

DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DE L'INTÉRIEUR

Ratification de la Convention de l'UNESCO pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel

Rapport explicatif

décembre 2006

Condensé

La Suisse s'apprête à ratifier la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO le 17 octobre 2003. La Convention engage les États parties à prendre les mesures nécessaires pour assurer la sauvegarde de leur patrimoine culturel immatériel, et pour promouvoir la coopération aux niveaux régional et international en la matière.

Contexte

Approuvée en 2003 par l'assemblée générale de l'UNESCO, et entrée en vigueur le 20 avril 2006, la *Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel* (Convention) régit le rapport que nos sociétés entretiennent avec un domaine dont l'existence juridique n'était guère reconnue jusqu'ici, que l'on désigne ordinairement par « culture traditionnelle », « folklore » ou « culture populaire ». La Convention vise à préserver, promouvoir et étudier les expressions culturelles traditionnelles que sont la musique, le théâtre, les légendes, la danse ainsi que les connaissances et pratiques concernant la nature et l'univers et les savoir-faire liés à l'artisanat traditionnel. Elle vient enrichir et compléter efficacement les accords, recommandations et résolutions internationaux existants concernant le patrimoine naturel et culturel au moyen de nouvelles dispositions relatives au patrimoine culturel immatériel.

La Convention est dans le droit fil de la politique culturelle impulsée depuis des décennies par l'UNESCO et soutenue par la Suisse. Elle complète la Convention sur le patrimoine mondial de 1972 et la Convention de 1970 concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriétés illicites des biens culturels, toutes deux limitées aux biens culturels matériels. La Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel est également complémentaire avec la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles adoptées en 2005. Le patrimoine culturel immatériel, dont on a longtemps sous-estimé la valeur fondatrice d'identités régionale et nationale, reçoit ainsi une valorisation indispensable. La Convention reçoit une signification particulière du fait que de nombreux États la ratifient maintenant.

L'importance du patrimoine culturel immatériel suisse pour la diversité culturelle, la cohésion sociale, l'identité culturelle et l'image que le pays veut donner de lui-même n'est plus à souligner. De nombreuses identités et particularités nationales et régionales se définissent à travers des éléments culturels immatériels. C'est notamment le cas pour les dialectes et les langues minoritaires, pour les coutumes, pour la musique et la danse populaires et pour l'artisanat traditionnel.

Contenu

La Convention reconnaît l'importance de la tradition orale pour la continuité du patrimoine culturel immatériel, ainsi que la diversité mondiale des expressions culturelles traditionnelles. Que ce soit au plan national ou à travers la collaboration internationale, les États parties de la Convention sont invités à faire en sorte de créer des conditions générales favorables à la pratique et à la transmission du patrimoine culturel immatériel. Au niveau international, la Convention prévoit la création d'une Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité. D'autres projets et d'autres programmes destinés à le sauvegarder et à le promouvoir seront financés par des ressources en provenance d'un fonds créé et alimenté à ces fins.

Quand bien même la notion de patrimoine culturel immatériel n'est guère utilisée en Suisse, la sauvegarde et la promotion des expressions culturelles traditionnelles sont solidement instituées dans l'encouragement public de la culture, que ce soit à travers le soutien que les pouvoirs publics apportent aux manifestations culturelles, à la diffusion culturelle ou aux artistes eux-mêmes. La Convention vient ainsi renforcer et confirmer les mesures que la Suisse a déjà prises pour préserver le patrimoine culturel immatériel.

La ratification de la Convention n'aura que des répercussions financières minimales pour la Confédération, découlant de l'engagement à verser tous les deux ans une contribution au Fonds de l'UNESCO pour le patrimoine culturel immatériel.

Sommaire

1	Présentation de l'accord	5
1.1	Exposé de la situation	5
1.1.1	La signification du patrimoine culturel immatériel	5
1.1.2	Projets et instruments existants de protection du folklore au niveau international	6
1.1.3	Les programmes de préservation du patrimoine culturel immatériel	7
1.2	Naissance de la Convention	8
1.3	Les grandes lignes de la Convention	10
1.3.1	Buts	10
1.3.2	Nature juridique	10
1.3.3	Champ d'application	11
1.4	La position de la Suisse	11
1.5	Appréciation	13
1.5.1	Signification de la Convention à l'échelon international	13
1.5.2	Signification de la Convention pour la Suisse	14
1.6	Mise en œuvre des obligations de la Convention en Suisse	15
1.6.1	Compétence	15
1.6.2	Bases légales et pratique actuelle à l'échelon fédéral	16
1.6.3	Inventaires, documentation et réglementations juridiques sur le patrimoine immatériel	17
2	Commentaire	18
3	Conséquences	22
3.1	Pour la Confédération	22
3.2	Conséquences pour les cantons	23
3.3	Conséquences économiques	23
3.4	Autres conséquences : le rôle de la société civile	24
4	Aspects juridiques	24
4.1	Procédure d'approbation	24
4.2	Rapport aux réglementations prévues en matière de droit culturel immatériel	24

1 Présentation de l'accord

1.1 Exposé de la situation

1.1.1 La signification du patrimoine culturel immatériel

La reconnaissance internationale du patrimoine culturel immatériel a pour origine le besoin de continuité culturelle qui permet à nos sociétés de réaffirmer leur identité nationale et régionale. Devant l'évolution toujours plus rapide de nos structures sociales, devant le caractère global de la communication et du commerce, qui vont de pair avec une tendance à l'uniformisation, le patrimoine culturel immatériel prend une importance cruciale en raison de son rôle dans la socialisation des enfants et des jeunes, les échanges entre générations, la transmission des valeurs et la formation des identités culturelles.

Depuis les années 1950, l'assemblée générale de l'UNESCO a approuvé une série de conventions internationales relatives à la préservation du patrimoine culturel et naturel. Les biens culturels meubles et immeubles, puis les paysages naturels ont été successivement l'objet d'accords internationaux de protection. Les plus importantes conventions de l'UNESCO, que la Suisse a toutes ratifiées témoignent du besoin croissant de réglementations internationales dans le domaine de la préservation du patrimoine culturel : la Convention de la Haye de 1954, la Convention de 1970 concernant le transfert des biens culturels et la Convention sur le patrimoine mondial de 1972.¹ Avec d'autres accords européens (Convention de Grenade de 1985, Convention de la Valette de 1992),² les conventions nommées ci-dessus tentent, à travers la diversité de leurs objectifs, de cerner globalement ce que pourrait être une politique du patrimoine culturel.

La Convention pour la protection du patrimoine mondial de 1972 a marqué le lancement réussi d'une politique culturelle internationale des sites culturels et des paysages culturels et naturels. La liste du patrimoine mondial culturel et naturel de l'UNESCO ne recense pas moins de 830 sites (état septembre 2006). Toutefois, près d'un cinquième d'entre eux sont situés dans cinq Etats moyens d'Europe de l'Ouest – Italie, Espagne, Allemagne, France et Grande-Bretagne –, alors que les biens situés dans des Etats d'Afrique et d'Océanie sont très nettement sous-représentés. C'est pour une part en raison du fait que dans beaucoup de régions de ces deux continents, le patrimoine culturel est présent en tant que savoir et aptitudes traditionnelles et qu'il trouve son expression à travers la musique, la danse, le théâtre et les rituels. Parce que la Convention de 1972 laissait de côté le patrimoine culturel immatériel, de nombreux pays n'ont pu proposer leurs biens, souvent considérables, à l'inscription au patrimoine mondial.

Ce sont les Etats du Sud qui, dès l'adoption de la Convention sur le patrimoine mondial, avaient évoqué la nécessité de mettre en place des réglementations protégeant et préservant le patrimoine culturel immatériel.³ Mais d'autres pays comme le Japon et la République de Corée, cer-

¹ Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (et ses dispositions d'exécutions ainsi que les protocoles de 1954 et 1999), conclue à La Haye le 14 mai 1954 (RS **0.520.3**) ; Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels, conclue à Paris le 14 novembre 1970 (RS **0.444.1**) ; Convention pour la protection du patrimoine mondial culturel et naturel, conclue à Paris le 23 novembre 1972 (RS **0.451.41**). A travers une autre convention conclue en 2001, non encore entrée en vigueur et que la Suisse n'a pas ratifiée, l'UNESCO a cherché à protéger le patrimoine culturel subaquatique.

² Convention pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe, conclue à Grenade le 3 octobre 1985 (RS **0.440.4**) ; Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique (révisée), conclue à La Valette le 16 janvier 1992 (RS **0.440.5**).

³ Dans la foulée de l'adoption de la Convention de 1972 sur le patrimoine culturel matériel, la Bolivie demanda en 1973 à l'UNESCO de mettre à l'étude un instrument juridique internationalement contraignant

tains pays de l'est de l'Europe, en particulier la République tchèque, sont également intervenus auprès de l'UNESCO afin que l'institution prenne en compte le patrimoine culturel immatériel dans ses activités de politique culturelle. Dans les années 1950, le Japon, devant la rapidité des changements affectant ses structures sociales et culturelles, avait déjà édicté des réglementations nationales afin de préserver son patrimoine culturel immatériel ; et depuis 1993, il a soutenu les programmes de l'UNESCO en faveur du patrimoine culturel immatériel et pris une part prépondérante aux travaux préparatoires à la Convention.

