

La restitution des restes humains : une question d'actualité pour les collections ethnographiques

Journée d'étude du 9 novembre 2010

Organisé à l'Université de Genève par le Centre universitaire du droit de l'art et la Fondation pour le droit de l'art

Le 9 novembre 2010, le Centre du droit de l'art conjointement et la Fondation pour le droit de l'art ont organisé une journée d'étude, soutenue gracieusement par le Département de la Culture de la Ville de Genève, sur le sujet des restitutions de restes humains. Ce sujet sensible est un thème d'actualité auquel les musées sont toujours plus fréquemment confrontés.

C'est donc avec beaucoup d'intérêt pour les nombreux participants que les orateurs ont pu faire le point sur les aspects juridiques et éthiques relatifs à cette question en droit suisse et en droit comparé. Le débat a été enrichi par une approche multidisciplinaire grâce à l'intervention de nombreux acteurs impliqués dans la pratique.

(1) Après quelques mots d'accueil du doyen de la faculté de droit, Monsieur Christian Bovet, du directeur de la Fondation pour le droit de l'art, Monsieur Pierre Gabus ainsi que du directeur du Centre universitaire du droit de l'art, Monsieur Marc-André Renold qui a résumé les grands axes de la réglementation internationale applicable en la matière (Convention de l'UNESCO de 1970 sur la lutte contre le trafic illicite des biens culturels ; Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, Code de déontologie de l'ICOM).

(2) La journée s'est poursuivie avec l'exposé de Monsieur Necker, directeur honoraire du Musée d'ethnographie de la ville de Genève. La présentation de Monsieur Necker fut consacrée à un cas de restitution d'une tête Maori par le Musée d'ethnographie de Genève à la Nouvelle Zélande, il y a une vingtaine d'années.

Monsieur Necker est favorable à une approche casuistique. Il relève néanmoins que toute décision de restitution doit être prise en fonction des quatre paramètres suivants : L'objet a-t-il été acquis dans la violence ? En cas de restitution, la conservation de l'objet est-elle assurée ? La restitution est-elle souhaitée ? Dans le cadre de la restitution de restes humains, existe-t-il un lien entre le reste humain et des personnes vivantes ?

Monsieur Necker se demande par ailleurs s'il existe des limites à la restitution et le cas échéant, comment les établir.

En 1992, le Musée d'ethnographie de Genève a remis à la Nouvelle Zélande une tête Maori. Cette décision a été prise sur la base des paramètres susmentionnés. Il fut donc convenu que la tête serait prêtée pour une durée de sept ans, prêt renouvelable par la suite. Il est intéressant de noter que, ni la Nouvelle Zélande, ni le Musée d'ethnographie ne sont revenus sur cet accord une fois le délai de sept ans passé. Le Conseil administratif de la Ville de Genève décida finalement

en juin 2010 de restituer de manière définitive et permanente la tête Maori à la Nouvelle Zélande.

Au demeurant, la décision du Conseil administratif a eu pour effet de faire sortir l'objet des collections publiques genevoises. La question de la modalité de la sortie, si débattue en France, ne semble pas faire l'objet des mêmes préoccupations en Suisse et à Genève, même s'il n'est pas évident d'en trouver la base légale.

(3) L'exposé suivant, présenté par Madame Cornu, directrice de recherche au CNRS à Paris et directrice du CECOJI, fut consacré à la législation française applicable en matière de restitution des restes humains. Madame Cornu a tout d'abord signalé qu'il existe une base légale formelle en droit français, soit le Code du patrimoine du 14 juillet 2010 (version consolidée). Aux termes du Code du patrimoine, la sortie des objets des collections de France est possible mais selon des modalités contraignantes. En revanche, selon la loi sur les Musées de France, certains biens des collections publiques sont indéclassables et indisponibles.

Madame Cornu aborda également l'affaire de la restitution de la tête Maori à la Nouvelle Zélande décidée en octobre 2007 par le Musée de Rouen qui a soulevé des questions juridiques complexes et provoqué une controverse en France. En effet, il ne fut pas évident de trouver le moyen juridique approprié pour faire sortir la tête Maori du régime de la domanialité publique. Madame Cornu exposa les différentes pistes suivies par les principaux acteurs ayant joué un rôle dans cette affaire.

C'est notamment sous l'angle de l'article 16-1, al. 3 du Code Civil français (« Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial ») que la possibilité de restituer la tête Maori fut analysée. Le Tribunal administratif de Rouen, dans sa décision du 27 décembre 2007, avait décidé que cette disposition ne pouvait pas être considérée comme une base légale suffisante en l'espèce. Il a néanmoins laissé entendre que le principe de dignité pourrait en certaines circonstances en venir à s'opposer à l'inaliénabilité des collections publiques des Musées de France¹. La Cour administrative d'appel de Douai a confirmé cette décision, tout en indiquant que le Code du patrimoine prévoit « un régime de protection particulière distinct du droit patrimonial énoncé à l'art. 16-1 Code Civil »².

