paragraphe, il peut néanmoins être mis sous protection spéciale si la Haute Partie contractante qui en présente la demande s'engage, à ne faire, en cas de conflit armé, aucun usage de l'objectif en cause, et notamment s'il s'agit d'un port, d'une gare ou d'un aéroport, à en détourner tout trafic. Dans ce cas, le détournement doit être organisé dès le temps de paix »<sup>68</sup>.

Ce cas concerne les biens culturels situés près d'un objectif militaire important constituant un point sensible, ceci ne les prive pas de la possibilité d'être mis sous protection spéciale. Il y a une condition nécessaire pour permettre une telle dérogation. Il faut que la Haute Partie contractante s'engage à ne pas utiliser l'objectif militaire en question, en cas de conflit armé, et de n'en faire aucun usage. Si l'objectif est un port, une gare ou un aéroport, cette Partie doit détourner tout trafic dès le temps de paix. L'application de cet engagement est réservée au conflit armé, mais, il est nécessaire de la préparer dès le temps de paix. La raison réelle pour cela, est que les États, dans la plupart des cas dépendent des informations qu'ils possédaient en temps de paix, pour attaquer l'objectif militaire.

#### B. Les conditions de forme

A côté des conditions subjectives, il existe des conditions de forme qui doivent être remplies pour l'octroi de protection spéciale des biens culturels, en cas de conflit armé, c'est – à – dire leur inscription à un Registre international. Cela est confirmé par la convention qui stipule que

« la protection spéciale est accordée aux biens culturels par leur inscription au registre international... ». <sup>69</sup>

Elle précise que cette inscription ne peut être effectuée que conformément aux dispositions de la convention et dans les conditions prévues par son règlement d'exécution, où l'inscription doit être demandée par l'État duquel relève le bien culturel. D'autre part, tout État partie à la convention a le droit pour faire opposition à l'inscription d'un bien culturel au Registre international, à condition bien entendu d'en

justifier les fondements, et dans certains cas, les biens culturels inscrits peuvent même être radiés du Registre international.

Chaque Haute Partie contractante peut adresser au directeur général de l'Unesco des demandes d'inscription au registre international de certains refuges destinés à abriter des biens culturels mobiliers, des centres monumentaux et d'autres biens culturels immeubles d'une très haute importance du point de vue culturel, historique, scientifique ou archéologique.

Les demandes d'inscription doivent comporter des indications sur l'emplacement exact de chacun des biens proposés. Par exemple, des indications sur les limites des centres et des détails sur les principaux biens culturels conservés dans le centre, la distance approximative du siège de la plus proche unité administrative, une carte topographique avec indication de l'emplacement. Il faut aussi que les conditions requises à l'article 8 de la convention soient remplies (plus particulièrement celles de non – usage à des fins militaires et d'éloignement suffisant des objectifs militaires importants). Il faut préciser que la compétence, quant à la présentation des demandes d'inscription, n'est pas exclusivement accordée à l'État propriétaire des biens culturels proposés, mais elle s'étend aussi, en cas d'occupation, à la puissance occupante qui est reconnue avoir la faculté d'introduire des demandes d'inscription des biens culturels sur le territoire qu'elle contrôle<sup>70</sup>. Ces demandes, en l'absence d'opposition par les Hautes Parties Contractantes, conduisent à l'inscription des biens culturels au Registre international.

Le Registre international tenue par le directeur général de l'UNESCO se divise en chapitres<sup>71</sup>. Chacun d'eux porte le nom d'une Haute Partie contractante et se divise en trois paragraphes relatifs aux trois composantes du patrimoine culturel commun de l'humanité (refuges, centres monumentaux, autres biens culturels immeubles). Celui – ci remet des doubles au Secrétaire général de l'ONU et aux Hautes Parties contractantes<sup>72</sup>. Il nous semble important de remarquer que les refuges qui ont été effectivement inscrits au Registre étaient très peu nombreux. Il y a seulement huit refuges et un centre abritant des monuments. Il s'agit de la cité du Vatican (18 janvier 1960), d'un refuge situé à Alt – Aussee

en Autriche (17 novembre 1967), de six refuges aux Pays Bas – Zandvoort (deux), Heemskerk (deux annulés le 22 septembre 1994), Steenwijkerwold (annulé le 22 septembre 1994) et Maastricht (12 mai 1969), et du refuge central Oberrieder Stollent en Allemagne (22 avril 1978) <sup>73</sup>. Plusieurs raisons expliquent qu'il y ait si peu de biens inscrits. La première est que pour être inscrit sur la liste, un bien doit se trouver à une distance suffisante d'un grand centre industriel ou de tout objectif militaire important. Dans de nombreux cas, il est pratiquement impossible que cette condition soit remplie car beaucoup de biens culturels de valeur sont situés au cœur des villes et entourés d'objectifs militaires potentiels<sup>74</sup>. En outre, il n'existe aucun accord quant à la définition d'une distance suffisante. En conséquence, il est difficile de préparer une demande d'inscription ou de juger une requête. La deuxième raison tient à des considérations d'ordre politique. Les États peuvent s'opposer à l'inscription d'un bien sur le Registre et ils l'ont fait pour des motifs tel que le fait que l'autorité ayant demandé l'inscription n'était pas le représentant légitime du pays concerné<sup>75</sup>. La troisième raison est une crainte de placer de tels biens culturels sous protection spéciale en raison de possibles attentats terroristes, ou la peur de fournir une « liste noire » à un adversaire éventuel<sup>76</sup>. Cela a incité le Conseil exécutif de l'UNESCO a adopté, en mai 1993, la Décision 5. 5. 1. , pour raviver l'intérêt des États parties à la Convention pour la protection spéciale, celle – ci invite des États possédants des sites culturels sont inscrits sur la liste du patrimoine mondial, à envisager également une inscription au Registre international des biens culturels sous protection spéciale<sup>77</sup>. A cet égard, en août et en septembre 1993, le Secrétariat a pris contact avec des quarantaine d'États qui ont des sites culturels ou des sites mixtes inscrit sur la Liste du patrimoine mondial et les a invités à les inscrire au Registre des biens placés sous protection spéciale au titre de la Convention de La Haye. Sept États ont fait savoir qu'ils souhaitaient demander cette inscription<sup>78</sup>.

Préalablement à toute inscription sur le Registre international des biens culturels sous protection spéciale, le directeur général de l'UNESCO doit envoyer, sans délai, une copie des demandes reçues à

tous les États parties à la Convention. Dès cet envoi, s'ouvre la possibilité d'opposition par chacun des États parties, à l'inscription d'un bien culturel par lettre adressée au Directeur général de l'UNESCO. Cette lettre doit être envoyée par lui dans un délai de quatre mois à dater du jour où il a expédié une copie de la demande d'inscription<sup>79</sup>. Il faut évidemment préciser les motifs admis à justifier une opposition. Si le bien proposé n'est pas un bien culturel au sens de la définition donnée à l'article premier de la convention ou si celui – ci bien qu'il réponde à la qualification de bien culturel, ne remplit pas les conditions exigées à l'article 8 de la convention<sup>80</sup>, alors toute opposition, ne se fondant pas sur ces deux motifs, ne peut pas être prise en considération. Le directeur général procède alors à l'inscription du bien proposé et il adresse sans délai une copie certifiée de l'inscription au secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies et à tous les États parties à la convention. La procédure de la notification permet la diffusion la plus large du contenu de registre international de la sorte qu'elle renforce cette protection. D'autre part, si une opposition a été formée dans les délais et conditions prévues, la lettre d'opposition sera par la suite envoyée par le Directeur général, aux Hautes Parties contractantes. Il peut

« prendre, le cas échéant, l'avis du comité international pour les monuments, les sites d'art et d'histoire et les sites de fouilles archéologiques et, en outre, s'il le juge utile, de tout autre organisme ou personnalité qualifiés »<sup>81</sup>.