1.1.2 Projets et instruments existants de protection du folklore au niveau international

Les initiatives lancées dans le but de créer un instrument juridique international de protection du patrimoine culturel immatériel se sont longtemps inspirées de la protection du droit d'auteur; il s'agissait de protéger un domaine englobant une part essentielle du patrimoine culturel immatériel, « le folklore », qui échappe à la notion de droit d'auteur, ou est considéré comme faisant partie du domaine public.

Un premier instrument de protection du folklore a vu le jour hors de l'enceinte de l'UNESCO. La révision de la *Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques* (en 1967 à Stockholm et en 1971 à Paris)⁴ a rendu possible le transfert à l'Etat de la protection du folklore : « Pour les oeuvres non publiées dont l'identité de l'auteur est inconnue, mais pour lesquelles il y a tout lieu de présumer que cet auteur est ressortissant d'un pays de l'Union, il est réservé à la législation de ce pays la faculté de désigner l'autorité compétente représentant cet auteur et fondée à sauvegarder et à faire valoir les droits de celui-ci dans les pays de l'Union. » (art. 15, al. 4, let. a de la Convention de Berne) Même si quelques Etats, après 1967, ont protégé certaines formes d'expression de leur folklore en les introduisant dans leur législation sur le droit d'auteur, l'article de la Convention de Berne cité supra n'a guère eu d'incidence sur le plan national.

Pendant les années 1970, l'UNESCO, de son propre chef, et en collaboration avec l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), a étudié un certain nombre d'options de protection du folklore. En 1982, l'UNESCO et l'OMPI ont adopté les *Model provisions for national laws on the protection of expressions of folklore against illicit exploitation and other prejudicial actions*, qui reprennent la Convention de Berne en confiant à une autorité étatique compétente la protection des modes d'expression folkloriques (Section 9-11, Model Provisions 1985). Un projet de convention internationale de protection du folklore sur la base des *Model provisions* fut présenté conjointement par l'UNESCO et l'OMPI en 1984 ; jugé prématuré, il ne fut pas approuvé.⁵

Puis l'UNESCO décida d'aborder le problème de la préservation du folklore sous la forme d'une recommandation. La conférence générale de l'UNESCO adopta en 1989 la *Recommandation sur la sauvegarde de la culture traditionnelle et populaire* qui donne aux Etats membres des critères pour l'identification, la préservation, la diffusion et la protection du folklore.⁶ Ce document n'a pas eu beaucoup d'effet ; il représente toutefois une étape importante sur le chemin qui mène à la Convention.

de protection du folklore, susceptible d'être rajouté en tant que protocole à la Convention universelle de 1952 sur le droit d'auteur (RS 0.231.0).

⁴ Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, révision achevée à Paris le 24 juillet 1971 (RS 0.231.15).

⁵ UNESCO-WIPO Draft Treaty for the Protection of Expressions of Folklore Against Illicit Exploitation and Other Prejudicial Actions; cf. Paul Kuruk, *Protecting folklore under modern intellectual property regimes: a reappraisal of the tensions between individual and communal rights in Africa and the United States*, dans: American University law review 48 (1999), pp. 769-849, ici pp. 813-816.

⁶ *Recommandation sur la sauvegarde de la culture traditionnelle et populaire*, adoptée à Paris le 15 novembre 1989 par la 25^{ème} Conférence générale de l'UNESCO (UNESCO Doc. 25 C/Résolutions).

1.1.3 Les programmes de préservation du patrimoine culturel immatériel

Dans le courant des années 1990, l'UNESCO soutint des projets de préservation et de diffusion des musiques traditionnelles et des langues en voie de disparition. Les deux programmes « Trésors humains vivants » et « Proclamation des chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité » ont fourni à l'organisation de précieux enseignements sur les moyens de définir des mesures globales de préservation du patrimoine culturel immatériel et de parvenir à la création d'un nouvel instrument juridique.

Trésors humains vivants

Le programme « Trésors humains vivants » lancé en 1993 par l'UNESCO, a pour objectif de promouvoir la tradition orale, fondée sur la pratique de l'imitation, des savoirs et des aptitudes de valeur historique et artistique éminente dans les domaines de la musique, de la danse, du théâtre, des jeux et des rituels, sur le modèle de la relation existant dans l'artisanat entre maître et apprenti. Les maîtres disposant de connaissance ou d'un savoir-faire extraordinaires pour la société ou le groupe social dans lequel ils vivent reçoivent la prestigieuse distinction de « Trésor humain vivant » et un soutien de la part de l'État. Les Etats membres de l'UNESCO furent invités à soutenir chez eux les détenteurs du patrimoine culturel capables de transmettre leurs compétences et de susciter l'intérêt des jeunes générations pour la tradition. En 1996, l'UNESCO publia les premières directives permettant aux autorités responsables d'établir des systèmes nationaux de « trésors humains vivants ». Certains pays ont déjà introduit ce modèle au niveau national (le Japon, la Corée, Taïwan/Chine, les Philippines, la Thaïlande, la Roumanie, la France, la Tchèque).⁷

L'approche méthodologique des « trésors humains vivants » privilégie les porteurs du patrimoine culturel immatériel en rendant compte de la transmission orale de ce patrimoine. Des voix critiques se sont élevées pour mettre en question cette focalisation sur l'individu, arguant du fait que le patrimoine culturel immatériel n'était pas l'affaire d'un seul, mais de l'ensemble d'une société ou de groupes sociaux. La Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel n'a repris l'approche des « trésors humains vivants » que dans la mesure où il est fait mention des « communautés, des groupes et le cas échéant des individus » (art. 2, al.1) qui entretiennent et transmettent le patrimoine culturel immatériel, et peuvent ainsi bénéficier des mesures d'encouragement.

Proclamation des chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité

Le programme « Proclamation des chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité » lancé en 1997, avait pour objectif de faire prendre conscience de la valeur du patrimoine culturel immatériel, d'inciter les Etats membres à mettre en œuvre des plans d'action et

⁷ En France, le ministère de la culture a créé en 1994 le « Conseil des métiers d'art » et le titre de « Maître d'art », un titre qui reconnaît le savoir-faire et l'expérience de personnes travaillant dans l'artisanat traditionnel (dans les domaines de la mode, de la facture d'instruments de musique, de l'ébénisterie etc.), et capables de transmettre leurs compétences (cf. www.culture.gouv.fr/culture/metiersdart). Un soutien financier sur une durée de trois ans est alloué au maître d'art qui forme un apprenti. En outre, le travail d'un maître d'art est soutenu par des publications.

d'approfondir au plan national les enseignements et les expériences en matière de préservation du patrimoine culturel immatériel.⁸

Parmi les 150 candidatures soumises à une évaluation préliminaire par des organisations non gouvernementales, 90 ont été retenues par un jury international réuni lors de trois sessions en 2001, 2003 et 2005 et déclarées des « chefs-d'œuvre ». Il suffit de consulter la liste pour qu'apparaisse le caractère particulièrement étendu de la répartition géographique. Les « chefs d'oeuvre » sont empruntés à pas moins de soixante-dix pays et régions : 14 d'Afrique, 8 des Etats arabes, 30 de la région Asie-Pacifique, 21 d'Europe et 17 d'Amérique latine et des Caraïbes.

Malgré quelques problèmes d'ordre conceptuel ou pratique, le programme « Proclamation des chefs-d'oeuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité » fut considéré comme un succès quant à sa mise en œuvre. Il prit valeur de référence lors de l'élaboration de la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel. Un des enseignements tirés de ce programme est que la notion de patrimoine culturel ne doit pas se laisser enfermer dans une définition étroite si l'on veut prendre en compte toute sa diversité.

1.2 Naissance de la Convention

Le succès du programme « Proclamation des chefs-d'oeuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité » a donné une impulsion à l'élaboration de la Convention sur la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel. Les bouleversements géopolitiques intervenus depuis la fin des années 1980, l'extension de l'économie de marché, les possibilités ouvertes par la reproduction numérique, et le développement frénétique des technologies de la communication ont suscité un besoin accru de mesures efficaces pour sauvegarder le patrimoine culturel immatériel. La recommandation de l'UNESCO de 1989 s'avéra insuffisante ; un instrument juridique contraignant devenait nécessaire.

L'évaluation de la Recommandation de l'UNESCO de 1989

L'élaboration de la Convention a commencé en 1999 quand l'UNESCO procéda à une évaluation globale de la Recommandation de l'UNESCO de 1989. Les conclusions suivantes se dégagèrent :⁹

- Les normes douces (*soft law*) de la Recommandation de 1989 n'ont pas été appliquées à l'échelon national comme escompté. Ainsi, au début des années 1990, seuls six Etats avaient répondu à une enquête de l'UNESCO concernant l'application au plan national de la Recommandation de 1989.
- Les mesures de sauvegarde doivent faire partie d'une approche intégrée. En plus du « folklore », les savoirs traditionnels ainsi que les éléments culturels matériels et naturels devaient être davantage pris en compte.
- L'approche *top-down* de la Recommandation de 1989 donnait une importance exagérée à la documentation et à l'archivage, au détriment de la pratique dynamique de la transmission et des détenteurs du patrimoine culturel immatériel.

⁸ *Chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité: proclamations 2001, 2003 et 2005*, Paris: UNESCO 2006.

⁹ Cf. Peter Seitel (ed.), *Safeguarding Traditional Cultures: a global assessment of the 1989 UNESCO Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore*, edited and webbed by Peter Seitel, Washington DC 2001: Smithsonian Institution, Center for Folklife and Cultural Heritage (www.folklife.si.edu/resources/Unesco/index.htm).