La solution finalement retenue pour la restitution de la tête Maori fut celle de l'adoption de la loi n°2010-501 du 18 mai 2010 visant à autoriser la restitution par la France des têtes Maori à la Nouvelle Zélande.

(4) L'exposé de Monsieur Palmer, Professeur au King's College et barrister à Londres, a porté d'une part sur son expérience relative à sa participation au groupe de travail sur la restitution de restes humains détenus par les collections muséales britanniques (Ministerial Working Group on Human Remains in Museum Collections, WGHR) et, d'autre part, sur son implication dans l'affaire

¹ Voir Marie Cornu, *Le corps humain au musée, de la personne à la chose ?*, Recueil Dalloz, 2009, n° 28, en particulier, p. 1911.

² CAA Douai, 24 juillet 2008, AJDA 2008. 1896, concl. Lepers.

des communautés autochtones de Tasmanie face au Musée d'histoire naturelle de Londres.

En guise d'introduction, il a présenté les particularités du système juridique anglais. Il a notamment relevé qu'un reste humain n'est en principe pas susceptible d'un droit de propriété (« no-property rule »), sauf si celui-ci a été transformé d'une telle manière qu'il peut être considéré comme une œuvre d'art. Mais la « no-property rule » n'est pas forcément favorable à la restitution. En effet, les musées peuvent aussi s'en prévaloir pour refuser une revendication sur les restes humains appartenant à leurs collections.

Monsieur Palmer a indiqué que les musées sont pourvus de règles qui prévoient l'indisponibilité de leurs collections. A ce propos, dans l'affaire *Attorney-General versus Trustees of the British Museum* (2005)³, se posait la question de l'indisponibilité des collections du British Museum et du rapport entre le Charities Act de 1993 et le British Museum Act 63. Bien que le Charities Act de 1993 prévoit à sa section 27 qu'un motif d'obligation morale peut autoriser la sortie des collections, la Cour décida qu'en l'espèce cette règle ne pouvait pas renverser le British Museum Act 63 qui dispose à ses sections 3 et 5 que le British Museum ne peut pas librement disposer de ses collections. Dès lors, la solution repose probablement sur l'adoption d'une loi par le Parlement avec les risques qu'un tel texte peut comporter (ouverture à toutes sortes de demandes de restitution ou de retour).

En ce qui concerne le cas opposant le Musée d'histoire naturelle de Londres à une communauté aborigène de Tasmanie, Monsieur Palmer a expliqué que l'affaire fut finalement résolue, après une longue procédure, par le biais d'une médiation. Celle-ci a permis le retour des restes humains aux aborigènes. Il est particulièrement intéressant de noter que les aborigènes de Tasmanie ont obtenu l'ensemble des éléments revendiqués, y compris le retour des prélèvements d'ADN effectués par les scientifiques britanniques, tout en acceptant que des prélèvements d'ADN soient conservés par eux pour des éventuelles recherches futures. Les aborigènes ont pu ainsi effectuer les rites funéraires conformément à leur tradition qui exige notamment l'enterrement de l'intégralité du corps.

Enfin, Monsieur Palmer a mentionné certains récents développements favorables aux restitutions en matière d'art spolié tels que le programme de retour accéléré du Royal Albert Museum (Exeter) et les recommandations du Spoliation Advisory Panel (créé en juin 2000). Il a par ailleurs rappelé que les efforts déployés pour restituer les biens spoliés à la communauté juive pourraient aussi être mis en œuvre en faveur des peuples autochtones.

(5) A la suite de ces riches exposés, différents spécialistes en sciences humaines ont enrichi les débats de leur expérience pratique à l'occasion d'une table ronde. Le premier participant, Monsieur Bourget, directeur de la recherche

³ *Attorney-General v. Trustees of the British Museum*, Chancery Division Sir Andrew Morritt VC, 27 May 2005, [2005] EWHC 1089 (Ch), (2005) Ch 397.

et conservateur au Musée d'ethnographie de Genève, a évoqué la question, selon lui très importante, de la perception des restes humains par les autochtones des pays sources. Selon lui, la sensibilité des personnes devant faire face à ce sujet varie, raison pour laquelle il est difficile de tirer une règle générale sur le traitement adéquat des restes humains. Il est dès lors important de faire attention à ne pas projeter sur d'autres notre propre perception de la question.