La Convention a aussi donné d'autres possibilités aux Hautes Parties contractantes demandant l'inscription de faire toutes les démarches opportunes pour que leurs objections soient rapportées<sup>82</sup>. Néanmoins, si six mois, à dater du jour où le Directeur général de l'UNESCO a reçu une lettre d'opposition d'une Haute Partie contractante, s'écoulent sans que celui – ci reçoive une communication notifiant que celle – ci est rapportée, la partie demandant l'inscription aurait le choix soit de recourir à la procédure arbitrale et soit de recourir au vote<sup>83</sup>.

La demande d'arbitrage est définie par l'article 14. 7 du règlement. Elle est formée au plus tard un an après la date à laquelle le directeur général a reçu la lettre d'opposition. Les parties au différend désignent

chacun un arbitre. Dans le cas de la pluralité d'opposition, les États opposants désignent ensemble un seul arbitre. Les deux arbitres choisissent un surarbitre sur la liste internationale de personnalités prévue à l'article premier du règlement d'exécution<sup>84</sup>. Dans le cas d'échec dans la désignation de surarbitre, il sera demandé au président de la Cour internationale de justice de nommer un surarbitre, qui ne doit pas nécessairement être choisi de la liste internationale de personnalités. Le tribunal arbitral ainsi formé détermine sa propre procédure. Ses décisions sont sans appel.

La deuxième possibilité est le recours au vote prévu par l'article 14.8 du règlement. Dans ce cas les Hautes Parties contractantes ne peuvent que maintenir une opposition et non pas l'annuler. La majorité requise est les deux tiers des membres votants. Il nous semble important d'indiquer que ce quorum reflète une possible fragilité dans le désir d'offrir la protection spéciale<sup>85</sup>.

En définitive, il nous semble important de souligner que cette inscription de bien culturel au registre international n'est pas permanente. Mais, elle peut, dans certaines conditions prévoir par l'article 16 du règlement d'exécution, être radiée par le directeur général de l'UNESCO. Cette radiation peut être prononcée trois cas limites. Tout d'abord elle peut intervenir à la requête de la Haute Partie contractante sur le territoire de laquelle le bien se trouve. Ensuite si la Haute Partie contractante a dénoncé la convention et lorsque cette dénonciation est entrée en vigueur. Enfin lorsque la demande d'inscription d'un bien culturel au registre, d'un façon immédiate et provisoire en temps de conflit armé, qui a été autorisée, a subi une opposition confirmée par voie d'arbitrage ou de votation des États parties à la Convention. Dans ces trois cas, le directeur général envoie sans délai au Secrétaire général de l'ONU et à tous les États une copie certifiée de toute radiation au registre. Cette radiation prend effet trente jours après cet envoi<sup>86</sup>.

•II: Les exceptions à l'immunité des biens culturels sous protection spéciale

Nous remarquons que l'immunité dont bénéficient les biens culturels sous protection spéciale peut dans deux hypothèses être levée. La première hypothèse concerne la situation dans laquelle l'une des parties au conflit est dégagée de son obligation d'assurer l'immunité d'un bien culturel. Ce cas est reconnu à la partie adverse de se dégager de son obligation du respect des biens culturels (la réciprocité) (A). La seconde hypothèse concerne le cas exceptionnel de nécessité militaire inéluctable (B).

#### A. La réciprocité

La réciprocité signifie qu'un État Partie peut se soustraire de l'obligation qui lui incombe d'assurer l'immunité d'un bien culturel sous protection spéciale en réponse à une violation de cette immunité par la partie adverse. Ceci découle de l'article 11. 1 de la Convention qui a prévu cette possibilité de lever l'immunité:

Si une partie au conflit armé commet, relativement à un bien sous protection spéciale, une violation de ses engagements pris en vertu de l'article 9, la partie adverse est alors, aussi longtemps que cette violation subsiste, dégagée de son obligation d'assurer l'immunité du bien considéré.

Cette disposition est considérée comme une forme de sanction pour la partie dégagée de son engagement d'immunité des biens culturels<sup>87</sup>. Alors, il nous semble ici, que la possibilité de lever l'immunité n'est ouverte à l'adversaire que si deux conditions objectives sont remplies pour éviter tout abus. La première condition est le caractère temporaire de la levée de l'immunité. Ceci découle de la mention suivante, au sein de l'article 11. 1 de la Convention: « aussi longtemps que cette violation subsiste ». La seconde condition pour la Haute Partie contractante qui décide de ne plus prendre en considération l'immunité est l'obligation d'adresser une sommation dans un délai raisonnable à la Partie adverse. Cette mesure permet à la Haute Partie contractante de justifier son attitude de violation de son engagement concernant le respect des biens culturels dans ce cas.

Cette disposition est contraire au texte de la convention relative à la protection générale et qui consiste à ce qu'une Partie ne peut pas se dégager des obligations du respect à l'égard d'une autre Partie en se fondant sur le motif que cette dernière n'a pas appliqué ses obligations de sauvegarde des biens culturels (article 4. 5). Cela pourrait expliquer que les rédacteurs de 1954 souhaitent s'attacher à une mise en œuvre plus efficace des dispositions de la Convention tout en tenant compte de l'interdiction des représailles à l'égard des biens culturels<sup>88</sup>. La solution consistait dès lors, à l'égard de l'importance des biens culturels sous protection spéciale, à trouver un moyen dissuasif permettant de faire hésiter un belligérant à enfreindre les obligations découlant de la protection spéciale, et de fournir une possibilité, en cas de violation, de réaction de la part du belligérant adverse. Et c'est sans doute dans cet esprit que l'on doit comprendre l'article 11, lequel établit un système qui, à un degré inférieur des représailles, permet une sanction immédiate que l'on espère dissuasive<sup>89</sup>.

#### B. La nécessité militaire inéluctable

La seconde hypothèse de levée de l'immunité concerne le cas de nécessité militaire inéluctable. Cela est prévu dans la Convention qui précise que:

en dehors du cas prévu au premier paragraphe de présent article, l'immunité d'un bien culturel sous protection spéciale ne peut être levée qu'en des cas exceptionnels de nécessité militaire inéluctable, et seulement aussi longtemps que cette nécessité subsiste. Celle – ci ne peut être constatée que par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à une division. Dans tous les cas où les circonstances le permettent, la décision de lever l'immunité est notifiée suffisamment à l'avance à la Partie adverse<sup>90</sup>.