Une étude de faisabilité parvint à la conclusion qu'une protection fondée exclusivement sur une législation des biens immatériels telle que le voulait l'UNESCO depuis longtemps est insuffisante eu égard aux efforts consentis pour la sauvegarde de ce patrimoine. Qu'un instrument juridique ne devait pas se fonder sur une telle législation, ni même contenir des dispositions s'y rapportant, et que la Convention pour la protection du patrimoine mondial de 1972 pouvait servir de modèle à un instrument juridique de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel.¹⁰

Le projet du Secrétariat général

En juillet 2002, le Directeur général de l'UNESCO soumit en consultation aux Etats membres un avant-projet de convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel.¹¹ Cet avant-projet se basait sur la Convention de 1972, prévoyait des listes du patrimoine culturel immatériel et soulignait la nécessité de la collaboration internationale et de la participation des détenteurs du patrimoine immatériel dans les mesures de sauvegarde.

La troisième Table Ronde des ministres de la culture (Istanbul 16-17 septembre 2002), consacrée au « Patrimoine culturel immatériel, miroir de la diversité culturelle » apporta son soutien aux efforts déployés de l'UNESCO en vue de dresser un instrument juridique contraignant. Les représentants de 110 pays, parmi lesquels 72 ministres de la culture, adoptèrent la *Déclaration d'Istanbul*,¹² dans laquelle ils reconnaissaient l'importance du patrimoine culturel immatériel sous toutes ses formes créatrices, pour les communautés locales, pour la diversité culturelle, le dialogue interculturel et le développement durable et lançaient un appel afin de promouvoir le patrimoine culturel immatériel au plan national et par la collaboration internationale.

Les rencontres intergouvernementales d'experts

Prenant comme point de départ le projet du Secrétariat général de juillet 2002, les débats commencèrent dès septembre à l'UNESCO. Trois rencontres intergouvernementales d'experts et un groupe de travail furent convoqués. La première réunion en septembre 2002 fut consacrée à discuter de questions générales de procédure et de la forme à donner à l'instrument juridique ; on s'accorda en outre pour s'inspirer de la Convention de 1972 comme d'un modèle. La seconde rencontre en février 2003 permit de discuter des nombreuses prises de position concernant le projet ainsi que de débattre du rapport de la Convention avec les autres instruments juridiques existants. Un groupe de travail chargé de faire avancer les travaux, se réunit en avril 2003 pour éclaircir d'autres questions. Un avant-projet arrêté lors de cette séance fut complété et finalisé lors de la troisième rencontre d'experts en 2003. Le Japon, la Corée, de nombreux Etats latino-américains, africains et est-européens, ainsi que la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, la Belgique et l'Islande se déclarèrent fermement en faveur d'un instrument juridique de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel.

¹⁰ Janet Blake, *Preliminary study into the advisability of developing a new standard-setting instrument for the safeguarding of intangible cultural heritage: elements for consideration* (UNESCO Document CLT-2001/WS/8 Rev.), Paris 2002 (rev. ed.), ici pp. 82-91.

¹¹ UNESCO-Doc. CLT-2002/CONF.203/3, CLT-2002/CONF.203/4.

¹² Istanbul Declaration, Round Table of Ministers of Culture „Intangible Cultural Heritage, mirror of cultural diversity" (Istanbul, Turkey 16-17 September 2002): Communiqué final (dans: UNESCO Dok. 165 EX/INF.9, Paris, 3 octobre 2002).

La 32^e Conférence générale de l'UNESCO

Terminé en juin 2003, l'avant-projet fut présenté par le Directeur général de l'UNESCO lors de la 167^e séance du Conseil exécutif en septembre 2003. A l'initiative du Japon, 44 des 58 Etats membres du Conseil exécutif, parmi lesquels des pays en voie de développement et des pays émergents, proposèrent de soumettre l'avant-projet à la Conférence générale de l'UNESCO dès la prochaine réunion de celle-ci, afin qu'il soit adopté en tant que convention. Cette proposition fut acceptée à l'unanimité. Le 17 octobre 2003, la 32^e conférence générale de l'UNESCO adopta la Convention par 120 voix sans opposition. La Suisse s'est abstenue, à l'instar de l'Australie, le Danemark, la Grande-Bretagne, le Canada, la Nouvelle-Zélande, la Russie et les Etats-Unis d'Amérique.

1.3 Les grandes lignes de la Convention

1.3.1 Buts

La Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel a pour objectif de promouvoir et d'assurer l'existence des expressions culturelles traditionnelles, des pratiques et des savoir-faire dans toute leur diversité. Elle engage les Etats parties à prendre au niveau national les mesures propres à assurer la viabilité de leur patrimoine culturel immatériel et à cette fin, les invite à collaborer au niveau régional et international.

Les mesures de sauvegarde prévues par la Convention englobent l'identification, la documentation, la recherche, la préservation, la protection, la promotion, la mise en valeur, la transmission, ainsi que la revitalisation des différents aspects de ce patrimoine. Un des autres objectifs de la Convention est de faire davantage prendre conscience de l'importance du patrimoine culturel immatériel. Les autorités responsables de la mise en œuvre de ces mesures associeront étroitement – la Convention insiste sur ce point à plusieurs reprises – les communautés, les groupes ou les individus qui créent, entretiennent et transmettent ce patrimoine.

La Convention entend se doter des instruments suivants:

- une « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité » ainsi qu'une « Liste du patrimoine culturel immatériel nécessitant une sauvegarde urgente », comportant les éléments de ce patrimoine particulièrement menacés ; et
- un Fonds du patrimoine culturel immatériel, alimenté par les contributions des Etats parties ou par d'autres sources, devant permettre de financer l'aide technique et financière allouée aux Etats parties pour la mise en application de leurs engagements.

1.3.2 Nature juridique

Les destinataires de la Convention sont les Etats parties, elle ne contient pas de droits de recours pour les particuliers : aucune communauté, ou groupe ou individu qui créent, entretiennent et transmettent ce patrimoine ne peut se prévaloir des dispositions de la Convention pour réclamer une contribution des pouvoirs publics. De par son caractère programmatique, la Convention n'est pas immédiatement applicable (*non self-executing*). Les objectifs de la Convention que sont la sauvegarde et la promotion du patrimoine culturel immatériel avec la participation des détenteurs du patrimoine doivent donc être mis en œuvre au niveau de chaque Etat par des institutions appropriées.

Les obligations des Etats parties découlant de la Convention sont de nature générale et spécifique :

- De manière générale, la Convention oblige les Etats parties à prendre les mesures nécessaires à la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel présent sur le territoire national. Les obligations *générales* découlant de cette tâche primordiale sont applicables dans la mesure des possibilités des Etats et des moyens qui sont à leur disposition ou dans le cadre de leur législation nationale. On considère notamment comme des obligations générales les dispositions de l'art. 13 (mesures de sauvegarde), de l'art. 14 (éducation, sensibilisation et renforcement des capacités), de l'art. 15 (participation des communautés, groupes et individus). Ces dispositions n'ont pas de un caractère contraignant et sont de ce fait libellées en termes ouverts (« s'efforce », « s'efforce, par tous moyens appropriés »).
- Les obligations *spécifiques* ont un caractère contraignant, tels les art. 11 et 12 (inventoriage du patrimoine culturel immatériel présent sur le territoire national), l'art. 26 (contributions des Etats parties au Fonds pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel), l'art. 29 (rapports des Etats parties sur les dispositions législatives, réglementaires ou autres prises pour la mise en œuvre de la Convention).

1.3.3 Champ d'application

La Convention s'applique aux mesures de sauvegarde pour le patrimoine culturel immatériel. En vertu de la Convention, on entend par « patrimoine culturel immatériel » les pratiques, représentations, expressions, connaissances et savoir-faire – ainsi que les instruments, objets, artefacts et espaces culturels qui leur sont associés – que les communautés, les groupes et, le cas échéant, les individus reconnaissent comme faisant partie de leur patrimoine culturel.

1.4 La position de la Suisse

En raison de la complémentarité de leurs objectifs, le Conseil fédéral souhait ratifier en même temps la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel et la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. Ainsi, le patrimoine culturel immatériel est un reflet de la diversité culturelle, de même qu'il ne saurait y avoir diversité culturelle sans les modes d'expression du patrimoine culturel immatériel. Il est apparu en outre que la Convention bénéficie d'un large soutien international. Dans sa réponse à la question Müller-Hemmi (05.1173), le Conseil fédéral a confirmé qu'il entendait ratifier toutes les conventions de l'UNESCO relatives à la culture et qui intéressent la Suisse.

La Suisse s'est abstenue lors de l'adoption de la Convention à la Conférence générale de l'UNESCO en octobre 2003. De son point de vue, le tempo des négociations était trop élevé – l'adoption de la Convention était initialement prévue en 2005 – et d'autres éclaircissements auraient été nécessaires. La Suisse souhaitait par exemple que soit clarifié le rapport de la Convention avec d'autres instruments juridiques internationaux, notamment dans le domaine du droit d'auteur, que le champ d'application de la Convention soit clairement délimité et que les avantages et les inconvénients liés à l'établissement des inventaires et des listes du patrimoine culturel immatériel soient soigneusement pesés (voir ci-après). Et surtout, la Suisse avait fait de l'élaboration de la Convention sur la diversité culturelle une priorité. Cette convention a été adoptée en octobre 2005 – avec le concours actif de la Suisse.