La parole a été ensuite donnée à Monsieur Haldimann, conservateur responsable du département d'archéologie au Musée d'art et d'histoire, qui a fait part de deux cas soulevant la question délicate de l'exposition de restes humains. Lors de fouilles à Genève, il a été confronté à deux découvertes étonnantes: D'une part, un jeune homme calciné avec épée dans le ventre et, d'autre part, un autre jeune homme enterré en position assise. Pouvait-il exposer ces restes humains? Il fut établi que le jeune homme enterré relevait d'un sacrifice probablement d'origine celtique alors que le jeune homme calciné fut probablement tué lors d'un combat. Dès lors, la mort de ce dernier jeune homme pouvait être considérée comme anecdotique alors que la mort du jeune sacrifié, bouc-émissaire pour les pêchés que la communauté aurait commis, pouvait être considérée comme le témoignage d'une culture. A la vue de ces considérations, il fut décidé d'exposer le jeune sacrifié.

Monsieur Huysecom, Professeur au Département d'anthropologie et d'écologie de l'Université de Genève, ainsi qu'archéologue africaniste, a proposé une classification en quatre situations-type qui ont une influence sur la décision de restitution de l'objet: i) Lorsque le vestige est déconnecté des populations locales; ii) lorsque le vestige est affilié mais n'est pas suivi d'une appropriation par la population concernée; iii) lorsque le vestige est déconnecté mais récupéré sur le mode d'une nouvelle tradition; iv) lorsque le vestige est à la fois affilié et à la fois donne lieu à une appropriation par la population pertinente. Selon Monsieur Huysecom, les fouilles ne sont problématiques que lors de la dernière situation et, dans ce type de cas, la population locale s'y oppose généralement. Dans les autres situations, il est en revanche possible de mener des négociations afin de procéder aux fouilles.

Madame Sanchez-Mazas, Professeure et Directrice du Département d'anthropologie et d'écologie de l'Université de Genève, a exposé les questions difficiles qui entourent les restitutions de parties de corps humain (sang, tissus, etc.), en particulier, lorsque ceux-ci ont été prélevés sur des peuples autochtones. En effet, selon certaines traditions, les morts ne peuvent pas reposer en paix tant que toutes les parties de la dépouille mortelle n'ont pas été rituellement brûlées. Cela peut poser problème dans le cas d'échantillons prélevés à des fins scientifiques et qui demeurent dans des frigos. Pour illustrer ses propos, Madame Sanchez a évoqué le cas des négociations actuelles entre le Brésil et des centres de recherches américains portant sur la restitution d'échantillons de sang prélevés sur les Indiens Yanomami dans les années 1960⁴. Selon les traditions de ce peuple, il est en effet essentiel qu'absolument tous les éléments

⁴ A ce sujet, voir l'article d'Etienne Dubuis, « La guerre du sang », paru dans le journal Le Temps le 3 décembre 2010, <http://www.letemps.ch/Page/Uuid/1f6de33e-ff25-11df-8bf5-64074f48bc01|0>, (consulté le 06.12.2010).

matériels pouvant rappeler le défunt sur terre soient détruits, faute de quoi ce dernier n'atteindra jamais le « dos du ciel ». Le Brésil et les différents centres de recherches ont abouti, en mai 2010, à un accord sur le principe de la restitution mais il reste encore à en déterminer les modalités. Cette affaire soulève également la question éthique et juridique du consentement éclairé de ces populations lors de prélèvement de sang.

Pour terminer, Monsieur Widmer, Chef du service spécialisé sur le transfert international des biens culturels de l'Office fédérale de la culture, a donné un aperçu des différentes bases légales de droit suisse pertinentes en matière de restes humains, ainsi que des informations sur la pratique des autorités fédérales en cette matière. Selon Monsieur Widmer, les restes humains peuvent être considérés comme des biens culturels au sens de la loi sur le transfert des biens culturels (LTBC). Il a par ailleurs rappelé que deux accords bilatéraux (en application de l'art. 7 LTBC), le premier avec l'Egypte et le second avec le Pérou, portant sur l'importation et le retour de biens culturels, mentionnent expressément dans leurs annexes les restes humains, et plus particulièrement les momies.

En guise de conclusion, l'on relèvera les questions complexes que peut poser la question de la restitution des restes humains, ce qui fut souligné par plus d'un participant à la discussion. Il ne faut pas négliger le côté particulièrement symbolique que peut avoir une restitution, telle que celle des restes de la Vénus hottentote (Saartjie Baartman) par la France à l'Afrique du Sud en 2002. Ce cas dut faire à l'époque déjà l'objet d'une loi spécifique permettant de sortir les restes de cette femme koï d'Afrique des collections nationales françaises et cela indépendamment du caractère tout à fait honteux, selon la sensibilité actuelle, des circonstances dans lesquelles son corps fut exhibé, de son vivant et après sa mort, en Angleterre et en France au début du XIX^{ème} siècle. Cette problématique est particulièrement bien illustrée par le film « La Vénus noire » d'Abdellatif Kechiche, qui vient de sortir dans les salles de cinéma. Il est à cet effet dommage que la problématique de la restitution des restes de Saartjie Baartman soit reléguée au générique du film...