En effet, l'insertion de l'exception de la nécessité militaire inéluctable a suscité des débats passionnés entre deux conceptions. Le premier courant « idéaliste » est représenté par l'Equateur, l'Espagne, l'Ex – Union Soviétique et la France. Le représentant de l'Equateur, soutenu par l'Espagne, demandait la suppression de toute mention à la réserve des



nécessités militaires, pour les biens culturels sous protection spéciale. Il a considéré une telle réserve comme « incompatible avec l'esprit et les principes essentiels de la Convention »<sup>91</sup>. En revanche, le délégué du Royaume – Uni et les Américains qui représentent le courant « réaliste » estimaient qu'il serait désastreux de se laisser entraîner par des « mobiles généreux » à écrire des choses qui rendraient la Convention inacceptable pour les gouvernements, et que les nécessités militaires y ayant été insérées à propos de la protection générale, elles devaient nécessairement figurer à propos de la protection spéciale. La différence entre les biens de grande importance culturelle et les biens de très grande importance culturelle n'est pour eux qu'une différence de degré. En conséquence, la demande de l'Equateur a été rejetée par 22 voix contre 9 avec 6 abstentions<sup>92</sup>. Alors, nous remarquons que par rapport à la nécessité militaire de protection générale, la notion de nécessité militaire en cas de protection spéciale est plus restreinte et elle s'accompagne notamment d'un certain nombre de conditions qui correspondent aux autres restrictions liées à la protection spéciale.

La première condition relative aux exigences militaires se trouve réduite à des cas exceptionnels de nécessité militaires inéluctables. Ce terme « inéluctable » correspond à un degré de protection supérieur au terme « impérative » qui figure à l'article 4 concernant la protection générale. Cet adjectif « inéluctable » est impersonnel et objectif et indépendant de toute décision, tandis que l'autre a un caractère subjectif<sup>93</sup>.

La deuxième condition est relative à l'autorité responsable pour prendre la décision de lever l'immunité en cas de nécessité militaire inéluctable. Il est prévu que cela soit le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à une division. A l'origine, le projet de l'UNESCO prévoyait que l'autorité responsable de la levée de l'immunité devait être « l'état – major de la plus grande unité chargée de l'opération en cause ». Mais la délégation britannique demanda que l'ordre de lever l'immunité ne puisse être donné que par un commandement de division tout au moins. On a ainsi cherché à éviter qu'un quelconque officier ou gradé puisse juger de l'existence d'une nécessité militaire inéluctable<sup>94</sup>.

En effet, cela introduit un niveau d'objectivité, car les officiers supérieurs sont censés agir de façon plus objective que plus les officiers subalternes. Étant donné que cela permet des décisions soient prises qui tiennent compte de l'avantage militaire global d'agir d'une manière hostile, plutôt que d'avoir à le faire en raison d'une menace immédiate, une telle objectivité peut fournir une protection pour les biens culturels.

La troisième condition est que la levée de l'immunité ne doit être que temporaire. Elle doit durer seulement aussi longtemps que cette nécessité subsiste malgré que cette levée temporaire puisse porter atteinte aux plus précieux biens culturels de l'humanité.

La quatrième condition pour lever l'immunité est l'obligation pour la Haute Partie contractante de notifier suffisamment à l'avance sa décision à la Partie adverse. Mais, on observe que cette notification se limite à tous les cas où les circonstances le permettent. Cela représente un pouvoir discrétionnaire pour l'État de faire cette notification ou non<sup>95</sup>. Quant à l'objectif de la notification, il est de protéger les biens culturels d'importance menacés par le transport aux refuges ou d'évacuer les biens culturels.

Enfin, la cinquième condition prévue par la Convention est que

« La Partie qui lève l'immunité doit en informer dans le plus bref délai possible, par écrit et avec indication de ses motifs, le Commissaire général aux biens culturels prévu au Règlement d'exécution ».

En définitive, il est clair que le recours à l'utilisation de la réserve de la nécessité militaire est très limité en raison de ces conditions qui s'ajoutent aux conditions subjectives et de forme qui nous avons déjà mentionnées.

### SECTION III. LA PROTECTION RENFORCEE

La Conférence diplomatique de mars 1999 a élaboré un concept nouveau de protection renforcée. Celui – ci s'applique aux biens culturels inscrits sur une liste – la Liste des biens culturels sous protection renforcée – qui sera gérée par un organe intergouvernemental: le Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Ce système

est prévu pour des biens culturels s'ils remplissent certaines conditions cumulatives (§ 1). Ils ne perdent cette protection qu'à certaines conditions prévues par la Convention indépendamment de la nécessité militaire (§ 2).

•I: Les conditions de la protection renforcée

Il y a certaines conditions qui doivent être remplies pour placer les biens culturels sous le système de protection renforcée. Aux conditions relatives au bien lui – même, c'est – à – dire les conditions subjectives (A), s'ajoutent des conditions de forme (B).

A. Les conditions subjectives

Pour être placés sous protection renforcée, les biens culturels doivent satisfaire à trois conditions<sup>96</sup>. Elles sont moins restrictives que celles qui doivent être remplies pour mettre des biens culturels sous protection spéciale<sup>97</sup>.

La première condition tient au fait que le bien correspond à « un patrimoine culturel qui revêt la plus haute importance pour l'humanité ». On note, en effet que le deuxième Protocole fait allusion aux biens culturels qui revêtent la plus haute importance pour l'humanité. Cela est, sans doute, une évolution par rapport à l'expression de la grande importance pour le patrimoine culturel des peuples contenue dans la définition des biens culturels prévue à l'article premier de la Convention de 1954, et aussi l'expression de très haute importance relative aux biens culturels sous la protection spéciale. Cela signifie la mise en place d'un degré plus élevé de protection pour les biens culturels de l'humanité. Cela est déduit de l'article 4. b du deuxième Protocole:

« Si un bien culturel bénéficie à la fois de la protection spéciale prévue par la Convention et la protection renforcée, seules s'appliquent les dispositions relatives à cette dernière entre les États parties ou les États qui appliquent le Protocole ».

La deuxième condition tient au fait que le bien bénéficie d'un ensemble de mesures internes, juridiques et administratives adéquates, qui reconnaissent sa valeur culturelle et historique exceptionnelle et qui

garantissent le plus haut niveau de protection. On observe que cette condition met les États devant leur responsabilité de fournir un cadre juridique et institutionnel valable à ces biens culturels qui représentent aussi la plus haute importance pour l'humanité.

La troisième et dernière condition pour octroyer aux biens culturels cette protection renforcée tient à ce que ces biens ne soient pas utilisés à des fins militaires ou pour protéger des sites militaires. La Partie sous le contrôle duquel il se trouve doit confirmer dans une déclaration qu'il ne sera pas ainsi utilisé. Cette interdiction vise non seulement l'utilisation des biens culturels à l'appui d'action militaire mais aussi l'utilisation de leurs abords immédiats. Cependant, l'utilisation des biens culturels et de leurs abords immédiats en appui de l'action militaire ne signifie pas que la partie adverse soit autorisée à mener une attaque. Elle ne peut être lancée que si le bien lui – même est devenu un objectif militaire.

Néanmoins, il y a certains cas permettant l'inscription de biens culturels sur la liste renforcée même lorsque ces conditions ne sont pas réunies. Le premier cas est quand la Partie qui demande l'inscription d'un bien culturel sur la Liste ne peut pas satisfaire au critère de l'article 10, alinéa b). Il est possible d'octroyer la protection renforcée si la partie soumet une demande d'assistance internationale<sup>98</sup>. Le second cas concerne l'octroi d'une protection provisoire afin de répondre à une situation d'urgence. Il est possible en raison du début des hostilités pour une partie au conflit de demander, en raison d'une situation d'urgence, la protection renforcée des biens culturels placés sous sa juridiction ou son contrôle. Dans ces cas la décision d'octroyer la protection provisoire renforcée par le comité sera prise le plus rapidement possible, en attendant l'issue de la protection normale à condition que le premier et le troisième critère de l'article 10 soient satisfaits<sup>99</sup>. En effet, ces cas reflètent le réel désir de protéger les biens culturels contre les dommages potentiels qui peuvent affecter les biens culturels.