Concernant les points susmentionnés la Suisse a soutenu les positions suivantes :

- **Rapport avec les réglementations en matière de droit des choses immatérielles :** Certains Etats membres de l'UNESCO, dont la Suisse, avaient insisté pour que, avant de promulguer une convention sur le patrimoine culturel immatériel, l'on attende de voir dans quelle

direction allaient les travaux en cours à l'OMPI. En effet, depuis 2000, un Comité intergouvernemental (*Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*) examine les options d'une protection internationalement contraignante des savoirs et des modes d'expression culturelle traditionnels. Les discussions portent sur la possibilité pour les détenteurs des savoirs traditionnels, soit d'empêcher que des tiers exploitent et s'emparent des droits sur leurs modes d'expression (*protection défensive*) soit d'acquérir des droits d'exploitation commerciale de leur propre patrimoine (*protection positive*).¹³ Lors de l'élaboration de la Convention, les rédacteurs ont privilégié une approche intégrée pour la sauvegarde et qui renonce expressément à traiter des droits de propriété intellectuelle (art. 3, let. b), notamment en raison d'éventuels empiètements avec l'accord que l'OMPI est en train de mettre sur pied (voir point 4.2).

- **Champ d'application :** Aux termes de la Convention, « les connaissances et pratiques concernant la nature et l'univers » font partie du patrimoine culturel immatériel (art. 2, al. 2, let. d). Un certain nombre d'organisations internationales sont déjà actives dans le domaine du « savoir traditionnel ». Elles soutiennent des projets qui font une part aux savoirs traditionnels culturels, biologiques et médicaux et discutent les aspects de ces questions liés à la protection juridique de tels savoirs. La notion de « savoir traditionnel » apparaît dans plusieurs traités internationaux.¹⁴

Pendant l'élaboration de la Convention, certains participants, dont la Suisse, ont demandé une définition précise, bien délimitée et opérationnelle du champ d'application de la Convention. Mais c'est une définition ouverte et large qui s'est imposée. Elle englobe toute la diversité du patrimoine culturel immatériel et autorise une certaine marge de manœuvre pour l'application au niveau national. Il est toutefois nécessaire de mettre en relation l'étendue du champ d'application de la Convention avec la portée des droits accordés. Comme ni les communautés, ni les groupes, ni les individus ne peuvent se prévaloir de la Convention pour réclamer un soutien, la définition ouverte du patrimoine culturel immatériel n'a pas un impact immédiat sur le plan national.

- **Le rapport à la Convention sur le patrimoine mondial de 1972 :** La profonde interdépendance entre les domaines du patrimoine culturel matériel et immatériel est incontestée (cf. le préambule, 4^e considérant). Toutefois, afin de prévenir les empiètements et les conflits entre la présente Convention et la Convention sur le patrimoine mondial de 1972, des voix se sont élevées en Suisse et dans d'autres Etats pour demander que le patrimoine matériel ne fasse pas partie du champ d'application de la Convention. Le texte finalement adopté ne fait état d'objets matériels, d'instruments, d'artefacts et d'espaces culturels que tant qu'ils ont un rapport direct au patrimoine culturel immatériel (art. 2, al. 1).¹⁵
- **Inventaires et listes internationales du patrimoine culturel immatériel :** Certains pays, dont la Suisse, ont qualifié de procédure inadéquate l'inventoriage systématique du patrimoine culturel immatériel au niveau national. Un inventaire, disent-ils, est un instrument de

¹³ *Intellectual property and genetic resources, traditional knowledge and traditional cultural expressions/folklore: information resources* (WIPO/GRTKF/INF/1), Genève: OMPI 2006.

¹⁴ Par exemple, l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) a approuvé en 2001 le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture qui reconnaît la contribution des savoirs traditionnels des sociétés locales et indigènes à la préservation et à la mise en valeur de ces ressources (RS **0.910.6**; art. 9); dans la Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification, les parties sont incitées à protéger les connaissances traditionnelles et locales (RS **0.451.1**; art. 16, let. g); dans le cadre de la Convention sur la diversité biologique, le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) préserve les connaissances, innovations et pratiques des communautés (RS **0.451.43**; art. 8, let. j).

¹⁵ De plus, la Convention spécifie expressément que rien dans son énoncé ne peut être interprété comme altérant le statut ou diminuant le niveau de protection d'un bien déclaré du patrimoine mondial auquel est associé un élément du patrimoine culturel immatériel (art. 3, let. a).

gestion étatique dont les coûts démesurément élevés finissent par grever l'encouragement de la pratique culturelle proprement dite, et qui pourrait aboutir à momifier les formes d'expression essentiellement dynamiques du patrimoine immatériel. L'inventoriage a cependant trouvé place dans la Convention, une place essentielle, parce qu'il est une des conditions de l'identification du patrimoine culturel immatériel et qu'il permet une sauvegarde et un encouragement ciblés de certains de ses éléments. En outre, un inventaire représente une base sur laquelle appuyer le choix des éléments appelés à figurer dans la « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité ». Cette dernière a pour objectif de sensibiliser les opinions publiques et de soutenir la valorisation du patrimoine culturel immatériel.

1.5 Appréciation

1.5.1 Signification de la Convention à l'échelon international

La Convention de l'UNESCO de 2003 fait entrer la notion et le sujet même de patrimoine culturel immatériel dans le droit international public. Son adoption lors de la Conférence générale de l'UNESCO de 2003 est le résultat de plus de trois décennies d'efforts internationaux visant à créer un instrument juridique contraignant de sauvegarde des cultures populaires. Il est apparu dès 1999, dès la première phase des travaux, que certains Etats possédaient déjà ou projetaient d'introduire des réglementations au niveau national, et qu'une convention internationale bénéficierait d'un large appui. C'est ce qu'a confirmé la ratification rapide de la Convention par un grand nombre d'Etats. La Convention est entrée en vigueur le 20 avril 2006, soit deux ans et demi après son adoption et au moment où un trentième Etat y adhéra. À la fin de novembre 2006, déjà 68 Etats de toutes les parties du monde l'avaient ratifiées, parmi lesquels des pays européens tels que la Belgique, l'Espagne, la France, l'Islande et le Luxembourg.

La Convention s'appuie sur une conception large de la culture, comprenant à la fois à des aspects matériels et immatériels, telle que l'UNESCO l'a définie en 1982 pendant la Deuxième Conférence Mondiale sur les politiques culturelles : « ... dans son sens le plus large, la culture peut aujourd'hui être considérée comme l'ensemble des traits distinctifs, spirituels et matériels, intellectuels et affectifs, qui caractérisent une société ou un groupe social. Elle englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les droits fondamentaux de l'être humain, les systèmes de valeurs, les traditions et les croyances. »¹⁶ En réactualisant ainsi la notion de culture, la Convention complète les accords internationaux en vigueur, qui se limitent à protéger les biens culturels et naturels meubles et immeubles en temps de paix et en temps de guerre (patrimoine artistique, architectural, archéologique, subaquatique et naturel). Elle engage les Etats à avoir une approche globale de leur politique culturelle.

La Convention part du principe que le patrimoine culturel immatériel est fondateur d'identité et facteur de cohésion sociale, qu'il promeut le dialogue entre les cultures et contribue au développement durable. Il a une importance particulière dans les pays en développement et dans les pays émergents. Le succès des projets de développement dans ces pays dépend souvent du plus ou moins de tact manifesté à l'égard des pratiques culturelles autochtones. C'est la raison pour laquelle la collaboration au développement, suisse et internationale, prend toujours davantage en compte le patrimoine culturel immatériel et ses détenteurs.¹⁷

Au plan international, la Convention offre la chance de donner une dimension planétaire à la mise en valeur du patrimoine culturel immatériel, de faire prendre conscience de son importance aux

¹⁶ Déclaration de Mexico sur les politiques culturelles, adopté à Mexico lors de la Deuxième Conférence Mondiale sur les politiques culturelles de l'UNESCO, du 26 juillet au 5 août 1982, préambule et al. 23 (http://www.unesco.org/culture/laws/mexico/html_fr/page1.shtml).

¹⁷ Pour la Suisse, cf. la brochure de la Direction pour développement et la coopération : *La culture n'est pas un luxe – coopération et développement: l'aspect culturel*, septembre 2003.

opinions publiques et d'offrir une assise culturelle aux valeurs de solidarité, de tolérance et de respect des différences entre les sociétés. La ratification de la Convention permettra à la Suisse de soutenir la transmission de sa propre culture, et de donner un signe fort en réaffirmant au plan international son engagement en faveur de tout ce qui peut promouvoir le respect entre les cultures.

1.5.2 Signification de la Convention pour la Suisse

Plusieurs raisons parlent en faveur de la ratification par la Suisse de la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel. Les mesures proposées par la Convention permettent de soutenir la diversité culturelle et linguistique de la Suisse et ont une grande importance pour l'intégration de populations campagnardes et citadines, pour la cohésion sociale du pays et son image. Mais la Suisse doit également faire valoir au plan international les expériences qu'elle a acquises dans la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, et inversement, en sa qualité d'Etat partie à la Convention, profiter des pratiques en vigueur dans d'autres Etats. En ratifiant la Convention, la Suisse renforce sa participation au dialogue culturel multilatéral. Le caractère programmatique de la Convention permet de donner à la Suisse la marge de manœuvre nécessaire à un aménagement sur mesure de la sauvegarde du patrimoine culturel.