## B. Les conditions de forme

Lorsque les biens culturels remplissent ces trois conditions, les autorités de l'État soumettent au Comité pour la protection des biens

culturels en cas conflit armé, une liste des biens culturels pour lesquels elle a l'intention de demander l'octroi de la protection renforcée<sup>100</sup>. Cette demande doit comporter toutes les informations nécessaires relatives aux critères mentionnés à l'article 10. La demande d'inscription pourra être faite aussi par les autres parties, comme par exemple, la partie qui a la juridiction ou le contrôle sur un bien culturel<sup>101</sup>, tel que le Commissaire général aux biens culturels, les délégués des Puissances protectrices, les inspecteurs ou les experts. Le Comité pour la protection des biens culturels en cas conflit armé peut inviter une Partie à demander l'inscription de ce bien culturel sur la Liste, soit de sa propre initiative, soit en prenant en considération les recommandations d'Organisations compétentes en la matière<sup>102</sup>, comme par exemple, le Comité international du Bouclier bleu et d'autres organisations non gouvernementales ayant une expertise appropriée, qui peuvent recommander un bien culturel particulier au Comité. Il nous semble que la différence entre la protection spéciale et la protection renforcée tient à ce que, dans la protection spéciale, le droit de demander d'inscription émane de l'État d'origine du bien culturel, tandis que pour la seconde forme de protection on observe l'existence de plusieurs parties qui peuvent inviter l'État concerne à demander l'inscription d'un bien. En effet, cette intervention par les autres Parties pour demander l'inscription, à côté de l'État d'origine, est liée à l'importance des biens culturels pour l'humanité et la nécessité de les protéger.

Par ailleurs, aux termes du deuxième protocole, les autres Parties contractantes ne peuvent plus s'opposer à l'inscription, comme dans le cas de la protection spéciale. Elles peuvent plus simplement soumettre des représentations qui doivent être fondées sur l'une des trois conditions susmentionnées et dans un délai de soixante jours<sup>103</sup>. Cette disposition vise à empêcher les États Parties au Deuxième Protocole de formuler des objections simplement fondées sur l'antagonisme politique ou sur le non reconnaissance mutuelle, et d'éviter ainsi certains blocages. Ce fut le cas par exemple lorsque le Cambodge avait sollicité en 1972 l'inscription de plusieurs sites au Registre. Cette inscription n'avait pu être faite en raison

de l'opposition formulée par quatre États parties à la Convention qui, à l'époque, ne reconnaissaient pas le Gouvernement de Cambodge<sup>104</sup>.

Le Comité prend sa décision, à la majorité des quatre cinquièmes des membres, d'octroyer ou de refuser la protection renforcée. Leur décision doit être fondée sur les critères mentionnés à l'article 10<sup>105</sup>. Il doit demander l'avis d'Organisations gouvernementales et non gouvernementales, ainsi que d'experts individuels<sup>106</sup>, cela rend les décisions par le comité plus crédible. Donc, il nous semble ici que le rôle du Comité est plus important et actif par rapport à celui du Directeur général de l'UNESCO dans le cas de la protection spéciale. Son rôle est très limité visant seulement à appliquer les dispositions et sans qu'aucune autre mesure ne puisse être prise par lui.

#### •II: La perte de la protection renforcée

Le Deuxième Protocole de 1999 ne prévoit aucune possibilité de dérogation à l'immunité. Néanmoins il est possible que dans deux circonstances cette immunité soit perdue, soit en cas de suspension ou d'annulation de la protection (A), soit si et aussi longtemps que le bien par son utilisation est devenu un objectif militaire (B).

##### A. La suspension ou l'annulation de la protection renforcée

La première hypothèse pour lever l'immunité, aux termes de l'article 14 du deuxième Protocole, correspond à la suspension ou à l'annulation de la protection renforcée, que peut décréter le Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, dans deux circonstances bien précises.

En première lieu, la situation selon laquelle « un bien culturel ne satisfait plus à l'un des trois conditions annoncés à l'article 10 »<sup>107</sup>, qui doivent être remplies aux fins de son inscription sur la liste. Dans ce cas le comité retire le bien de la liste. Cette perte de l'immunité est considérée comme une sanction pour violation des engagements qui imposent à la charge d'États contractant à propos de la nécessité de fournir une protection spéciale pour ces biens.

En second lieu, la protection renforcée d'un bien culturel peut être suspendue en cas de violation graves de l'article 12, du fait de l'utilisation d'un bien culturel à l'appui d'une action militaire. Dans le cas où ces violations sont continuées, le Comité peut exceptionnellement annuler la protection renforcée en retirant le bien culturel de la liste<sup>108</sup>. En effet, ce cas est considéré comme étant le corollaire logique pour sanctionner la violation délibérée par une Haute Partie contractante, après la première procédure qui est considérée comme une autre possibilité pour arrêter sa violation. Mais, une difficulté existe quant à la conciliation des termes à des fins militaires et à l'appui d'une action militaire. Dans le premier cas, la simple violation entraînera l'annulation ou la suspension alors que dans le second cas, seulement une violation grave aura une telle atteinte. Le point de vue de Chamberlain est qu'il n'y a probablement pas de différence de fond entre ces obligations. Il n'existe pas de différence entre une « violation grave » et l'incapacité de l'État à répondre aux critères de protection renforcée en raison de son utilisation des biens culturels à des fins militaires. Étant donné le contexte et le contenu des dispositions relatives à la protection renforcée, il est certain que la violation aurait ici, en tout état de cause, était considérée comme une violation grave des obligations d'un État partie<sup>109</sup>. Néanmoins, nous remarquons que ce cas ne donne pas aux adversaires le droit de faire du bien culturel l'objet d'une attaque, parce qu'une attaque ne peut être lancée que si le bien est devenu par son utilisation, un objectif militaire.

Dans ces conditions, le comité avant de prendre une telle décision, offre tout d'abord aux Parties l'occasion de faire connaître leurs vues. Ensuite, le Directeur général notifie sans délai au Secrétaire général des Nations Unies et à toutes les parties au présent Protocole toute décision du Comité de suspendre ou d'annuler la protection renforcée d'un bien culturel<sup>110</sup>.

Dans les deux cas, nous pensons que la perte de la protection renforcée par le Comité, est acceptable pour deux raisons. Cette procédure est tout d'abord liée à l'existence d'une violation par l'État partie à ses obligations qui concerne le respect et la protection de son patrimoine. Ensuite, les décisions relatives à la suspension ou l'annulation

de la protection sont objectives et crédibles parce qu'ils émanent d'une institution neutre.

#### B. Le bien protégé est devenu un objectif militaire

La seconde hypothèse pour la levée de l'immunité d'un bien culturel sous protection renforcée est prévue par l'article 13. 1. b et 2:

« Si et aussi longtemps que le bien, par son utilisation, est devenu un objectif militaire »<sup>111</sup>.

Cela signifie que la perte de la protection renforcée est subordonnée au fait que le bien est utilisé de telle manière qu'il devient un objectif militaire, c'est – à – dire une cible légale et légitime sur le plan opérationnel. Cette disposition pourrait être similaire à l'article 6 du Deuxième Protocole dont relatif à la protection générale, où il est prévu que « ne peut être invoquée une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative pour diriger un acte d'hostilité contre un bien culturel que lorsque et aussi longtemps que: ce bien culturel, par sa fonction, a été transformé en objectif militaire ». Mais, il est clair qu'il existe une différence entre l'expression « l'utilisation du bien culturel » et « transforme le bien par sa fonction » en objectif militaire. Cet article ne s'applique pas en cas de suspension ou d'annulation en raison de l'utilisation de la propriété « à des fins militaires » ou à l'appui de « l'action militaire », qui fera l'objet de la propriété à l'exception des motifs de nécessité militaire comme le prévoit l'article 6. Il convient de rappeler ici, dans le cas de la protection générale, que la partie qui détient le bien culturel a le droit, si besoin est, de convertir le bien en objectif militaire, en l'utilisant pour l'action militaire. Tandis que dans le cas de la protection renforcée, la partie qui détient le bien n'a absolument pas le droit de convertir celui – ci en objectif militaire en l'utilisant pour l'action militaire<sup>112</sup>.

La deuxième partie de l'article 13 définit un ensemble de critères ou conditions qui doivent être remplies avant qu'une attaque puisse être dirigée contre un bien culturel sous protection renforcée. Ces conditions sont au nombre de trois. La première condition, exige que l'attaque soit le seul moyen pratiquement possible de mettre fin à l'utilisation du bien qui



est devenu un objectif. Il nous semble, qu'il y a une relation avec l'article 6 de la Deuxième Protocole qui prévoit qu'« il n'existe pas d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalant à celui qui est offert par la fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif » et qui inclut la nécessité militaire impérative. Donc, si nous faisons une comparaison entre cette disposition qui permet de lever l'immunité pour les biens sous protection renforcée et l'article 6 concernant la protection générale, cela nous amène à conclure que la notion de la nécessité militaire était implicitement admise dans le cadre la protection renforcée.

La deuxième condition est que toutes les précautions possibles ont été prises pour éviter ou réduire au minimum les dommages causés aux biens culturels. Cela signifie qu'il faut choisir parmi divers moyens d'attaquer ceux – là qui n'endommagent pas aux biens culturels ou conduisent au minimum de dommages. La troisième condition reflète certains éléments définis par la phrase « à moins que les circonstances ne le permettent pas, en raison des exigences de la légitime défense immédiate ». Dans ces cas l'ordre d'attaquer est donné au niveau le plus élevé du commandement opérationnel. Lorsque les circonstances ne permettent pas de procéder autrement, par rapport à la protection spéciale qui exige que ces ordres doivent être pris par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à une division. Aussi l'obligation d'un avertissement a été donnée aux forces adverses, par moyens efficaces, leur enjoignant de mettre fin à l'utilisation de bien culturel en objectif militaire. Cette disposition est considérée comme étant une obligation pour l'État contraire à la disposition de la protection générale qui prévoit que « dans tous les cas où les circonstances le permettent, la décision de lever l'immunité est notifiée suffisamment à l'avance»<sup>113</sup>. Cette clause est subordonnée à un pouvoir discrétionnaire de l'État qui peut s'abstenir d'observer un tel avertissement. Enfin, un délai raisonnable est accordé aux forces adverses pour redresser la situation. L'importance de cette disposition tient à ce qu'elle permet à la Partie adverse qui viole ses obligations par l'utilisation des biens culturels comme objectif militaire de

rectifier la situation. Mais le délai raisonnable n'est pas précisé et puis on assiste à un retour de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire de l'État.

L'élément important qui attire notre attention dans la rédaction de cette hypothèse de levée de l'immunité d'un bien culturel sous protection renforcée, est que les rédacteurs n'indiquent pas la compétence du Comité pour lever l'immunité, comme dans le cas prévu par l'article 14. Cela signifie que la levée l'immunité sera hors du cadre du Comité! La question se pose de savoir pourquoi cette importante exception existe par rapport aux biens culturels qui représentent la plus haute importance pour l'humanité ? Nous pensons que la réponse à cette question tient aux conditions nécessaires qui doivent être remplies avant d'attaquer un bien culturel. Elles sont considérées comme plus strictes par rapport aux conditions simples qui sont prévues par la convention de 1954 pour lever l'immunité dans le cas d'une protection générale et spéciale. En conséquence, il deviendrait plus difficile d'utiliser cette hypothèse pour lever la protection renforcée.

Enfin, on peut dire que ces conditions limitent le pouvoir d'un État en ce qui concerne des mesures prises à l'encontre des biens culturels utilisés comme un objectif militaire. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait une nécessité militaire impérieuse, ni d'ailleurs un avantage militaire nécessaire pour justifier une attaque. La seule justification nécessaire est de mettre fin à l'utilisation des biens culturels comme un objectif militaire.

---

## Conclusion

Il nous apparaît clairement que le droit international humanitaire témoigne d'un grand développement pendant les quatre dernières décennies du XIXe siècle en matière de protection du patrimoine culturel par l'adoption de certaines conventions internationales (convention de la Haye de 1907 (IV), le Pacte Roerich, la Convention de 1954 et ses protocoles, et les Protocoles de 1977 additionnels aux Conventions de Genève).

Il est évident aussi que la Convention de La Haye a mis en place un système efficace afin de protéger le patrimoine culturel dans le cas des conflits armés, et que l'adoption du Deuxième Protocole a représenté un progrès important en matière de protection juridique des biens culturels dans les conflits armés. Ce texte s'emploie à combler les lacunes de la Convention de 1954 et offre des solutions appropriées pour y remédier. Les principales améliorations apportées par le Deuxième Protocole sont les suivantes: D'abord, il permet de rendre effectif le régime de la « protection spéciale » en le remplaçant par un nouveau système amélioré de « protection renforcée»; Ensuite, il précise l'obligation de prendre des mesures préventives et de diffuser la Convention et le Deuxième Protocole.

Même si la vie humaine reste plus importante que les biens, il est essentiel de disposer de règles protégeant les biens culturels. En effet, ceux – ci sont la mémoire collective de l'humanité, les exemples de ses plus grandes réalisations et le symbole de la vie humaine. Si des biens culturels sont détruits, la vie civile, elle aussi, sera gravement touchée.

---

## SOURCES

- 1– Actes de la Conférence convoquée par l'UNESCO tenue à La Haye du 21 avril au 14 mai 1954, Publiés par le Gouvernement des Pays – Bas, 1961, France.
- 2– Convention de La Haye du 1954, relative à la protection des biens culturels en cas de conflit armé et ses Protocoles.
- 3– Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre 1907
- 4– Rapport sur la mise en œuvre de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé adopté à la Haye en 1954 et de ses deux Protocoles, Rapport sur les activités de 1995 à 2004, Doc. UNESCO CLT – 2005/WS/6
- 5– Rapports de 1995, document de l'UNESCO, CLT – 95/WS/13, Paris, Décembre 1995.