Une ratification de la Convention est dans l'intérêt de la Suisse, notamment pour les raisons suivantes :

Reconnaissance de l'importance du patrimoine culturel immatériel pour l'identité et la diversité culturelle de la Suisse : De nombreuses identités et particularités nationales et régionales se définissent à travers des éléments culturels immatériels. C'est manifestement le cas pour les dialectes et les langues minoritaires comme le romanche. La Convention ne fait pas de la préservation des langues une fin en soi, mais elle veut sauvegarder leurs formes d'expression à travers des récits, des chants et d'autres modes de transmission orale. De la même manière, toute une série d'usages sont représentatifs de traditions carnavalesques régionales et transnationales, comme par exemple le *Rabadan* de Bellinzone et sa *risottata*, ou le carnaval de Bâle et son *Morgenstraich*, avec la richesse de ses costumes, les danses et les *Schnitzelbängg*. Le cortège de la *Tschäggtättä* dans le Lötschental et ses masques, le *Silversterchlausen* d'Appenzell, avec les *Zäuerli*, le *Chalandamarz*, ses chants, ses sonnaillies et ses claquements de fouets, ou encore la *Fête des Vignerons* de Vevey ont tous un rayonnement qui s'étend au-delà du cadre local. La pratique de la musique populaire, celle de la danse par les groupes en costumes folkloriques ont également une fonction identitaire. Parmi les formes les plus anciennes de musique populaire transmises oralement, mentionnons le « Alpsegen » ou *Bättruef*, une prière chantée en été par les pâtres dans les régions catholiques. Il faut y ajouter l'artisanat comme la sculpture sur bois de l'Oberland bernois, la broderie des Grisons ou les arts textiles de Glaris. Les savoir-faire traditionnels, et la culture populaire en général, avaient déjà été encouragés au début du 20^e siècle, par exemple à travers des initiatives comme celle du *Heimatwerk* fondé en 1930. Ils connaissent depuis peu une renaissance, à l'instar de la peinture paysanne qui est à nouveau en vogue depuis les années 1980. Mais d'autres éléments du patrimoine culturel immatériel suisse sont fortement menacés : la relève fait défaut ou ils ont déjà disparu.

Les exemples de patrimoine culturel immatériel suisse que nous venons d'évoquer montrent qu'il est ancré aussi bien dans les régions campagnardes que dans les centres urbains. La participation directe ou indirecte de nombreux groupes de la population à de telles manifestations montre bien que le patrimoine culturel immatériel en général a une fonction d'intégration. Il est un des éléments qui donnent de la Suisse une image positive, comme l'ont bien reconnu l'industrie d'exportation et le tourisme. Le cor des Alpes par exemple est depuis le 19^e siècle la signature sonore du tourisme alpin suisse.

En Suisse, l'étude et la diffusion du patrimoine culturel immatériel bénéficie du soutien des pouvoirs publics : Quand bien même la notion de patrimoine culturel immatériel n'est guère utilisée en Suisse, la sauvegarde et la promotion des expressions culturelles traditionnelles sont

solidement instituées dans l'encouragement public de la culture, que ce soit à travers le soutien que les pouvoirs publics apportent aux manifestations culturelles, à la diffusion culturelle ou aux artistes eux-mêmes. La participation des détenteurs du patrimoine est garantie par un réseau d'institutions (corporations de droit public et fondations) travaillant à préserver et à diffuser la culture et qui, grâce à des aides financières des pouvoirs publics, mettent sur pied des projets culturels dans une relative autonomie. Outre ces activités des milieux culturels proprement dit, la recherche scientifique et les archives contribuent également à préserver le patrimoine culturel immatériel. L'association *Memoriav (Association pour la sauvegarde du patrimoine audiovisuel suisse)* collabore avec d'autres institutions intéressées et spécialisées à des projets visant à sauvegarder et à rendre accessible les témoignages de culture populaire épars dans le patrimoine audiovisuel. Et enfin il existe des offres de formation dans le domaine du patrimoine culturel immatériel ; ainsi par exemple le récent diplôme post-grade de *Musique suisse traditionnelle* à la Haute école de musique de Lucerne. Si l'on tient compte de la marge de manœuvre que la Convention laisse aux Etats partie pour sa mise en œuvre, force est de constater que la Suisse satisfait déjà dans une large mesure aux obligations découlant de ce document (voir aussi point 1.6.2).

Le patrimoine culturel immatériel est étroitement associé au patrimoine culturel matériel : Souvent, la gestion du patrimoine culturel n'a de sens que si elle prend en compte les deux aspects, matériel et immatériel, de celui-ci. Les expositions actuelles des musées en apportent la preuve : grâce au multimédia, aux ateliers et aux performances « live », les musées rattachent souvent leurs fonds matériels à un contexte immatériel, celui-là même dans lequel les objets s'inscrivaient originellement. Les musées d'histoire et de culture, comme par exemple le *Musée de l'habitat rural* de Ballenberg, sont de plus en plus nombreux à choisir une approche intégrée matérielle-immatérielle de diffusion de la culture.

1.6 Mise en œuvre des obligations de la Convention en Suisse

1.6.1 Compétence

La mise en œuvre de la Convention incombera à la fois aux cantons et à la Confédération, compte tenu de la répartition interne des compétences en matière de culture. Selon le système de répartition des compétences prévu par l'article 69 de la Constitution¹⁸, les cantons disposent, en matière culturelle, d'une compétence générale, qui s'étend à toutes les formes de culture et d'encouragement de la culture (al. 1). La Confédération n'a que la compétence de promouvoir les activités culturelles présentant un intérêt national, ainsi que la compétence d'encourager l'expression artistique et musicale, en particulier par la promotion de la formation (al. 2). La Convention n'altère en rien la répartition interne des compétences en matière de culture.

La Convention impose aux Etats parties une *obligation générale* d'assurer la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel présent sur leur territoire, en y associant les organisations compétentes en la matière et les porteurs de traditions (art. 11, let. a). Aux termes de la Convention, cette mission centrale de sauvegarde, qui implique tout un éventail de mesures de protection et d'encouragement (voir art. 13 et 14), concerne aussi bien la Confédération que les cantons. Dans la mesure où la culture est en premier lieu du ressort des cantons, il incombe à ceux-ci de déterminer la nature et l'ampleur des mesures qu'ils entendent déployer pour protéger le patrimoine culturel présent sur leur territoire. En vertu des dispositions s'appliquant aux Etats ayant un régime constitutionnel fédératif, la Confédération porte à la connaissance des autorités compétentes des cantons, avec son avis favorable, les dispositions dont l'application relève de la compétence des cantons (art. 35, let. b).

¹⁸ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101).

La Convention contient par ailleurs quelques dispositions contractuelles *spécifiques*, qui doivent être mises en œuvre par la Confédération, notamment les obligations suivantes :

- La Confédération s'acquitte tous les deux ans d'une contribution au Fonds de l'UNESCO pour le patrimoine culturel immatériel, dont le montant ne pourra dépasser 1% de la contribution de l'Etat partie au budget ordinaire de l'UNESCO (art. 26, al. 1). Il existe la possibilité pour l'Etat partie de se dégager de cette obligation au moment où il dépose ses instruments de ratification (art. 26, al. 2).
- La Confédération présente périodiquement au Comité intergouvernemental des rapports sur les dispositions législatives, les mesures qu'elle a prises et les inventaires qu'elle a établis en vue de la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (art. 29).

Est également contraignante l'obligation de dresser un ou plusieurs inventaires du patrimoine culturel présent sur le territoire. Ces inventaires doivent être considérés comme des mesures d'encouragement non onéreuses et permettent de valoriser le patrimoine culturel immatériel. Ils sont de nature purement déclaratoire et ne portent aucun préjudice au droit en vigueur. La procédure de consultation permettra de préciser si cette tâche sera assumée par la Confédération, ou par les cantons, ou par la Confédération conjointement avec les cantons, et de quelle manière les détenteurs du patrimoine culturel immatériel pourront y être associés.

1.6.2 Bases légales et pratique actuelle à l'échelon fédéral

La notion de patrimoine culturel immatériel est absente de la législation fédérale, qui, partant, ne contient pas non plus de mandat spécifique de conservation et de promotion dans ce domaine. Toutefois, les mesures prévues par la Convention, dans la mesure où elles visent à « assurer la viabilité du patrimoine culturel immatériel » (art. 2, al. 3) se recoupent sur bien des plans avec la pratique actuelle de la Confédération et des cantons. La Convention reconnaît en effet le caractère dynamique du patrimoine culturel immatériel et vise à sauvegarder *les pratiques vivantes*. Cela englobe des activités créatrices et leur transmission dans le cadre de manifestations culturelles ou d'institutions culturelles, telles qu'elles sont encouragées en Suisse au titre de l'encouragement public de la culture. Cela signifie que les mesures à prendre pour mettre en œuvre la Convention se baseront sur la future loi sur l'encouragement de la culture (LEC) et sur les législations cantonales.

La Confédération mène ses activités culturelles compte tenu de la définition large de la culture donnée par l'UNESCO. Cette définition de la culture est complexe, dépasse de loin le seul domaine de la création artistique et englobe également la culture populaire. Conformément à l'article 69 Cst., l'action de la Confédération en matière culturelle est guidée par les deux critères déterminants que sont l'intérêt national et le principe de la diversité culturelle. Sous réserve de ces deux conditions, la préservation et la promotion du patrimoine culturel immatériel fait partie intégrante des tâches fédérales d'encouragement de la culture.¹⁹

La Confédération s'acquitte de ces tâches de différentes manières. Ainsi le Fonds pour le maintien et la sauvegarde de paysages ruraux traditionnels, qui court jusqu'à 2011, vise à « maintenir et encourager les modes d'exploitation traditionnels et adaptés aux conditions locales ». Son champ d'activités couvre alors aussi les connaissances et pratiques traditionnelles concernant la nature mentionnées dans la Convention.²⁰ Quant à la fondation pour la culture Pro Helvetia, elle soutient la « musique populaire » et la « culture populaire et du quotidien », notamment là où ces formes culturelles sont utiles à la compréhension et recherchent le débat avec les formes cultu-

¹⁹ Sur l'importance de la culture populaire dans l'encouragement de la culture par la Confédération, cf. encore la réponse du Conseil fédéral à l'interpellation Schenk (04.3106) du 18.05.2004.

²⁰ Art. 2, let. b de l'Arrêté fédéral du 3 mai 1991 accordant une aide financière en faveur de la sauvegarde et de la gestion de paysages ruraux traditionnels (RS 451.51).

relles de l'époque actuelle.²¹ A travers son ambitieux programme « echos – culture populaire pour demain » Pro Helvetia offre un forum à la culture populaire du 21^e siècle ; initié conjointement avec 15 cantons, ce programme entend mettre en discussion la signification de la culture populaire, son potentiel et son rôle dans la politique culturelle de la Confédération. Par ailleurs, la Confédération soutient indirectement la création artistique et le maintien de la diversité culturelle à travers le soutien d'organisations d'acteurs culturels professionnels et d'amateurs œuvrant dans le domaine culturel.²²

1.6.3 Inventaires, documentation et réglementations juridiques sur le patrimoine immatériel

Les Etats ayant ratifié la Convention à ce jour satisfont à l'obligation de dresser des inventaires (art. 12) selon des modalités qui leur sont propres.²³ Il existe dans la plupart des pays des banques de données regroupant des études sur les expressions, les connaissances et les savoir-faire culturels traditionnels ainsi que des instituts audiovisuels de documentation et d'archivage. Certains Etats ont chargé des commissions spécialisées de sélectionner les expressions, connaissances et savoir-faire régionaux et locaux traditionnels susceptibles de figurer dans un répertoire national. Reste que de nombreux Etats n'ont pas encore dressé d'inventaire national. Il appartiendra au Comité intergouvernemental d'élaborer dans ses directives opérationnelles des recommandations relatives à la teneur et au degré de détail des inventaires. Compte tenu de la diversité des formes et du caractère évolutif du patrimoine culturel immatériel, il serait illusoire d'attendre des Etats parties qu'ils dressent des inventaires complets et fréquemment mis à jour. Aussi le Comité formulera-t-il des recommandations pratiques en veillant bien à laisser aux Etats une grande latitude.

En Suisse, une liste nationale représentative pourrait être dressée sur la base d'un, voire de plusieurs répertoires du patrimoine culturel immatériel. Or un tel répertoire existe déjà. La section nationale suisse du *Conseil International des Organisations de Festivals de Folklore et d'Arts Traditionnels (CIOFF)* a dressé un Inventaire suisse du patrimoine culturel immatériel, un projet-pilote sur l'Internet patronné par l'Office fédéral de la culture et la commission nationale Suisse pour l'UNESCO.²⁴ Il suffit à la Suisse de développer ce répertoire (ou un répertoire similaire) pour satisfaire à ses obligations en matière d'inventaire de son patrimoine culturel immatériel.

²¹ Cf. art. 9, let b et art. 12, let. a de l'Ordonnance du 22 août 2002 concernant les subventions de la fondation Pro Helvetia (RS 447.12). Aux termes de la loi fédérale du 17 décembre 1965 concernant la fondation « Pro Helvetia » (RS 447.1) et actuellement en révision, les activités de la fondation s'étendent notamment aux tâches suivantes : « Maintenir le patrimoine spirituel de la Suisse et préserver les caractères originaux de sa culture en tenant compte spécialement de la culture populaire » (Art. 2, al. 1, let. a).

²² Directives du DFI du 16 novembre 1998 concernant l'affectation du crédit d'encouragement des organisations culturelles.

²³ Voir à ce propos l'aperçu « Inventorying Intangible Cultural Heritage » sur la page d'accueil de l'*Intangible Cultural Heritage Section* de l'UNESCO: www.unesco.org/culture/ich_convention.

²⁴ www.cioff.ch. Le CIOFF a fait le choix d'un répertoire qui repose sur le principe de la collecte d'informations directement auprès des porteurs de traditions et qui fonctionne comme une plate-forme d'échanges. On renonce ainsi certes à un inventaire complet, mais on tient compte du principe de la Convention qui veut que les porteurs de savoir et de traditions soient directement associés aux mesures de sauvegarde de leur patrimoine culturel immatériel (cf. art. 15 de la Convention). Le répertoire est comparable à d'autres projets dans le domaine de la protection du patrimoine culturel (par exemple la plate-forme d'information pour la sauvegarde des objets industriels en Suisse, ISIS, www.industriekultur.ch) ou de la musique (par exemple la banque de donnée sur la musique suisse, Musinfo, www.musinfo.ch), mais s'appuie en premier lieu sur la participation et sur les initiatives des porteurs du patrimoine culturel immatériel.

La Convention dispose expressément qu'aucun droit et aucune obligation découlant de réglementations relatives aux droits de la propriété intellectuelle ou l'usage des ressources biologiques et écologiques ne peuvent être affectés par la Convention (art. 3, let. b). S'agissant de la documentation des expressions culturelles traditionnelles et de leur diffusion sur des supports multimédias, il convient dès lors d'observer les réglementations existantes de droits voisins (art. 13, let. d ii). En tant qu'exécutants, les porteurs de traditions peuvent interdire les activités de documentation et la diffusion de documents et ils ont droit à une durée de protection juridique de cinquante ans sur les enregistrements.²⁵ En Suisse, les personnes porteuses d' « expressions du folklore » sont expressément reconnues comme des artistes exécutants aussi bien dans le cadre du *Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes*, actuellement en cours de procédure d'approbation, que dans le projet de révision de la loi sur le droit d'auteur (art. 2, let. a WPPT; art. 33, al. 1 P-LDA).

2 Commentaire

La Convention comporte un préambule et 40 articles répartis sur neuf sections : 1. Dispositions générales (art. 1-3), 2. Organes de la Convention (art. 4-10), 3. Sauvegarde du patrimoine culturel immatériel à l'échelle nationale (art. 11-15), 4. Sauvegarde du patrimoine culturel immatériel à l'échelle internationale (art. 16-18), 5. Coopération et assistance internationales (art. 19-24), 6. Fonds du patrimoine culturel immatériel (art. 25-28), 7. Rapports (art. 29-30), 8. Clause transitoire (art. 31), 9. Dispositions finales (art. 32-40).

Préambule

Le préambule contient au total 13 considérations qui soulignent l'importance du patrimoine culturel immatériel et la nécessité de préserver ce patrimoine, et situent la Convention dans son contexte juridique.

Se référant à la *Recommandation de l'UNESCO sur la sauvegarde de la culturelle traditionnelle et populaire* de 1989, la *Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle* de 2001 et la *Déclaration d'Istanbul* de 2002, le patrimoine culturel immatériel est considéré comme « un creuset de la diversité culturelle et [un] garant du développement durable » (2^e considérant). Il est par ailleurs rappelé « que les processus de mondialisation et de transformation sociale, s'ils créent certes des conditions pour un dialogue renouvelé entre les communautés, font – tout comme les phénomènes d'intolérance –, également peser de graves menaces de dégradation, de disparition et de destruction sur le patrimoine culturel immatériel » (4^e considérant). Notant la grande portée de l'activité menée par l'UNESCO afin de protéger le patrimoine culturel, le préambule exige que les instruments normatifs existants concernant le patrimoine culturel et naturel soient enrichis et complétés efficacement au moyen de nouvelles dispositions relatives au patrimoine culturel immatériel (7^e-9^e considérant). Dès le préambule, on insiste sur le rôle important joué par les créateurs, les porteurs et les utilisateurs de patrimoine culturel immatériel dans la sauvegarde de ce patrimoine (6^e considérant).

²⁵ Art. 13 de la Loi fédérale du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur et les droits voisins (LDA, RS **231.1**); art. 14 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC, RS **0.632.20**).

Dispositions générales

Les dispositions générales définissent les buts et le champ d'application de la Convention. Elles explicitent par ailleurs la notion centrale de « sauvegarde » et règlent la relation de la Convention avec d'autres instruments juridiques internationaux.

Les **buts** de la Convention sont énumérés à l'art. 1. Ses buts sont les suivants : (a) la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel; (b) le respect du patrimoine culturel immatériel des communautés, des groupes et des individus concernés ; (c) la sensibilisation, aux niveaux local, national et international, à l'importance du patrimoine culturel immatériel et à son appréciation mutuelle ; et (d) la coopération et l'assistance internationales.

Le **champ d'application** est défini dans l'article 2 par une définition en deux volets du patrimoine culturel immatériel. Selon la première partie de la définition (art. 2, al. 1), le patrimoine culturel immatériel comprend les pratiques, représentations, expressions, connaissances et savoir-faire – ainsi que les instruments, objets, artefacts et espaces culturels qui leur sont associés –

- que leurs créateurs, porteurs et utilisateurs (communautés, groupes et, le cas échéant, individus) reconnaissent comme faisant partie de leur patrimoine culturel ;
- qui sont transmis de génération en génération ;
- sont recréés en permanence par les communautés et groupes en fonction de leur milieu, de leur interaction avec la nature et de leur histoire, et
- procurent un sentiment d'identité et de continuité aux communautés et aux groupes concernés.