---

## BIBLIOGRAPHIE

- 1- خالد الناشف، تدمير التراث الحضاري العراقي، فصول الكارثة، دار الحمراء للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٤
- 2- Alexandrov E. , La protection du patrimoine culturel en droit international public, Sofia presse, Sofia, 1978.
- 3- Al – Radi S. , « La destruction du Musée national », pp. 102 – 106, Face à l’histoire – musée et patrimoine en période de conflit et post, Revue du Muséum international, N° 219 – 220, UNESCO 2003, 144 p.
- 4- Amor O. – B. , La protection des biens culturels en droit international, Thèse, Droit, Université Jean – Moulin Lyon 3, 2003.
- 5- Bories C. , Le patrimoine culturel en droit international, Les compétences des Etats à l'égard des éléments du patrimoine culturel, Edition A. Pedone, Paris, 2011.
- 6- Constantin E. – Th. , Etudes de droit international, 1929 – 1959, t. 3, Edition Klissiounis, Athènes, 1959.
- 7- Farchakh J. , « Comment protéger l'archéologie en Irak juste avant la Guerre?», Archéologia, N°397, Février 2003, pp. 20 – 33.
- 8- Flutsch L. , Fontannaz D. , Le pillage du patrimoine archéologique, Des razzias coloniales au marché de l'art, un désastre culturel, Edition Favre SA, Paris, 2010.
- 9- Fondanèche J. , La protection juridique internationale du patrimoine culturel en cas de conflit armé non international, Thèse, Droit, Paris V, 2008.
- 10-Forrest, Craig J. – S. «The doctrine of military necessity and the protection of cultural property during armed conflicts», California Western International Law Journal, Vol. 37, N° 2, 2007, pp. 177 – 219.

- 11–Henckaerts J. – M. , Beck L. – D. , Droit international humanitaire coutumier, vol. 1, Règles, Traduit de l'anglais par Dominique Leveillé, Edition, Bruylant Bruxelles, 2006.
- 12–Henckaerts J. – M. , « Nouvelles règles pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: la portée du Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit arme », M. T. Dutli (avec la collaboration de J. Bourke Martignoni et J. Gaudreau), Protection des biens culturels en cas de conflit armé, Rapport d'une réunion d'experts, CICR, Genève, 2000, pp. 27 – 56.
- 13–Hladik J. , « Activité de l'UNESCO en matière de mise en oeuvre et de promotion de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas conflit armé et de ses deux Protocoles », M. T. Dutli (avec la collaboration de J. Bourke Martignoni et J. Gaudreau) Protection des biens culturels en cas de conflit armé, Rapport d'une réunion d'experts, CICR, Genève, 2000, pp. 57 – 68.
- 14–Kamaga M. – K. , « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 », Académie de droit international de la Haye – Le patrimoine culturel de l'humanité (James A. R. Nafziger et Tullio Scovazz), 2008, pp. 817 – 849.
- 15–Mainetti V. , « De nouvelles perspectives pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: l'entrée en vigueur du Deuxième Protocole relatif à la convention de La Haye de 1954», Revue internationale de la Croix – Rouge, vol. 86, n° 854, 2004. pp. 337 – 366.
- 16–Nahlik S. E. , « La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé », Académie de droit international, Recueil des Cours t. 120, Parsi, 1967, pp. 61 – 161.
- 17–Stavraki E. , La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire, Thèse, Droit, Paris I, 1988.

- 18–Thurlow M. – D. , « Protecting Cultural Property in Iraq: How American Military Policy Comports with International Law », *Yale human rights & development Law Journal*, Vol. 8, 2005, pp. 153 – 187.
- 19–Tigroudja H. , « Les règles du droit international général applicables à la protection du patrimoine culturels en temps de conflit armé », dans, *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Académie de Droit International de la Haye, J. A. R Nafziger et T. Scovazzi, 2008, pp. 771 – 815.
- 20–Toman J. , *La protection des biens culturels en cas de conflit armé: Commentaire de la Convention et du Protocole de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé ainsi que d'autres instruments de droit international relatifs à cette protection*, Paris: Ed. Unesco, 1994.

---

## Footnotes

- 1– S. – E. Nahlik, « La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé », Recueil des cours de l'Académie du droit International, t. 120, Paris, 1967, p. 89.
- 2– S. – E. Nahlik, « La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé »..., op. cit. , p. 89.
- 3– M. – K. Kamaga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 », Académie de droit international de la Haye – Le patrimoine culturel de l'humanité (James A. R. Nafziger et Tullio Scovazz), 2008, p. 818.
- 4– M. – K. Kamaga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 »..., op. cit. , p. 819.
- 5– Voir sur ce sujet V. Mainetti, « De nouvelles perspectives pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: l'entrée en vigueur du Deuxième Protocole relatif à la convention de La Haye de 1954», Revue internationale de la Croix – Rouge, vol. 86, n° 854, 2004. p. 337 – 366. Aussi, M. – K. Kamaga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 »..., op. cit. , p. 820 – 821.
- 6– Article 2 de la Convention de La Haye 1954.
- 7– E. – Th. Constantin, Etudes de droit international, 1929 – 1959, t. 3, Ed. Klissiounis, Athènes, 1959, p. 443. Voir aussi, E. Stavraki, La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire, thèse, Paris I, 1988, p. 56.
- 8– Alinéa 3 du préambule de la Convention de La Haye 1954.



- 9– E. Stavradi, La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire, Thèse, Paris I, 1988, p. 57.
- 10–Article 7 al. 1 de la Convention.
- 11–Article 7 al. 2 de la Convention.
- 12–E. Stavradi affirme que « ce critère subjectif aboutit à un engagement moins précis que celui qui découlerait d'un critère objectif... », La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire, Thèse, Paris I, 1988, p. 58.
- 13–E. Alexandrov, La protection du patrimoine culturel en droit international public, Sofia Presse, 1978, p. 48.
- 14–M. – K. Kanga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 »..., op. cit. , p. 824.
- 15–Article 5 du Deuxième Protocole.
- 16–M. – K. Kanga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 »..., op. cit. , p. 824.
- 17–« Les Hautes Parties contractantes peuvent faire appel au concours technique de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture en vue de l'organisation de la protection de leurs biens culturels, ou à propos de tout autre problème dérivant de l'application de la présente Convention et de son Règlement d'exécution. L'Organisation accorde ce concours dans les limites de son programme et de ses possibilités».
- 18–On observe parmi les fins du Fonds selon l'article 29 du deuxième Protocole le fait d' « accorder une assistance financière ou autre pour soutenir les mesures préparatoires et autres à prendre en temps de paix conformément aux articles 5, 10 alinéa b et 30, notamment ». C'est le Comité qui décide de l'utilisation du Fonds conformément à l'article 27 alinéa f avec d'autres importantes tâches.

- 19–Article 26 al. 2 de la Convention.
- 20–E. Stavradi, La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire..., op. cit. , p. 59 – 60.
- 21–M. – K. Kamga, « La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954 et ses deux protocoles de 1954 et de 1999 »..., op. cit. , p. 841.
- 22–J. Toman, La protection des biens culturels en cas de conflit armé: Commentaire de la Convention et du Protocole de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé ainsi que d'autres instruments de droit international relatifs à cette protection, Paris: Ed. Unesco, 1994, p. 79.
- 23–Selon la définition considérée aujourd'hui comme de nature coutumière qui est donnée par le Règlement de La Haye de 1907 (art. 42), « un territoire est considéré comme occupé lorsqu' il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et, est en mesure de s'exercer ».
- 24–H. Tigroudja, « Les règles du droit international général applicables à la protection du patrimoine culturels en temps de conflit armé », dans, Le patrimoine culturel de l'humanité, Académie de Droit International de la Haye, Edité par J. A. R Nafziger et T. Scovazzi, 2008, p. 793.
- 25–Article 5 al. 1 de la Convention.
- 26–O. – B. Amor, La protection des biens culturels en droit international, Thèse, Droit, Université Jean – Moulin Lyon 3, 2003, p. 201.
- 27–E. – Th. Constantin, Etudes de droit international..., op. cit. , p. 439 – 440.
- 28–Article 5 al. 2 de la Convention.
- 29–Actes de la Conférence convoquée par l'UNESCO tenue à La Haye du 21 avril au 14 mai 1954, Publiés par le Gouvernement des Pays – Bas (ci – après Actes) 1961, France, § 361, p. 160.