Il est expressément indiqué qu'aux fins de la Convention seul sera pris en considération le patrimoine culturel immatériel « conforme aux instruments internationaux existants relatifs aux droits de l'homme, ainsi qu'à l'exigence du respect mutuel entre communautés, groupes et individus, et d'un développement durable ». Un tel critère de compatibilité permet d'exclure les pratiques inhumaines que l'on justifie au nom de la tradition, comme par exemple l'excision des petites filles.

Dans un souci de démarcation du champ d'application de la Convention pour la protection du patrimoine mondial de 1972, l'art. 3, let. a établit que rien dans la Convention ne peut être interprété comme « altérant le statut ou diminuant le niveau de protection des biens culturels déclarés du patrimoine mondial dans le cadre de la Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel de 1972, auxquels un élément du patrimoine culturel immatériel est directement associé. »

Le deuxième volet de la définition consiste en une liste non exhaustive de domaines dans lesquels se manifeste le patrimoine culturel immatériel (art. 2, al. 2). Ces domaines sont les suivants :

- les traditions et expressions orales, y compris la langue comme vecteur du patrimoine culturel immatériel (exemples : les légendes, les contes, les épopées lyriques, les proverbes)
- les arts du spectacle (exemples : les spectacles musicaux et théâtraux, les mascarades, le théâtre de marionnettes et les spectacles de cirque)
- les pratiques sociales, rituels et événements festifs (exemples : comme les rites saisonniers, les processions et défilés, les rites de carnivals, les modes de vie traditionnels)
- les connaissances et pratiques concernant la nature et l'univers (exemples : les connaissances médicinales et agricoles traditionnelles, qui revêtent souvent une importance capitale dans l'optique du développement durable)
- les savoir-faire liés à l'artisanat traditionnel (exemples : le travail du bois, de la terre, des métaux, du cuir, du verre, du papier, les techniques textiles traditionnelles, peinture paysanne traditionnelle, la cuisine traditionnelle)

Le terme « **sauvegarde** » (art. 2, n. 3) est large et comprend : identification, documentation, recherche, préservation, protection, promotion, mise en valeur, transmission et revitalisation. Toutes ces mesures visent à assurer la « viabilité » du patrimoine culturel immatériel dans sa dimen-

sion dynamique et évolutive et à empêcher une muséalisation d'éléments isolés de ce patrimoine. La Convention tient donc compte des conditions contextuelles dans lesquelles se manifeste, s'exprime et se perpétue le patrimoine culturel immatériel. Aussi les mesures visant à préserver le patrimoine culturel immatériel peuvent-elles porter sur des domaines aussi variés que la conservation du patrimoine, la promotion de la culture, l'éducation à la culture, les échanges culturels et la garantie de l'accès à la culture.

S'agissant des rapports à d'autres conventions (art. 3), le texte indique que « rien dans la présente Convention ne peut être interprété comme affectant les droits et obligations des Etats parties découlant de tout instrument international relatif aux droits de la propriété intellectuelle ou à l'usage des ressources biologiques et écologiques auquel ils sont parties » (art. 3, let. b). On ne trouve donc nulle part dans la Convention de dispositions qui pourraient justifier de quelconques atteintes aux droits de propriété sur des choses immatérielles. Qui plus est, le fait que la réserve soit formulée au présent (« tout instrument international [...] auquel ils *sont* parties ») indique très clairement qu'elle ne porte pas seulement sur les traités déjà en vigueur mais aussi sur toute future réglementation internationale concernant la propriété intellectuelle ou l'usage des ressources biologiques et écologiques.

La lettre a concerne le rapport avec la Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel de 1972 (voir ci-dessus).

Organes

La Convention ne nécessitera qu'une structure institutionnelle réduite au minimum et qui comprendra l'Assemblée générale des Etats parties et le Comité intergouvernemental de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel.

L'Assemblée générale des Etats parties est l'organe souverain de la Convention (art. 4, al. 1) ; elle se réunit en session ordinaire tous les deux ans. Le Comité intergouvernemental (art. 5) assure la mise en œuvre des objectifs de la Convention et il élabore et soumet à l'approbation de l'Assemblée générale des directives opérationnelles à cet effet. Il gère notamment une « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel » et une « Liste du patrimoine culturel immatériel nécessitant une sauvegarde urgente » (art. 7). Le Comité intergouvernemental est responsable devant l'Assemblée générale et lui rend compte de ses activités (art. 8, al. 1). Il est composé de représentants qualifiés de 18 Etats parties (art. 5, art. 6, al. 7), nombre qui sera porté à 24 lorsque le nombre d'Etats parties à la Convention atteindra 50 (art. 5, al. 2).

Sauvegarde du patrimoine culturel immatériel à l'échelle nationale

Les Etats parties s'engagent à prendre les mesures nécessaires pour assurer la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel présent sur leur territoire (art. 11, al. 1). En vertu du principe de territorialité, il est souligné que les obligations de sauvegardes contractées par les Etats parties ne s'étendent pas au-delà des limites du territoire national.

En vue d'assurer la sauvegarde et la promotion du patrimoine culturel immatériel, chaque Etat partie identifie les différents éléments de patrimoine présents sur son territoire et en dresse un ou plusieurs inventaires qu'il met régulièrement à jour (art. 11, al. 2, art. 12, al. 1). Dans le cadre de ses activités de sauvegarde – y compris d'identification – du patrimoine culturel immatériel, chaque Etat partie s'efforce « d'assurer la plus large participation possible des communautés, des groupes et, le cas échéant, des individus qui créent, entretiennent et transmettent ce patrimoine, et de les impliquer activement dans sa gestion » (art. 15 ; voir aussi art. 11, let. b). En Suisse, cette disposition pourrait être concrétisée par exemple dans le cadre de l'inventoriage du patrimoine culturel immatériel, en reprenant les travaux du *Conseil International des Organisations de Festivals de Folklore et d'Arts Traditionnels* (CIOFF) ou en transférant cette tâche à ce dernier (cf. point 1.6.3)

La Convention recommande tout un éventail d'autres mesures de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (art. 13). Chaque Etat partie doit ainsi s'efforcer d'intégrer la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel dans sa politique culturelle, de désigner un ou plusieurs organismes compétents, d'encourager des études scientifiques, de créer des institutions de formation, d'établir des centres de documentation et d'en faciliter l'accès.

Sur le plan de l'éducation, des efforts doivent être entrepris pour sensibiliser la société à l'importance du patrimoine culturel immatériel, aux menaces qui pèsent sur ce patrimoine et à la nécessité de le sauvegarder, au moyen de programmes éducatifs et de valorisation à l'intention du public (art. 14, let. a et b). Chaque Etat partie est également tenu de s'efforcer de promouvoir l'éducation à la protection des espaces naturels et des lieux de mémoire dont l'existence est nécessaire à l'expression du patrimoine culturel immatériel (art. 14, let. c).

Sauvegarde du patrimoine culturel immatériel à l'échelle internationale

Pour assurer une meilleure visibilité du patrimoine culturel immatériel, faire prendre davantage conscience de son importance et favoriser le dialogue dans le respect de la diversité culturelle, le Comité intergouvernemental, sur proposition des Etats parties concernés, établit, tient à jour et publie une « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité » (art. 16, al. 1). En vue de prendre les mesures de sauvegarde appropriées en faveur des traditions menacées, il sera établi, en concertation avec les Etats parties concernés, une « Liste du patrimoine culturel immatériel nécessitant une sauvegarde urgente » (art. 17, al. 1). Les critères présidant à la gestion des deux listes sont élaborés par le Comité (art. 16, al. 2, art. 17, al. 2).

Les Etats parties peuvent soumettre au Comité des propositions de programmes, projets et activités de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel. Le Comité examine et approuve les demandes et accompagne la mise en oeuvre par la diffusion des meilleures pratiques (art. 18, al. 3).

Coopération et assistance internationales

Les Etats parties reconnaissent que la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel est dans l'intérêt général de l'humanité. Ils s'engagent, à cette fin, à coopérer aux niveaux bilatéral, sous-régional, régional et international (art. 19, al. 2, cf. également art. 1, let. d).

Les Etats parties peuvent présenter individuellement ou conjointement avec d'autres Etats une demande d'assistance internationale (généralement de nature subsidiaire) pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel présent sur leur territoire (art. 23, al. 1 et 2, art. 24, al. 2). L'assistance peut prendre diverses formes technique et financière (art. 21). Les demandes sont examinées par le Comité (art. 22, cf. également art. 7, let. g). L'assistance internationale peut notamment être accordée pour les objectifs suivants : la sauvegarde du patrimoine inscrit sur la « Liste du patrimoine culturel immatériel nécessitant une sauvegarde urgente » ; l'établissement d'inventaires nationaux, l'appui à des programmes, projets et activités visant à la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (art. 20).

Fonds du patrimoine culturel immatériel

Avec la Convention, il est créé un « Fonds pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel » (art. 25). Les Etats parties s'engagent à verser au Fonds, au moins tous les deux ans, une contribution dont le montant, calculé selon un pourcentage uniforme applicable à tous les Etats, sera décidé par l'Assemblée générale. En aucun cas, cette contribution ne pourra dépasser 1 % de la contribution de l'Etat partie au budget ordinaire de l'UNESCO (art. 26, al. 1). Un Etat partie à la Convention peut toutefois déclarer ne pas vouloir être lié par cette obligation au moment du dépôt de ses instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion (art. 26, al. 2).