- 30–E. Stavradi, *La convention pour la protection des biens culturels...*,  
op. cit. , p. 65 – 66.
- 31–Article 1 du Premier Protocole.
- 32–Article 9 al. 1 du Deuxième Protocole.
- 33–Article 1 § 3 du Premier Protocole.
- 34–Article 4 du Premier Protocole.
- 35–Article 5 du Premier Protocole.
- 36–Sauf le cas indiqué par le § 3 de l'article 4 de la Convention qui peut  
s'analyser également en des mesures positives.
- 37–Le droit de La Haye est la première composante du droit international  
humanitaire. Il est essentiellement formé par deux conventions de La  
Haye de 1899 et de 1907, de la convention de 1954 et de la  
convention du 10 octobre 1980 pour l'interdiction ou la limitation  
d'emploi de certaines armes classiques. Sa deuxième composante est  
le droit Genève, formé par les quatre conventions du 12 août 1949 et  
les protocoles à celles – ci adoptés le 8 juin 1977 et qui à sauvegarder  
les militaires hors du combat et les civils.
- 38–Article 4 § 1 de la Convention.
- 39–Les biens culturels sont à respecter par la totalité des États, en  
quelque territoire qu'ils se trouvent. Il est important de rompre avec  
l'idée de frontière, car, en temps de guerre, les vicissitudes militaires  
peuvent faire qu'un État déborde du cadre de ses frontières: J. Toman,  
*La protection des biens culturels en cas de conflit armé: Commentaire  
de la Convention et du Protocole de La Haye du 14 mai 1954 pour la  
protection des biens culturels en cas de conflit armé ainsi que d'autres  
instruments de droit international relatifs à cette protection*, Paris: Ed.  
Unesco, 1994, p. 86.
- 40–Cette règle est ancienne et apparaissait déjà dans les premières  
conventions et les premiers énoncés de règles du droit international  
humanitaire. Elle figure dans le *Projet d'une Déclaration internationale  
de Bruxelles concernant les lois et coutumes de la guerre*, 27 août  
1874, art. 7 al. 1. *Le Manuel d'Oxford des lois de la guerre sur terre*, 9

septembre 1880, art. 34 al. 1. Le Règlement de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, la convention II, 29 juillet 1888, art. 27 al. 1 et la convention IV concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye, 18 octobre 1907, art. 27 al. 1.

- 41–E. – Th. Constantin, *Etudes de droit international...*, op. cit. , p. 444.
- 42–C. Bories, *Le patrimoine culturel en droit international, Les compétences des États à l'égard des éléments du patrimoine culturel*, Édition A. Pedone, Paris, 2011, p. 180.
- 43–J. – M. Henckaerts, L. – D. Beck Avec des contributions de Carolin Alvermann, Knut Dörmann et Baptiste Rolfe, *Droit international humanitaire coutumier*, vol. 1, Règles, Traduit de l'anglais par Dominique Leveillé, Edition, Bruylant Bruxelles, 2006, p. 178.
- 44–Article 4 § 5 de la Convention.
- 45–Article 5 § 3 de la Convention.
- 46–Par exemple, en 2008 quand il y avait une lutte entre les forces d'occupation américaines et les mouvements de la résistance en Irak, connu sous le nom de « l'Armée du Mehdi », qui avaient utilisé quelques lieux sacrés dans la ville de Najaf comme des abris et qui ont causé quelques dégâts à ces bâtiments.
- 47–L. Flutsch, D. Fontannaz, *Le pillage du patrimoine archéologique. Des razzias coloniales au marché de l'art, un désastre culturel*, Edition Favre SA, Paris, 2010, p. 64. Aussi, M. – D. Thurlow, «Protecting Cultural Property in Iraq: How American Military Policy Comports with International Law », *Yale Human Rights & Development Law Journal*, Vol. 8, 2005.
- 48–الحمرء دار الكارثة، فصول العراقي، الحضاري التراث تدمير الناشف، خالد-26 ص. 2004 لبنان، بيروت، والنشر، للطباعة
- 49–Selon une déclaration du Dr. Abdul Hameed Aziz, chef de l'Autorité générale des antiquités et du patrimoine de l'Iraq pour le *Journal de l'Asharq – Awsat* en 20 août 2005, vol. 9762 [www.aawsat.com/details.asp?section=20](http://www.aawsat.com/details.asp?section=20). L. Flutsch, D. Fontannaz, *Le pillage du patrimoine archéologique...*, op. cit. , p. 64 – 65.

- 50–Voir l'article 4 de la Convention.
- 51–La restriction de la nécessité militaire impérative a été codifiée pour la première fois en droit international dans les Conventions de La Haye de 1907 qui limite la possibilité de détruire ou de saisir des propriétés ennemies aux cas où les nécessités de la guerre l'exigent impérieusement (article 23 al. g) de la Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.
- 52–Il convient de noter qu'aucun de ces deux pays n'a ratifié la Convention.
- 53–Actes de la Conférence convoquée par l'UNESCO tenue à La Haye du 21 avril au 14 mai 1954, Publiés par le Gouvernement des Pays – Bas (ci – après Actes) 1961, France, § 299, p. 152.
- 54–Actes § 278, p. 147 – 148.
- 55–Pour plus d'informations sur le débat relatif à l'exception de nécessité militaire, Actes... op. cit. , p. 141 – 157.
- 56–Article 6 § A du Deuxième Protocole.
- 57–Article 6 § B du Deuxième Protocole.
- 58–Article 6 § C du Deuxième Protocole.
- 59–L'idée de la protection spéciale a pour origine l'Avant – projet de Convention de 1938 établi par l'Office International des Musées. Cette idée a été reprise dans le projet présenté par le Gouvernement italien à la Conférence de l'UNESCO à Florence en 1950, J. Toman, La protection des biens culturels en cas de conflit armé..., op. cit. , p. 117.
- 60–« Un nombre restreint de refuges destinés à abriter des biens culturels meubles en cas de conflit armé, de centres monumentaux et autres biens culturels d'une très haute importance ».
- 61–Article 8 – 1 – a) de la Convention de La Haye.
- 62–L'avant – projet de Convention de 1938 apportait quelques précisions sur cette notion et établissait une distinction entre la protection accordée aux refuges et la protection accordée aux monuments et

centres monumentaux, où selon l'article 4 – 3 – a, les refuges devaient être situés « loin des théâtres d'opérations militaires les plus probable, loin tout objectif militaire, à l'écart des grandes voies de communication, en marge des grands centres industriels ; à une distance minimale de 20 kilomètres par rapport à ces divers points sensible. Cette distance pourra être réduite dans certains cas, pour les pays de population particulièrement dense et de superficie restreinte ». Dans ce cas, il s'agit de la distance par rapport à des refuges ayant été construits ad hoc dont on peut prévoir l'emplacement en fonction de cette exigence. La protection spéciale accordée aux biens culturels et aux centres monumentaux, il est évidemment impossible de choisir la distance exigée. Cependant, l'article 5 – 2 – b, de l'avant – projet de 1938 prévoyait pour les monuments d'intérêt artistique ou historique une protection particulière s'ils étaient « isolés, dans un rayon de 500 mètres, de tout objectif militaire ». Voir, J. Toman, La protection des biens culturels en cas de conflit armé..., op. cit. , p. 121.

63–E. Alexandrov, La protection du patrimoine culturel en droit international public, Sofia, 1978, p. 53.

64–E. Stavraki, La convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: une convention du droit international humanitaire, Thèse, Droit, Paris I, 1988, p. 110 – 111.

65–Article 8, § 2 de la Convention.

66–L'Irak a déposé dans les coffres forts de la Banque centrale d'Irak, avant la guerre du Golfe de 1991, des collections très riches de son patrimoine incluant des bijoux d'or issus des tombes royales d'Ur et des tombeaux des reines assyriennes de Nimrud en raison de l'absence de tels refuges. S. Al – Radi, « La destruction du Musée national » Face à l'histoire – musée et patrimoine en période de conflit et post, Revue du Muséum international, n° 219 – 220, UNESCO 2003, p. 102 – 103.

67–Rapport sur la mise en œuvre de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé adopté à la Haye en 1954 et de

ses deux Protocoles, Rapport sur les activités de 1995 à 2004, Doc. UNESCO CLT – 2005/WS/6. p. 16.

68–Article 8 § 5 de la Convention.

69–Article 8 § 6 de la Convention.

70–Article 13 § 2 du règlement d'exécution.

71–Article 12 § 2 du règlement d'exécution.

72–Article 12 § 3 du règlement d'exécution.

73–Il convient de rappeler que trois refuges ont été retirés de la liste en 1994. Document d'informations de l'UNESCO sur la mise en œuvre de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, La Haye, 1954, Rapports de 1995, document de l'UNESCO, CLT – 95/WS/13, Paris, Décembre 1995, p. 6.

74–A cet égard par exemple, en Irak, on remarque qu'il y avait 7 musées du pays, tous situés au centre des villes et à proximité des ministères qui sont considérés des cibles potentielles durant la guerre, J. Farchakh, « Comment protéger l'archéologie en Irak juste avant la guerre? », *Archéologia*, n° 397, février 2003, p. 22.

75–J. – M. Henckaerts, « Nouvelles règles pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé: la portée du Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé », dans M. T. Dutli (avec la collaboration de J. Bourke Martignoni et J. Gaudreau) *Protection des biens culturels en cas de conflit armé – Rapport d'une réunion d'experts*, CICR, Genève, 2000, p. 42.

76–J. Hladik, « Activité de l'UNESCO en matière de mise en œuvre et de promotion de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé et de ses deux Protocoles », dans M. T. Dutli (avec la collaboration de J. Bourke Martignoni et J. Gaudreau) *Protection des biens culturels en cas de conflit armé – Rapport d'une réunion d'experts*, CICR, Genève, 2000, p. 67.

77–J. Hladik, « Activité de l'UNESCO en matière de mise en œuvre et de promotion de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection

des biens culturels en cas conflit armé et de ses deux Protocoles»... ,  
op. cit. ,p. 66.

78–Notons cependant que, jusqu'ici, cet effort ne s'est pas traduit par de nouvelles inscriptions à ce Registre. Rapports de 1995, document de l'UNESCO. CLT – 95/WS/13, Paris, Décembre 1995, p. 6.

79–Article 14 § 1 du règlement d'exécution.

80–Article 14 § 2 du règlement d'exécution.

81–Article 14 § 3 du règlement d'exécution.

82–Article 14 § 4 du règlement d'exécution.

83–Article 14 § 6 et 8 du règlement d'exécution.

84–« Le Directeur général de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture établit une liste internationale composée de toutes les personnalités désignées par les Hautes Parties contractantes comme étant aptes à remplir les fonctions de Commissaire général aux biens culturels. Cette liste fera l'objet de révisions périodiques, sur l'initiative du Directeur général de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, d'après les demandes formulées par les Hautes Parties contractantes ».

85–Le délégué de la Pologne considéra que « pour pouvoir s'opposer à l'inscription d'un bien au registre, il faudrait une majorité plus élevée – des 4/5 par exemple – et non des votants mais de toutes les Hautes Parties contractantes, pour pouvoir rejeter l'inscription d'un bien, il faut que le cas soit exceptionnellement grave », Actes, § 1783, p. 276.

86–Article 16 § 2 du règlement d'exécution.

87–J. Fondanèche, La protection juridique internationale du patrimoine culturel en cas de conflit armé non international, Thèse, Droit, Paris V, 2008, p. 185.

88–J. Fondanèche, La protection juridique internationale du patrimoine culturel en cas de conflit armé non international... , op. cit. , p. 185.

89– Ibid.



- 90–Article 11 § 2 de la Convention.
- 91–J. Toman, *La protection des biens culturels...*, op. cit. , p. 166.
- 92–Cela a été exprimé par le rapporteur général M. Bricchet. Il est donc d'autant plus regrettable que les pays qui ont obtenu satisfaction lors de la conférence n'aient pas procédé à la signature et à la ratification de ce texte ou son adhésion. J. Toman..., op. cit. , p. 166.
- 93–Actes, § 569, p. 181 – 182.
- 94–Actes, § 999, p. 214.
- 95–La notification est contraire à l'avantage militaire qui constitue une priorité pour la Partie adverse, c'est pourquoi l'État dans la plupart des cas ne fait pas cette notification.
- 96–Article 10 du Deuxième Protocole 1999.
- 97–On peut noter que disparaît ici le critère de la distance d'un objectif militaire possible qui était l'un des critères prévus pour l'inscription au Registre.
- 98–Article 11 § 8 du Deuxième Protocole 1999.
- 99–Article 11 § 9 du Deuxième Protocole 1999.
- 100–Article 11 § 1 du Deuxième Protocole.
- 101–Article 11 § 2 du Deuxième Protocole.
- 102–Article 11 § 3 du Deuxième Protocole.
- 103–Article 11 § 5 du Deuxième Protocole.
- 104–J. Hladik, « *Activité de l'UNESCO en matière de mise en œuvre et de promotion de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas conflit armé et de ses deux Protocoles*»..., op. cit. , p. 67.
- 105–Article 11 § 5 du Deuxième Protocole.
- 106–Article 11 § 6 du Deuxième Protocole.
- 107–Article 14 § 1 du Deuxième Protocole.
- 108–Article 14 § 2 du Deuxième Protocole.

109–C. – J. S. Forrest, « The doctrine of military necessity and the protection of cultural property during armed conflicts », *California Western International Law Journal*, Vol. 37, n° 2, 2007, p. 216 – 217.

110–Article 14 § 3 du Deuxième Protocole.

111–Selon l'article 1 du Deuxième Protocole « l'objectif militaire, un objet qui, par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation, apporte une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale et partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis ».

112–J. – M. Henckaerts, *Nouvelles règles pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé...*, op. cit. , p. 45.

Article 11 § 2 de la Convention de 1954. 113–