Hormis les contributions obligatoires des Etats parties, les ressources du Fonds sont constituées par : les contributions volontaires de ces Etats ; les fonds alloués à cette fin par la Conférence générale de l'UNESCO ; les versements, dons ou legs que pourront faire des Etats n'appartenant pas à l'organisation, les organisations et programmes du système des Nations Unies (notamment le Programme des Nations Unies pour le développement), ainsi que d'autres organisations internationales, des organismes publics ou privés ou de personnes privées; tout intérêt dû sur les ressources du Fonds ; du produit de collectes et de recettes des manifestations organisées au profit du Fonds ; de ressources diverses (art. 25, al. 3, art. 26-28).

Rapports

Les Etats parties présentent au Comité intergouvernemental, dans les formes et selon la périodicité prescrites par ce dernier, des rapports sur les dispositions législatives, réglementaires ou autres prises pour la mise en œuvre de la Convention (art. 29). Les rapports doivent fournir des informations pertinentes concernant les inventaires nationaux (art. 12, al. 2).

Sur la base des rapports qui lui ont été faits et sur la base aussi de propres ses activités, le Comité soumet un rapport à chaque session de l'Assemblée générale, rapport qui est également porté à la connaissance de la Conférence générale de l'UNESCO (art. 30, cf. art. 8, al. 1).

Clause transitoire

Après l'entrée en vigueur de la Convention, aucun autre élément ne sera plus proclamé « chef d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité »; le Comité intègre les éléments déjà proclamés « chefs d'œuvre » dans la « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité » sans préjuger pour autant des futurs (art. 16, al. 2) critères d'admission sur la liste (art. 31).

Dispositions finales

Les dispositions finales de la Convention sont les clauses usuelles que l'on retrouve dans la plupart des Conventions internationales : ratification, acceptation ou approbation des Etats membres de l'UNESCO (art. 32), adhésion de tout autre Etat ou de territoires jouissant d'une complète autonomie interne (art. 33), entrée en vigueur de la Convention (art. 34), dispositions spéciales s'appliquant aux parties ayant un régime constitutionnel fédératif ou non unitaire (art. 35), dénonciation de la Convention par les Etats parties (art. 36), fonction du Directeur général de l'UNESCO en tant que dépositaire de la Convention (art. 37), amendements à la Convention (art. 38), textes faisant foi (art. 39), et enregistrement de la Convention au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies (art. 40).

3 Conséquences

3.1 Pour la Confédération

La ratification de la Convention ne devrait entraîner que des conséquences financières minimales pour la Confédération, découlant de l'engagement à verser tous les deux ans une contribution au Fonds de l'UNESCO pour le patrimoine culturel immatériel ; le montant de cette contribution ne peut dépasser 1% de la contribution de l'Etat partie au budget ordinaire de l'UNESCO (art. 26, al. 1). En 2005, la Suisse a versé 4 782 503 francs au budget ordinaire de l'UNESCO. La contribution statutaire biennale versée au Fonds se situera ainsi autour de 50 000 francs.

D'autres conséquences découlent des engagements spécifiques contractés par les Etats parties; le Comité intergouvernemental doit encore en fixer les modalités. Les Etats parties sont notamment tenus de :

- a) dresser un ou plusieurs inventaires du patrimoine culturel immatériel (art. 11 et 12);
- b) faire périodiquement rapport sur les inventaires et sur les mesures prises pour la mise en œuvre de la Convention (art. 12, al. 2 et art. 29).

L'élaboration et la gestion des inventaires peuvent se faire en collaboration avec les cantons. Une externalisation de cette tâche vers un organisme privé est envisageable. Comme indiqué au point 1.6.3, il suffirait à la Suisse de partir des travaux du CIOFF et de les développer pour remplir ses engagements. Il n'est en tout cas pas envisagé de créer un nouveau service administratif. La procédure de consultation permettra de préciser comment cette tâche pourra être exécutée de façon adéquate..

La mise en œuvre de l'obligation générale imposée par la Convention aux Etats parties de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (art. 11, al. 1), n'aura pas d'autres incidences financières. S'il y a lieu de prendre des mesures, elle seront discutées dans le cadre de la définition des priorités de l'encouragement de la culture ; elles passeront alors dans la planification budgétaire et financière.

3.2 Conséquences pour les cantons

La Convention ne devrait pas avoir de conséquences financières directes pour les cantons et les communes. Comme la culture est du ressort des cantons (art. 69, al. 1, Cst.), c'est à eux qu'il appartient de déterminer l'ampleur des mesures qu'ils entendent déployer pour préserver et promouvoir leur patrimoine culturel immatériel. Les cantons peuvent soit inscrire ces mesures dans les plans directeurs de leur politique culturelle et de formation soit les intégrer dans leur législation pour leur donner davantage de poids juridique. Conformément aux dispositions de la Convention concernant les régimes constitutionnels fédératifs, la Confédération est seulement astreinte à porter à la connaissance des services cantonaux compétents les dispositions dont l'exécution incombe aux cantons, et à en recommander l'acceptation (art. 35, let b).

3.3 Conséquences économiques

La ratification de la Convention par la Suisse et sa mise en œuvre n'auront pas d'incidences financières directes sur l'économie. La valorisation du patrimoine culturel immatériel entraînera une plus-value pour la culture populaire, dont pourraient bénéficier l'industrie culturelle et le secteur touristique.

Avec son *branding* (« patrimoine mondial de l'humanité »), l'UNESCO a fait connaître avec succès et sans frais excessifs de nombreux sites culturels selon la Convention de 1972, a accru l'attrait touristique de ces sites et a ainsi contribué au développement économique des régions concernées. L'idée de faire connaître internationalement un patrimoine culturel représentatif de la créativité humaine à l'échelle planétaire, nationale ou d'une communauté a été transposée au patrimoine culturel immatériel en 1997 par le biais du programme « Proclamation des chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité » et par la création d'une « Liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'humanité » dans la Convention de 2003. La « Liste représentative » pourrait avoir des effets aussi positifs que ceux déployés par la liste du patrimoine mondial.

3.4 Autres conséquences : le rôle de la société civile

Les mesures prises par l'Etat pour préserver le patrimoine culturel immatériel ne doivent pas être interprétées comme des mesures obligeant les détenteurs du patrimoine à transmettre leur traditions ; le but de la Convention est d'inciter et non pas de forcer à la perpétuation des traditions. Cependant la mise en œuvre de la Convention passe par une participation de la société civile et en particulier des porteurs du patrimoine culturel immatériel. Les mesures de préservation du patrimoine culturel immatériel en Suisse dépendront de l'engagement des communautés, groupes, et individus concernés. Ceux-ci ne peuvent toutefois pas se prévaloir de la Convention pour invoquer un droit à être soutenus.

4 Aspects juridiques

4.1 Procédure d'approbation

En vertu de l'art. 166, al. 2, Cst., l'Assemblée fédérale approuve les traités internationaux à l'exception de ceux dont la conclusion relève de la seule compétence du Conseil fédéral en vertu d'une loi ou d'un traité international. Or, dans le domaine ici considéré, aucune loi fédérale ni aucun traité ne prévoient une telle délégation. La présente Convention doit donc être soumise à l'approbation du Parlement.

4.2 Rapport aux réglementations prévues en matière de droit culturel immatériel

Une part importante du patrimoine culturel immatériel global peut être qualifiée de bien commun dans l'optique du droit des choses immatérielles. Dans la société planétaire de plus en plus intégrée vers laquelle nous nous dirigeons, ce patrimoine culturel est diffusé bien au-delà de son pays ou de sa région d'origine. Nombre de pays et de groupes d'intérêts se sont toutefois élevés contre l'utilisation planétaire de leurs formes d'expressions traditionnelles. Les pays en développement en particulier ont fait valoir que leur art de la transmission orale comportait une dimension créative intrinsèque et qu'un usage étranger, non autorisé de ces pratiques traditionnelles, pouvait en certaines circonstances avoir des conséquences négatives sur la transmission des cultures traditionnelles. Ils exigent par conséquent des droits de propriété sur leurs expressions culturelles traditionnelles en vertu du droit sur les choses immatérielles.

A l'OMPI, un Comité intergouvernemental étudie actuellement divers scénarios en vue de protéger les ressources génétiques, les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles. Dès le début des discussions qui s'inscrivent dans le prolongement de celles menées à l'UNESCO et à l'OMPI (cf. point 1.1.2) depuis les années 70, il s'est avéré difficile de trouver une solution globale susceptible de rassembler les différents desiderata nationaux en matière de protection, qui soit à la fois appropriée à son objet, le patrimoine culturel immatériel et applicable. Il n'est guère possible de délimiter le champ des savoirs traditionnels, dans la mesure où la mise en œuvre d'une telle réglementation doit faire surgir des conflits entre les notions de « tradition » et « innovation » et dans la mesure également où il est problématique de désigner les sujets de droit autorisés dans un domaine touchant à la transmission de traditions collectives.

Avec son postulat général visant à sauvegarder, promouvoir et étudier le patrimoine culturel immatériel, la Convention offre une alternative souple, efficace et économique à des réglementations de protection excessives concernant les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles.