

La négociation de la convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles

IVAN BERNIER

En octobre 2003, la Conférence générale de l'UNESCO confiait au Directeur général le mandat de soumettre à sa prochaine session (octobre 2005) un rapport préliminaire accompagné d'un avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques.¹ Peu de temps après, le Directeur général constituait un groupe international multidisciplinaire de quinze experts indépendants chargés de lui adresser des suggestions et des avis sur l'élaboration de l'avant-projet de convention.² Au terme de trois rencontres qui se sont échelonnées de décembre 2003 à mai 2004, le groupe des experts indépendants transmet au Directeur général le texte d'un avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques que celui-ci fit immédiatement circuler auprès des États membres afin de recueillir leurs commentaires

Ivan Bernier, Professeur émérite, Faculté de droit, Université Laval. Auteur et éditeur de nombreux articles et ouvrages traitant du rapport entre commerce et culture, il était invité en 2003 par le Directeur Général de l'UNESCO à faire partie d'un groupe d'experts indépendants en vue de l'élaboration d'un avant-projet de convention internationale concernant la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques

¹ UNESCO, Conférence générale, Réunion intergouvernementale d'experts sur l'avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques, Rés. 32C/34, Opportunité de l'élaboration d'un instrument normatif international concernant la diversité culturelle, 17 octobre 2003, disponible en ligne à : <http://portal.unesco.org/culture/fr/file_download.php/626c288f8150cbd3e071230e4ef40329Fr-Resolution32C34-conf201-5.pdf> (dernière visite: le 6 septembre 2006).

² UNESCO, Culture, Réunions d'experts indépendants, disponible en ligne à : <http://portal.unesco.org/culture/fr/ev.php-URL_ID=21903&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html> (dernière visite: le 5 septembre 2006).

et observations écrites jusqu'à la mi-novembre 2004. Par la même occasion, il convoquait une première session de la Réunion intergouvernementale d'experts destinée à avancer l'élaboration de l'avant-projet de convention en vue de faire rapport à la Conférence générale à sa trente-troisième session. Trois rencontres furent nécessaires pour mener à bonne fin les négociations. Au terme de la troisième et dernière session, les représentants de plus de 130 pays ont approuvé à la quasi-unanimité le libellé final d'un avant-projet de convention et recommandé à la Conférence générale son adoption à la trente-troisième session, en octobre 2005. Mais ce résultat, qualifié de moment historique par plusieurs délégations dans leur déclaration de clôture, fut dénoncé avec vigueur par les États-Unis, ces derniers allant jusqu'à affirmer, dans une déclaration rendue publique par leur ambassade à Paris, que le texte de convention proposé était profondément défectueux parce qu'il concernait le commerce plutôt que la culture, qu'il était en conséquence hors de la compétence de l'UNESCO et que son adoption ne pourrait que compromettre la réputation de l'UNESCO à titre d'organisation internationale responsable. Comment en est-on arrivé à ce résultat? C'est ce que nous allons chercher à voir dans les pages qui suivent en examinant le déroulement de chacune des trois sessions de négociations et en remontant le cours des événements qui ont conduit par la suite à l'adoption de la Convention par la Conférence générale.

LA PREMIÈRE SESSION: UNE SESSION DE RECONNAISSANCE ET D'OBSERVATION

La première session de la Réunion intergouvernementale d'experts sur l'avant-projet de convention s'est tenue du 20 au 24 septembre 2004. Dans son allocution d'ouverture, le Directeur général de l'UNESCO, M. Koïchiro Matsuura, souligna combien cette première étape de négociation était importante pour l'Organisation. Il ajouta: "Je souhaite que cette première rencontre soit l'occasion d'un véritable débat à l'échelle internationale sur la question cruciale que pose la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles dans le monde d'aujourd'hui."³ Dans les

³ UNESCO, Directeur général, *Discours de M. Koïchiro Matsuura à l'occasion de la première réunion intergouvernementale sur la préparation de l'avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques*, Doc. DG 2004/126, à la p. 2 disponible en ligne à: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001364/136453f.pdf>>, (dernière visite: le 5 septembre 2006).

faits, cette première session n'a peut-être pas donné lieu à un véritable débat, comme le souhaitait le Directeur général de l'UNESCO, mais elle a mis en place les éléments essentiels à la tenue de celui-ci. On mettra ici plus particulièrement en lumière son apport concret à l'instauration d'une dynamique de négociation.

Quatre développements sont intervenus durant cette session qui ont marqué le cours futur de la négociation. Le premier développement a trait à la mise en place de la structure de négociation elle-même, c'est-à-dire à l'élection du Président de la Réunion intergouvernementale d'experts, à la formation du Bureau de direction ainsi qu'à la constitution d'un Comité de rédaction composé de vingt-quatre membres. Il n'est pas sans intérêt de les examiner de plus près afin de voir leurs implications pour la suite de la négociation. Le second développement est lié à l'apparition, lors du débat sur l'avant-projet, de conceptions assez différentes du type de convention à mettre en place. Ces conceptions, même si elles n'exprimaient pas des positions définitives sur le contenu de la Convention, n'en demeuraient pas moins de nature à influencer de façon importante la suite du débat en l'entraînant dans des directions parfois assez opposées. Le troisième développement réside dans l'acceptation pratiquement unanime par les États de l'avant-projet de convention des experts indépendants comme une base de discussion utile et leur accord pour travailler à partir de celui-ci. Ce consensus, un des rares qui ressorte de la première session de travail des experts gouvernementaux, a donné à la négociation un cadre normatif qui devait contribuer à recentrer le débat lorsque celui-ci s'engageait dans des directions trop divergentes. Enfin, un dernier développement important pour la suite des négociations a été la mise en évidence du besoin de préciser certains enjeux de base de la Convention. Mais pour mieux comprendre la nature de ces développements, il est nécessaire de revenir brièvement sur chacun d'eux.

LA MISE EN PLACE DE LA STRUCTURE DE NÉGOCIATION

La mise en place de la structure de négociation s'est effectuée en deux temps. Il y a d'abord eu l'élection du Président de la Réunion intergouvernementale d'experts et la constitution du Bureau de direction la toute première journée de la Réunion, puis ensuite, sur la base d'une décision de ce dernier, la formation deux jours plus tard du Comité de rédaction.

Dans toute négociation, le poste le plus important à combler est celui de président de conférence car le succès des négociations

dépendra pour une part substantielle de l'autorité de ce dernier et de son habileté dans la conduite des discussions. Il n'est donc pas surprenant que ce poste soit souvent convoité et que son choix fasse presque toujours l'objet de discussions préalables entre les États. Dans le cas présent, ce choix ne semble pas avoir soulevé de difficultés sérieuses. Proposée officiellement au nom du Groupe africain (groupe 6) par le représentant de Madagascar, l'élection de M. Kader Asmal de l'Afrique du Sud au poste de Président de conférence a été appuyée par les représentants d'Oman, du Mexique, des États-Unis, de l'Afghanistan et du Sri Lanka au nom des cinq autres groupes. Dans son discours lors de la session d'ouverture, M. Asmal a fait preuve d'une remarquable compréhension des enjeux de la négociation, rappelant entre autres que si la liberté d'expression et la libre circulation des idées et des connaissances constituaient les bases de tout effort en vue de promouvoir et de protéger la diversité des expressions culturelles, il n'en demeurerait pas moins qu'en l'absence d'expressions culturelles multiples et distinctes, il ne pouvait y avoir de véritable dialogue interculturel. Conjuguant fermeté et humour, M. Asmal s'est avéré dans les faits un président particulièrement soucieux d'efficacité, à tel point que la première session, qui devait durer originalement du 20 au 25 septembre 2004, s'est clôturée un jour plus tôt que prévu. Pareil résultat, remarquable lorsqu'on considère que cent trente-deux États membres, dix-neuf OIG et vingt ONG/OING ont participé à cette rencontre et que près d'une centaine d'interventions orales ont été faites dans le cadre des discussions, augurait bien pour la suite de la négociation. Mais on pouvait regretter cependant que, compte tenu du temps disponible, des efforts supplémentaires n'aient pas été faits en vue d'établir des liens entre les différentes opinions exprimées, car l'on s'est effectivement retrouvé à la fin de la session avec un ensemble de points de vue assez disparates qui pouvaient parfois coïncider mais dont il était difficile de tirer quelque conclusion que ce soit relativement à l'existence ou non d'un consensus. L'impression qui se dégage de cette première Réunion en fait est que les États, soit parce qu'ils n'étaient pas suffisamment prêts ou soit parce qu'ils considéraient qu'ils n'avaient pas assez de temps pour s'exprimer (pas moins de quarante-cinq ont même senti le besoin de fournir un texte écrit en complément de leur présentation orale), se sont contentés d'exposer sommairement leurs vues et d'observer pour le reste ce que les autres avaient à dire.

En ce qui concerne le Bureau de direction, il fut convenu qu'il devait veiller de façon générale au bon déroulement de la négociation dans le respect de la procédure établie. Appelé à évaluer sur une base régulière les progrès réalisés, il devait être en mesure d'intervenir, en particulier lorsque des difficultés survenaient. De ce point de vue, il constituait un rouage important de la négociation. Le Bureau tel que constitué comprenait, outre le Président de la Réunion, un rapporteur dont le rôle était de noter le contenu des discussions lors des séances plénières pour en donner un compte rendu une fois les séances terminées. On comptait typiquement sur le Rapporteur pour mettre une cohérence dans les discussions et en tirer les conclusions qui s'imposaient. Il était prévu également que le Rapporteur officierait en tant que ressource technique pour le Comité de rédaction afin de refléter les instructions de la Plénière. Dans cette fonction, le Rapporteur, assisté du Secrétariat, était appelé à travailler en étroite collaboration avec le Président de la Réunion et le Bureau de direction. Quatre vice-présidents complétaient le Bureau, pour un total de six postes qui devaient être pourvus en respectant les exigences en matière de représentation géographique. Le poste de Rapporteur fut confié à M. Artur Wilczynski du Canada et les quatre postes de vice-président aux représentants de la Tunisie, de Ste-Lucie, de la Lituanie et de la République de Corée. Durant la première Réunion des experts gouvernementaux, le Bureau s'est réuni à plusieurs reprises pour traiter de questions liées essentiellement au déroulement du débat et à la structuration de la suite de la négociation. La décision la plus importante qu'il fut amené à prendre lors de ces rencontres est sans aucun doute celle de mettre sur pied un comité de rédaction.

Le Comité de rédaction était appelé à jouer un rôle crucial dans l'élaboration du texte de la Convention. Son mandat, tel que défini par le Bureau et transmis à la Plénière, prévoyait qu'il serait composé de quatre membres par groupe électoral régional et serait assisté du Secrétariat de l'UNESCO. Il lui revenait plus spécialement de traduire en langage concret et en termes juridiques les instructions de la Plénière soumises par le Président. Ce dernier pouvait demander au Comité de rédaction des recommandations linguistiques, de styles ou de formulation d'options au cas où la Plénière n'atteindrait pas un consensus. Sa tâche dans un tel contexte pouvait s'avérer délicate et c'est pourquoi, dans un souci de transparence, il a été précisé dans son mandat que les observateurs seraient admis aux travaux du Comité. La composition du Comité

était relativement équilibrée dans la mesure où elle reflétait assez bien les principales tendances qui se sont exprimées durant le débat relativement au type de convention souhaité. Pour mémoire, il peut être utile de rappeler ici que les vingt-quatre États représentés sur le Comité de rédaction, soit quatre par groupe électoral régional, étaient les suivants: (groupe 1) la Finlande, la France, la Suisse et les États-Unis; (groupe 2) l'Arménie, la Croatie, la Hongrie et la Russie; (groupe 3) la Barbade, le Brésil, le Costa Rica et l'Équateur; (groupe 4) la Chine, l'Inde, le Japon et la Corée; (groupe 5) le Bénin, le Nigeria, Madagascar et le Sénégal; (groupe 6) l'Algérie, le Liban, l'Arabie Saoudite et les Émirats arabes unis.

Il était prévu que le Directeur général de l'UNESCO convoquerait la première réunion du Comité de rédaction en décembre 2004, après avoir reçu les commentaires écrits des États membres, et que le Comité élirait alors son Président et déciderait de son programme de travail en tenant compte des échéances établies par la Conférence générale. Sa première tâche était de soumettre à l'intention de la session suivante de la Plénière une version révisée de l'avant-projet de convention des experts indépendants incorporant les commentaires écrits des États membres. Toutes les propositions du Comité de rédaction devaient être soumises à la Plénière pour approbation. Le Comité pouvait se réunir en même temps que la Plénière et recevoir ses instructions de son Président; mais il pouvait aussi se réunir entre les sessions de la Plénière. Il restait à voir comment un comité de rédaction aussi large allait fonctionner dans la pratique. Dans la mesure où trois de ses membres faisaient partie de l'Union européenne (la France, la Finlande et la Hongrie), il fallait attendre en outre que soit connu le rôle que cette dernière entendait jouer dans la négociation pour savoir ce qu'il adviendrait de la participation de ceux-ci aux travaux du Comité de rédaction. Selon la réponse apportée, la dynamique de travail au sein du Comité pouvait s'en trouver modifiée.

LES DIFFÉRENTES CONCEPTIONS CONCERNANT LE TYPE DE CONVENTION À METTRE EN PLACE

Sauf circonstances exceptionnelles, la négociation d'une convention implique la réconciliation de points de vue parfois assez différents concernant le contenu de la convention. Les différences les plus importantes concernent généralement l'objet précis, la portée des engagements et le niveau de contrainte de la convention. Dans le cas présent, de telles différences de vues se sont manifestées

très rapidement lors de l'examen, chapitre par chapitre, de l'avant-projet de convention des experts indépendants. Trois conceptions distinctes concernant le type de convention souhaité pouvaient déjà, au terme de la première session, être identifiées à cet égard sur la base des commentaires oraux ou écrits des États membres.

La première conception, qui ralliait de façon assez lâche une majorité des États qui se sont exprimés lors du débat, accueillait favorablement dans ses grandes lignes l'avant-projet de convention, même si elle questionnait certains aspects de celui-ci et suggérait des modifications et des ajouts. Elle se prononçait en faveur d'un instrument juridique contraignant, égal en valeur aux autres accords internationaux, qui reconnaîtrait la spécificité des produits culturels ainsi que le droit des États de mettre en œuvre des mesures de préservation et de promotion de leurs expressions culturelles tout en demeurant ouvert aux autres expressions culturelles. Cet instrument juridique inciterait ces mêmes États à prendre les mesures nécessaires en vue de préserver et promouvoir leurs propres expressions culturelles et les engagerait à renforcer concrètement la coopération pour le développement dans le domaine culturel. Afin que la Convention ne demeure pas lettre morte et puisse évoluer avec le temps, elle se montrait également favorable à l'incorporation d'un mécanisme de suivi et d'un mécanisme de règlement des différends, pourvu que l'on évite toute lourdeur bureaucratique et que les mécanismes en question demeurent peu coûteux. Enfin, on peut considérer comme un élément caractéristique de cette première conception le fait que les États qui la défendaient considéraient important que la négociation procède dans les meilleurs délais.

La deuxième conception était partagée par un nombre restreint d'États, mais cet apparent désavantage était compensé en bonne partie par l'importance économique et la cohésion idéologique des États en question. Tout en acceptant que l'avant-projet vise principalement la question des contenus culturels et des expressions artistiques et en reconnaissant le bien-fondé et la pertinence de plusieurs de ses dispositions (en particulier les dispositions relatives à la coopération pour le développement), cette conception entretenait de sérieuses réserves sur plusieurs aspects importants de l'avant-projet de convention. Ces réserves concernaient d'abord le champ d'application de la Convention qui était considéré trop axé sur les biens et services culturels et sur la protection des expressions culturelles et pas suffisamment sur la promotion de la diversité culturelle ainsi que sur l'ouverture aux autres cultures.

Elles concernaient aussi: le droit souverain des États d'adopter des mesures pour protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles sur leur territoire, jugé potentiellement incompatible avec les engagements des parties à l'Organisation mondiale du commerce (OMC); l'engagement des États signataires à promouvoir les objectifs et les principes de la Convention dans les autres enceintes internationales et de se consulter à cette fin, jugé dangereux; les mécanismes de suivi et de règlement des différends, qui devraient être réduits à leur plus simple expression sinon éliminés parce qu'inappropriés en matière culturelle; les accords de coproduction et le traitement de préférence pour les pays en développement, considérés incompatibles avec les engagements des parties à l'OMC; et enfin l'article sur les relations avec les autres instruments internationaux qui devait, à leurs yeux, établir clairement que la Convention demeurerait conforme en tout temps aux autres accords internationaux. De façon générale, le modèle de convention envisagé en était un où les moyens de réaliser les objectifs fixés au plan international étaient axés davantage sur le dialogue et la coopération que sur une réglementation contraignante. Enfin, il faut souligner que les États qui s'identifiaient plus particulièrement à cette conception de la Convention étaient aussi ceux qui faisaient valoir qu'il n'était pas essentiel que la convention soit adoptée en 2005 et qu'il fallait prendre le temps nécessaire pour établir des consensus et donc faire attention aux échéances trop courtes.

Une troisième conception de la Convention soutenue par un nombre très limité d'États questionnait la pertinence de l'avant-projet de convention des experts indépendants pour le motif qu'il était trop centré sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. Elle proposait plutôt un instrument juridique d'une portée plus large qui mettrait l'accent sur le respect du droit des États d'adopter des politiques qui reflètent leurs croyances, sur l'amélioration du respect interculturel ainsi que sur le développement de valeurs communes. Cette conception, qui remettait en cause implicitement le mandat initialement confié au Directeur général de l'UNESCO par la Conférence générale, ouvrait la porte à un élargissement du champ d'application de la Convention plus en rapport avec la promotion de la diversité culturelle au sens large qu'avec la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles.

L'existence de ces trois points de vue distincts concernant le type de convention que l'UNESCO devrait adopter pouvait difficilement, dans le contexte d'une négociation axée sur la recherche d'un

consensus, ne pas avoir d'impact sur le résultat de la négociation. Cela n'a rien d'exceptionnel et c'est précisément à travers la négociation que s'opère normalement un rapprochement de ces différents points de vue et qu'une convention respectueuse des préoccupations de l'ensemble des membres peut être conclue. Mais une telle situation laissait malgré tout entrevoir un danger. Si la négociation, en effet, devait aboutir à un texte qui ne soit rien d'autre que le plus petit commun dénominateur de l'ensemble des demandes formulées par les États membres, s'il devait en résulter un accord reflétant une série de compromis politiques n'ayant pas vraiment de signification légale et que la diversité des expressions culturelles en ressorte affaiblie plutôt que renforcie, alors il y avait risque qu'elle s'avère un échec. Toutefois, ce risque se trouvait atténué du fait que la négociation était entreprise à partir d'un texte de base qui avait déjà sa propre structure et sa propre logique, comme nous le verrons maintenant.

L'AVANT-PROJET DE CONVENTION DES EXPERTS INDÉPENDANTS COMME BASE DE NÉGOCIATION

Ainsi que le soulignait le Rapporteur dans son rapport oral au terme de la première session, les délégations avaient reconnu que l'avant-projet de convention des experts indépendants constituait une base valable de discussion et un instrument utile pour faciliter le débat à l'étape du processus intergouvernemental.⁴ De fait, l'ensemble du débat s'est déroulé lors de cette première session sur la base de cet avant-projet. Plus important encore, le mandat confié au Comité de rédaction précisait que le texte révisé de convention que celui-ci devait soumettre à la deuxième session serait basé sur l'avant-projet de convention des experts indépendants tout en incorporant à celui-ci les commentaires écrits soumis par les États membres.

L'utilisation de l'avant-projet en question comme base du texte révisé de convention pour la session de la Plénière a eu pour conséquence immédiate de structurer le débat autour d'une certaine

⁴ UNESCO, *Rapport oral du Rapporteur, M. Artur Wilczynski, à la session de clôture de la première session de la Réunion intergouvernementale d'experts sur l'avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques* (25 Septembre 2004) à la p. 3, disponible en ligne à: <http://portal.unesco.org/culture/admin/file_download.php/oralrepintergov.pdf?URL_ID=25964&filename=11126025513oralrepintergov.pdf&filetype=application%2Fpdf&filesize=152202&name=oralrepintergov.pdf&location=user-S/> (dernière visite: le 6 septembre 2006).

conception de la Convention qui avait déjà sa structure et sa logique propre, même si les États demeuraient totalement libres en théorie de faire ce qu'ils voulaient du texte proposé, y compris le transformer en profondeur ou le rejeter pour repartir sur une toute autre base. Mais à en juger par les commentaires formulés par les délégations lors du débat sur l'avant-projet, il était déjà évident au terme de la première session que la structure de base, de même qu'une partie substantielle des dispositions de l'avant-projet, demeureraient dans le projet de convention finalement adopté, soit telles quelles, soit modifiées dans leur formulation ou encore complétées par d'autres dispositions. Les dispositions de l'avant-projet concernant la coopération pour le développement, par exemple, ou encore celles concernant l'éducation et la société civile semblaient là pour demeurer, même si des améliorations leur seraient vraisemblablement apportées. Là où le texte de l'avant-projet soulevait des problèmes plus importants, certaines pistes de solution concernant les modifications à apporter avaient déjà été proposées. Comme on peut le voir, l'avant-projet des experts indépendants agissait comme un mécanisme intégrateur des différentes conceptions de la convention qui avait cours, même s'il était lui-même appelé à ressortir transformé de la négociation.

DES ENJEUX À CLARIFIER POUR QU'UN VÉRITABLE DÉBAT AIT LIEU

Les enjeux en question concernaient plus spécialement trois questions dont le traitement dans l'avant-projet des experts indépendants demeurait encore ambigu si l'on en juge par les commentaires des États sur ce dernier, soit: (1) l'objet propre de la Convention; (2) le rapport de la Convention avec les autres accords internationaux; (3) le caractère contraignant de la Convention.

Aux termes du mandat confié par la Conférence générale au Directeur général de l'UNESCO, la Convention devait porter sur "la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques." L'avant-projet de convention préparé par les experts indépendants et présenté par le Directeur général pour discussion lors de la première session était effectivement intitulé: "Avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques." L'objet propre de la Convention, tel qu'envisagé dans l'avant-projet, n'était donc pas la protection de la diversité culturelle entendue au sens large (comme englobant des aspects aussi divers que l'ensemble des traits distinctifs qui caractérisent une société ou un groupe, ou si l'on

veut la culture entendue dans un sens sociologique, les droits culturels, le patrimoine culturel sous toutes ses formes, le développement culturel, les droits d'auteur, l'expression culturelle, le multiculturalisme, les droits linguistiques), mais bien plutôt la protection d'un aspect précis de cette diversité culturelle qui est la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques.

Toutefois, malgré le titre donné à l'avant-projet, on retrouvait dans le texte même de ce dernier des références assez nombreuses à la diversité culturelle qui laissaient sous-entendre que l'objet précis de la Convention pourrait être plus large. De telles références à la diversité culturelle entendue dans un sens large pouvaient avoir leur place dans une convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques mais à la condition que le lien entre les deux soit bien compris. Or, cela n'était malheureusement pas le cas, ainsi qu'il ressort de nombreux commentaires sur l'avant-projet formulés par les États lors de la première rencontre où ces derniers parlent de la Convention comme si elle avait pour objet propre la préservation de la diversité culturelle.⁵ La confusion concernant l'objet propre de la convention atteignit un point tel durant la discussion que le Président jugea opportun de demander à l'UNESCO une clarification du mandat de négociation. Dans sa réponse, le Sous-directeur général pour la culture, M. Mounir Bouchenaki, rappela les débats qui avaient entouré la décision de la Conférence générale à l'automne 2003 d'aller de l'avant avec la négociation d'une convention portant spécifiquement sur "la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques" et expliqua que c'est sur la base de ce mandat tout à fait clair que le travail en vue d'en arriver à une convention avait été entrepris depuis.

En ce qui concerne le rapport de la Convention avec les autres accords internationaux, le débat sur cette question lors de la première session fut loin d'être concluant. Il faut dire que l'avant-projet

⁵ C'est ainsi que dans les commentaires généraux de la première journée de la Réunion, on présente la Convention comme un "instrument utile de promotion de la diversité culturelle," on espère que la Convention constituera "l'un des piliers juridiques de la diversité culturelle," on suggère que la Convention "insiste sur la promotion de la diversité culturelle" ou on énumère les conditions pour qu'une "convention sur la diversité culturelle" ne devienne pas encore une autre convention dépourvue d'effet concret. Ce qui n'empêche pas d'autres États de souligner que l'objet propre de la Convention est la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques ou de demander que le contenu culturel apparaisse "comme le thème central et le fil conducteur de la convention."

de convention n'aidait pas véritablement à le résoudre en offrant deux variantes sur le sujet (article 19). La variante A se lisait ainsi:

1. Rien, dans la présente Convention, ne peut être interprété comme portant atteinte aux droits et obligations des États parties au titre de tout instrument international existant relatif aux droits de propriété intellectuelle auxquels ils sont parties.
2. Les dispositions de la présente Convention ne modifient en rien les droits et obligations découlant pour un État partie d'un accord international existant, sauf si l'exercice de ces droits ou le respect de ces obligations causait de sérieux dommages à la diversité des expressions culturelles ou constituaient pour elle une sérieuse menace.

La variante B de l'avant-projet de convention quant à elle se lisait ainsi:

Rien, dans la présente Convention, ne modifie les droits et obligations des États parties au titre d'autres instruments internationaux existants.

Parmi les États qui se prononcèrent sur la question, une majorité se déclara favorable à la variante A, mais ce choix était souvent accompagné de remarques qui laissaient entrevoir une certaine hésitation sur la façon de régler le problème. Une minorité substantielle, par ailleurs, opta en faveur de la variante B, mais avec des commentaires qui laissaient sous-entendre que des précisions supplémentaires pourraient être nécessaires. Entre les tenants de la variante A et les tenants de la variante B, l'opposition était assez marquée et on sentait que pour les uns comme pour les autres, l'enjeu était majeur. Plusieurs États, par ailleurs, refusèrent de se prononcer en faveur de l'une ou de l'autre option en faisant valoir qu'il était trop tôt pour faire un choix ou qu'ils ne disposaient pas de suffisamment d'informations pour ce faire. Enfin, symptôme manifeste d'une difficulté à saisir les implications des choix offerts, plus d'un tiers des États présents lors de la première session s'abstinrent de se prononcer sur la question. Ainsi, au terme de la première rencontre, on se retrouvait avec un débat qui prenait une importance croissante au plan politique, mais dont les enjeux, paradoxalement, demeuraient encore mal compris. Un examen plus approfondi de ce qui était véritablement en cause derrière ce débat s'imposait de toute évidence.

Durant le débat sur l'avant-projet de convention lors de la première session bon nombre d'interventions soulignèrent la nécessité

d'arriver à une convention efficace qui aurait un caractère contraignant. Plusieurs États, il est vrai, exprimèrent des préoccupations relativement à la lourdeur et au coût des mécanismes de mise en œuvre et de règlement des différends proposés, mais la plupart n'en souhaitaient pas moins le maintien de tels mécanismes sous une forme ou une autre. Certains États, par contre, questionnèrent sérieusement la nécessité de doter la Convention de mécanismes de mise en œuvre et de règlement des différends pour le motif que cela n'était pas approprié dans le domaine culturel. Dans l'ensemble, une conviction générale sembla se dégager qu'il était trop tôt pour prendre position sur le sujet, les engagements précis des parties aux termes de la Convention n'étant pas encore connus. Mais si la question du caractère contraignant de la Convention ne paraissait pas trop préoccuper encore les membres de l'UNESCO au terme de la première session, il en allait différemment de certaines organisations non gouvernementales, qui voyaient dans celle-ci un élément absolument fondamental de la Convention. C'est le cas, par exemple, de la Fédération internationale des droits de l'Homme, qui précisait dans son commentaire écrit sur l'avant-projet que le seul moyen d'assurer l'effectivité de la Convention était de doter celle-ci d'un mécanisme de règlement des différends équivalent à celui de l'OMC, c'est-à-dire d'un mécanisme d'arbitrage obligatoire accompagné de sanctions, et qu'à défaut de ce faire, la Convention risquait de tomber dans le verbalisme. Il en va de même de l'Institut international du théâtre qui, dans ses remarques, commentaires et observations concernant l'avant-projet de convention, signalait que l'absence d'un régime de sanctions était susceptible de provoquer un déséquilibre par rapport à d'autres traités, notamment des traités commerciaux, qui prévoyaient un tel régime. De là à conclure qu'en l'absence d'un tel mécanisme, la Convention, privée de toute effectivité, deviendrait rapidement lettre morte, il n'y avait qu'un pas que ces ONGs semblaient prêtes à franchir.

Dans l'ensemble, la première session de la Réunion des experts gouvernementaux sur l'avant-projet de convention a surtout contribué à mettre en place les éléments essentiels à la tenue d'un véritable débat "sur la question cruciale que pose la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles dans le monde d'aujourd'hui," pour reprendre les mots du Directeur général de l'UNESCO.⁶ Mais en même temps, elle a fait ressortir des

⁶ Voir *supra* note 3.

divergences parfois assez marquées sur cette question et mis en évidence l'importance de clarifier les enjeux sous-jacents qui demeureraient encore mal compris.

LA DEUXIÈME SESSION: UNE BATAILLE DE TRANCHÉE

Au terme de la première session de la Réunion des experts gouvernementaux sur l'Avant-projet de convention sur la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques, le mandat avait été donné au Comité de rédaction nouvellement constitué, assisté du Secrétariat de l'UNESCO, de préparer un texte révisé de convention basé sur l'avant-projet soumis par le Directeur général et incorporant à celui-ci les commentaires écrits et les propositions d'amendements soumis par les États membres, le texte en question devant servir de point de départ pour la seconde session. Une première réunion du Comité de rédaction se tint effectivement du 14 au 17 décembre 2004 en vue de proposer, à partir des commentaires adressés, "des formulations en langage juridique clair qui ne trahissent aucune voix tout en tentant d'en saisir l'essence," ainsi que le suggérait le Directeur général dans son allocution de bienvenue.⁷ Mais la tâche devait s'avérer beaucoup plus ardue qu'envisagé.

D'entrée de jeu, certains problèmes déjà prévisibles après la première session ont entravé le fonctionnement du Comité lors de cette première rencontre. La taille du Comité (vingt-quatre membres), les différentes interprétations des membres quant au mandat de ce dernier ainsi que leur propension à défendre des positions nationales et enfin la quantité et la diversité considérables des commentaires et suggestions d'amendements transmis, ont entraîné un questionnement sur la méthode de travail qui a duré jusqu'à la fin de la rencontre. Il faut dire, à la décharge du Comité, que cette première réunion avait quelque chose d'un peu expérimental en ce sens que c'était la première fois, dans la pratique de l'UNESCO, qu'un comité d'États membres était chargé de synthétiser les commentaires écrits de l'ensemble des membres, ce rôle

⁷ Voir UNESCO, *Discours de M. Koïchiro Matsuura à l'occasion de la deuxième session de la Réunion d'experts intergouvernementaux sur l'avant-projet de convention internationale concernant la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques*, Doc. DG/2005/018, 31 janvier 2005, en ligne: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001384/138466f.pdf> (dernière visite: le 5 septembre 2006).

ayant traditionnellement été assigné au Secrétariat qui remettait subséquemment le résultat de son travail à l'Assemblée plénière. Une question en particulier a opposé les membres tout au long des discussions, celle de savoir de quelle façon en arriver à une formulation juridique claire qui ne trahisse aucune voix. Pour certains, une formulation juridique susceptible de contribuer à l'avancement des travaux ne pouvait se réaliser sans modifier ou éliminer certaines suggestions ou options, en d'autres termes sans négocier. Pour d'autres, il ne pouvait être question de négocier avant que la Plénière n'ait d'abord pris connaissance de l'ensemble des options, et en tout état de cause, la négociation ne relevait pas du mandat du Comité de rédaction. En dernier ressort, il fut convenu que le Comité allait simplement transmettre à la Plénière une liste synthétisant toutes les options ainsi que des remarques de nature à faciliter le travail de la Plénière, remarques tendant essentiellement à dégager les grandes tendances en ce qui concerne les options. Ce mode de fonctionnement devait permettre d'accélérer suffisamment le travail (après la première journée de travail, le Comité n'en était toujours qu'à l'article 1) pour qu'un projet de texte révisé contenant une série d'options issues des contributions des États, de même que les remarques du Comité de rédaction concernant le titre et les articles 1 à 11, soit présenté aux membres.

Le résultat de cette première rencontre de Comité de rédaction a malgré tout été perçu par la plupart des observateurs comme plutôt décevant dans la mesure où à peine un tiers de l'avant-projet révisé a été effectivement discuté par celui-ci. Néanmoins, il faut reconnaître qu'en plus d'avoir diminué très substantiellement le nombre d'options à considérer par la Plénière grâce au travail de synthèse effectué par le Secrétariat, le Comité de rédaction avait permis, à travers ses débats, de mettre en évidence certaines ambiguïtés concernant son rôle ainsi que sa méthode de travail, ambiguïtés qui demandaient à être clarifiées avant le début de la seconde session de la Réunion des experts gouvernementaux. Malheureusement, les mêmes problèmes devaient resurgir dès la première journée de la seconde session de la Réunion des experts gouvernementaux et affecter par la suite le rythme de travail ainsi que le résultat de celle-ci. Pour permettre de bien comprendre la contribution de cette dernière au progrès de la négociation, nous nous pencherons successivement sur la méthode de travail utilisée durant les travaux, sur les résultats atteints au terme de la rencontre et enfin sur les questions qui demeuraient encore en suspens.

LA MÉTHODE DE TRAVAIL

Après les allocutions de bienvenue du Directeur général et du Président du Conseil exécutif, la seconde session démarra avec un exposé du Président de la Réunion intergouvernementale d'experts sur la méthode de travail. Celui-ci suggéra d'abord, pour accélérer le travail, la création au besoin de groupes informels dont la mission serait d'examiner les questions les plus importantes et les plus controversées en vue de faire ressortir les principales options défendues par les membres en Assemblée plénière, les groupes en question devant lui faire rapport. Ensuite, le Président proposa de structurer le débat en Plénière autour des trois thèmes suivants: (1) le cadre conceptuel de la convention (qui inclurait, outre le titre, les objectifs, les principes, les définitions et le champ d'application); (2) le cadre politique de la Convention, qui couvrirait l'ensemble des dispositions relatives aux droits et obligations des membres et aux liens avec les autres instruments internationaux; (3) le cadre juridique et administratif de la Convention, qui se pencherait sur les dispositions relatives aux mécanismes de suivi et de règlement des différends ainsi qu'aux clauses finales. Avant d'aborder le thème premier, toutefois, le Président proposa de procéder immédiatement à l'examen des questions dites "transversales," c'est-à-dire des questions susceptibles de se soulever de façon récurrente tout au long de l'examen de l'avant-projet révisé. Ces questions étaient le plus souvent liées à l'utilisation de certains termes et expressions qui ne faisaient pas consensus. C'est à partir de cet exposé sommaire de la méthode de travail, complété par un rappel des objectifs de la négociation et du rôle spécifique du Comité de rédaction ainsi que par des explications sur le texte de l'avant-projet révisé que s'enclencha le débat proprement dit. Mais à peine lancé, celui-ci devait donner lieu à plusieurs interventions de la part des membres concernant la méthode de travail, lesquelles allaient se poursuivre durant une bonne partie de la seconde session et forcer le Président à revenir sur le sujet à plusieurs reprises. Un tel développement, non dépourvu de risques pour la suite de la négociation, demande des explications. Aussi nous est-il apparu utile, pour mieux comprendre la dynamique qui sous-tend ce développement, de revenir sur trois questions qui ont alimenté du début jusqu'à la fin de la seconde session le débat sur la méthode de travail.

Le problème de la méthode de négociation

En ouvrant le débat sur le thème 1 (le cadre conceptuel de la Convention), le Président avait explicitement demandé que l'on traite d'abord des questions transversales, donnant comme exemple des questions relatives à l'utilisation de termes tels que "contenus culturels et expressions artistiques," "expressions culturelles," "protection" et "biens et services culturels." Mais le premier État à intervenir, la Thaïlande, demanda que l'on commence par les définitions de l'article 4. Cette intervention fut suivie ensuite de celle du Pérou qui demanda que l'on commence par le titre, de celle du Canada qui demanda que l'on commence par les objectifs énumérés à l'article 1, de celle de l'Arabie saoudite qui exprima le souhait que l'on revienne au titre, de celle des États-Unis qui suggéra que l'on revienne aux questions transversales, de celle du Japon qui insista pour que l'on parle dans le titre de diversité culturelle plutôt que de diversité des expressions culturelles, et ainsi de suite, jusqu'à ce que le Maroc soulève une question d'ordre demandant que l'on clarifie l'objet du débat, suivi en cela par un certain nombre d'autres États. En réponse à ces demandes d'éclaircissement des membres concernant l'objet exact du débat, le Président, déclara simplement qu'il revenait à l'Assemblée plénière de décider comment elle entendait procéder. En l'absence d'une directive précise, les Membres délaissèrent l'étude des questions transversales pour concentrer leurs interventions sur le titre de la Convention ainsi que sur les objectifs de l'article 1. En d'autres mots, la stratégie de clarification des questions transversales au tout début des négociations fut implicitement abandonnée.

Ceci étant, il fallait s'attendre à ce que ces mêmes questions refassent surface tout au long de la négociation, ce qui ne manqua pas de se produire. Elles refirent leur apparition plus spécialement dans le cadre des discussions du Comité de rédaction et des groupes de travail informels où elles donnèrent lieu à de multiples interventions relatives entre autres à l'utilisation de crochets et des notes de bas de page, ralentissant ainsi de façon marquée le travail de ces derniers. Le résultat est que tout au long de la seconde session, on a assisté en Assemblée plénière à des débats structurés de façon plutôt lâche, dépourvus de perspective et peu propices à de véritables négociations. Les interventions s'enchaînaient de façon souvent décousue, se contentaient dans bien des cas d'exprimer

un choix parmi les diverses options proposées et, qui plus est, justifiaient rarement les choix en question. Dans un tel contexte, le risque était grand de prendre l'arbre pour la forêt, c'est-à-dire de perdre de vue le fait que derrière les débats sur les mots et les formules se profilaient des différences de points de vue fondamentales quant au type de convention à adopter.

Le rôle respectif des groupes informels, du Comité de rédaction et de l'Assemblée plénière, ou la question du lieu de la négociation

Dès la fin de la première journée de discussion au sein de l'Assemblée plénière, un groupe informel fut créé par le Président en vue de dégager les éléments essentiels du débat sur le titre et les objectifs. Ce dernier devait faire rapport dès la reprise des travaux de l'Assemblée plénière le lendemain matin. Toutefois, le rapport transmis verbalement le lendemain matin souleva plus de problèmes qu'il n'en réglait. Le rapport en tant que tel était plutôt succinct (il ne couvrait que le titre et les paragraphes (a) et (c) de l'article (1)). Immédiatement après la présentation de celui-ci, plusieurs États intervinrent pour mettre en doute la légitimité et la pertinence du groupe, faisant valoir que celui-ci empiétait sur le rôle du Comité de rédaction sans en avoir le caractère représentatif. D'autres États répliquèrent en faisant valoir que le Président était autorisé en vertu des règlements à constituer des groupes de travail et que si le mandat d'un groupe de travail n'était pas clair, il suffisait de le préciser. Derrière ces interventions, toutefois, un autre type de critique se faisait jour relatif au contenu et au fonctionnement du groupe. Pour un certain nombre d'États, en effet, le rapport du Groupe de travail, particulièrement sur le titre, ne reflétait pas les principales tendances observées dans le débat de l'Assemblée plénière la journée précédente.⁸

Ce débat sur le rapport du tout premier Groupe de travail ne prit fin que lorsque le Président intervint pour préciser le rôle respectif des groupes de travail, du Comité de rédaction et de l'Assemblée plénière. Celui-ci expliqua que le Groupe de travail devait assister l'Assemblée plénière en réduisant les différends entre les déléga-

⁸ Deux des trois options proposées par le Groupe de travail concernant le titre faisaient référence à la "diversité culturelle" plutôt qu'à la "diversité des contenus culturels et des expressions artistiques," qui était la formulation la plus largement utilisée durant la Plénière. Dans les commentaires transmis par les États en novembre 2004, seulement trois des seize options proposées utilisaient l'expression "diversité culturelle."

tions et en réduisant les options. Il ne remplaçait pas le Comité de rédaction qui conservait son mandat et son statut. Les questions contentieuses ne pouvaient pas être réglées par le Comité de rédaction car c'est à l'Assemblée plénière qu'il revenait d'identifier les solutions avec l'aide du Groupe de travail. Mais ces explications ne devaient pas satisfaire plusieurs États qui revinrent à la charge pour demander que l'on donne un mandat élargi au Comité de rédaction afin que celui-ci soit en mesure de négocier. Le Président intervint à nouveau alors pour mettre fin à ce débat. Il se dit d'accord pour accorder une plus grande flexibilité au Comité de rédaction mais en insistant sur le fait que l'on ne pouvait transférer au Comité de rédaction toutes les questions de fond. En réponses aux plaintes à l'effet qu'il n'y avait pas de véritable négociation, il suggéra que les États se rencontrent de façon informelle pour négocier.

Dans les jours qui suivirent, le Président dû, malgré tout, intervenir à plusieurs reprises pour expliquer le mandat du Comité de rédaction. Le vendredi 4 février, après avoir fait rapport sur le travail de ce dernier la soirée précédente, il souligna le peu de progrès réalisé et se plaignit du fait que le processus au sein du Comité était trop lourd et trop lent. Il répéta à cette occasion les règles qui devaient guider l'action du Comité, à savoir: (1) que si une directive de la Plénière était claire, alors elle devait se refléter dans la proposition que le Comité de rédaction préparait; (2) que si un État voulait remettre en question une directive de la Plénière, alors il devait le faire en plénière et non au Comité de rédaction; (3) que les séances du Comité de rédaction n'étaient pas le lieu des débats de fond: c'était en plénière que se discutaient ces questions. Le lundi 7 février, ayant constaté que les travaux du Comité de rédaction ne progressaient toujours pas convenablement, il reprit ses explications en se plaignant cette fois du fait que les délégués nationaux au sein du Comité étaient davantage préoccupés de défendre leurs positions nationales que de chercher à transcrire le consensus émergent au sein de la Plénière. Mais le mercredi 9 février, le Brésil se plaignait encore au sein du Comité de rédaction du fait que certaines dispositions de l'article 6 étaient substantiellement atténuées à l'encontre de la volonté clairement exprimée de la Plénière. Dans les derniers jours de la session, des rencontres informelles prirent place entre certains États ou groupes d'États en vue de favoriser des rapprochements, mais sans résultats très apparents, du moins si l'on en juge par les discussions en plénière et par les textes provenant du Comité de rédaction, toujours parsemés de multiples crochets.

Le recours aux crochets et aux notes, ou la question de l'utilisation de la procédure comme instrument de négociation

Bien que la question de l'utilisation des crochets et des notes ait été soulevée pour la première fois dans le cadre du Groupe de travail informel sur le titre et l'article 1 de l'avant-projet de convention révisé, comme nous l'avons vu précédemment, c'est surtout dans le cadre des travaux du Comité de rédaction que la question fut discutée et cela souvent avec beaucoup de passion. Elle devait revenir pratiquement chaque jour pendant la majeure partie de la première semaine de négociation (et encore durant les derniers jours de la seconde semaine) et c'est avec une frustration croissante que le Président s'évertua à clarifier celle-ci.

Dans les tout premiers jours, c'est le principe même du recours aux crochets et aux notes qui fut d'abord contesté. C'est ainsi que le 2 février, lors de l'examen par le Comité de rédaction de l'article 1 (a), la Suisse intervint pour souligner qu'il existait un mandat clair de la Plénière et qu'il fallait trouver une solution à partir des instructions fournies; l'utilisation de crochets ne devait donc pas être considérée. Cette intervention en entraîna une autre de la part des États-Unis qui déclarèrent qu'à leur avis, le Comité avait pleine autorité pour suggérer l'insertion de crochets. Sur ce, le Président du Comité intervint pour suggérer qu'il serait peut-être préférable d'expliquer les différences de vues au lieu d'utiliser les crochets. Mais les États-Unis revinrent à la charge en affirmant que la pratique constante de l'UNESCO avait été l'utilisation des crochets au lieu des notes en bas de page. Et le débat continua ainsi avec des interventions entre autres du Bénin, qui se prononça en faveur de l'utilisation des crochets et contre les notes en bas de page, de l'Inde qui souligna que la technique des notes en bas de page était plus complexe que celle des crochets, du Président du Comité qui, après s'être prononcé en faveur de la méthode des notes, posa la question de savoir s'il y avait lieu d'utiliser la méthode des crochets, du Brésil, qui expliqua que les crochets devaient être utilisés pour indiquer clairement où sont les différences d'opinion, de la Russie qui se déclara en faveur des notes en bas de page, du Costa Rica, également en faveur des notes en bas de page et totalement opposé à l'utilisation des crochets et du Japon, qui diplomatiquement proposa l'utilisation à la fois des crochets et des notes en bas de page. L'Équateur ayant poursuivi le débat en affirmant que les notes en bas de page étaient beaucoup plus parlantes que les crochets, le Président profita de l'occasion pour faire part à nouveau de sa préférence pour les notes en bas de page. Mais après

avoir entendu le Sénégal reprendre l'idée qu'il n'y avait pas lieu de se priver de l'une ou l'autre méthode, il décida finalement que les crochets et les notes en bas de page pourraient être utilisés selon les circonstances. Dès lors, la porte était grande ouverte à une utilisation extensive de ces deux techniques afin de préserver des points de vue minoritaires face aux choix majoritairement exprimés au sein de l'Assemblée plénière et clairement véhiculés dans les instructions du Président au Comité de rédaction.

Dès le 4 février, de nouveaux débats surgirent au sein du Comité de rédaction à propos de l'utilisation des crochets et des notes. Pendant près de deux heures, les membres du Comité s'interrogèrent sur l'opportunité de conserver le terme "librement" dans la formulation proposée de l'article 1 (d) qui présentait ainsi un des objectifs de la Convention: "créer les conditions au sein desquelles les cultures puissent librement évoluer et interagir." Pour éviter d'avoir à recourir à des crochets, le Président décida en dernier ressort de renvoyer la question à la Plénière avec deux options. Immédiatement après, un nouveau débat s'engagea sur l'utilisation de crochets à propos de l'article 1 (e) qui se lisait, dans sa version originale largement favorisée par la Plénière et transmise telle quelle au Comité de rédaction, de la façon suivante: "encourager le dialogue entre les cultures et les civilisations afin d'assurer des échanges culturels plus intenses et mieux équilibrés entre les pays du monde." Le débat était à peine engagé que les États-Unis intervinrent pour faire valoir qu'ils s'objectaient au texte original et qu'ils souhaitaient utiliser des crochets, qui constituaient une technique de négociation parfaitement acceptable, pour indiquer leur désaccord avec l'expression "plus intenses et mieux équilibrés." Le Rapporteur intervint alors pour souligner que les instructions explicites de la Plénière étaient de garder l'expression "plus intenses et mieux équilibrés." Les États-Unis revinrent à la charge avec leur demande qui fut refusée par plusieurs pays. Finalement, un compromis permettant d'éviter le recours aux crochets fut trouvé lorsque les membres du Comité acceptèrent que l'expression "plus intenses et mieux équilibrés" se lisent "plus intenses et équilibrés."

Ce dernier débat au sein du Comité de rédaction entraîna, comme on pouvait s'y attendre, une réaction de la part du Président Asmal le lendemain matin, 5 février. Celui-ci manifesta son impatience devant le fait que le Comité de rédaction avait passé plus de deux heures à discuter de termes et de concepts qui n'avaient pas été discutés dans la Plénière. Il demanda que l'utilisation des crochets soit réservée aux termes et expressions ayant une importance réelle

dans le débat et suggéra que dans les cas où la signification d'un concept demandait à être clarifiée par la Plénière, cela soit indiqué dans les notes en bas de page. Un peu plus tard, ce même jour, le Président revint encore sur cette question de l'utilisation des crochets pour rappeler que celle-ci était permise si un article présentait une seule recommandation et qu'un mot ou expression de cette recommandation posait une question "vitale" à une délégation. Lors de la seconde semaine de négociations, de nouveaux accrochages sur l'utilisation des crochets survinrent, notamment en ce qui concerne le droit de les utiliser pour une disposition entière. À la toute fin de la rencontre, le Président de l'Assemblée plénière devait lui-même revenir, dans sa revue du travail accompli durant la seconde session, sur le sujet en constatant, au vu des nombreux crochets et notes de bas de pages qui parsemaient le texte, qu'il existait encore de sérieuses différences de points de vue sur la Convention qui demandaient à être comblées.

Ainsi qu'on puisse le constater, le débat sur l'utilisation des crochets et des notes aura accaparé un temps anormalement long durant cette seconde session. Dans un contexte où de sérieuses différences de perspectives sur la Convention, pour reprendre les termes du Président, se manifestaient, cela était pratiquement inévitable: le recours aux crochets et aux notes devenait alors le seul moyen de forcer la prise en considération de points de vue minoritaires. À l'examen, on constate effectivement que cette technique de négociation a été utilisée de façon prépondérante par des États dont le point de vue, sur des questions qu'ils jugeaient importantes, avait reçu un appui clairement minoritaire en Assemblée plénière. Mais avec la multiplication de ce type d'interventions, un nouveau risque se faisait jour: celui que le vœu majoritaire de l'Assemblée plénière soit perdu de vue.

LE RÉSULTAT AU TERME DE LA SECONDE SESSION

Il est relativement facile de se faire une idée de base du travail accompli durant la deuxième session à partir du texte "composite" de l'avant-projet de convention sur la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques qui accompagne le Rapport préliminaire envoyé par le Directeur général de l'UNESCO aux Membres le 3 mars 2005.⁹ Le texte en question, comme le souligne

⁹ UNESCO, *Avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques*, 3 mars 2005, Doc. clt/cpd/2005/conf.203/6,

le Rapport préliminaire, reflétait l'état d'avancement des travaux et illustrait les progrès réalisés aussi bien que le travail qui restait à accomplir.¹⁰ Il comportait trois parties élaborées à des degrés divers, soit la Partie I, qui présentait le résultat des travaux du Comité de rédaction (les articles 1 à 11 sauf l'article 8 toujours en discussion), la Partie II qui présentait le résultat des travaux du Groupe de travail informel sur la Section III.2 (les nouveaux articles 12, 13, 14 et 15 qui traitaient de la coopération internationale) et enfin la Partie III qui présentait les commentaires de l'Assemblée plénière sur les dispositions restantes (l'article 8, l'ancien article 15, les anciens article 13 et 19, les articles 20 à 23 et 25 à 34). L'Assemblée plénière s'était déjà penchée sur la quasi-totalité des dispositions de l'avant-projet révisé, à l'exception du préambule et de l'article 24 avec ses deux annexes; toutefois, il lui restait à prendre position sur les questions transversales qui faisaient l'objet de crochets et de notes de bas de page, ainsi que sur un certain nombre de questions pas encore réglées et susceptibles de donner lieu à de sérieux débats. Le Comité de rédaction, pour sa part, était nettement moins avancé et se devait d'accélérer le pas pour ne pas retarder indûment le travail de l'Assemblée. Somme toute, le résultat de cette seconde session, si l'on envisage strictement l'ampleur du travail accompli, demeurait convenable, même si on aurait peut-être pu espérer mieux.

Au travail accompli durant la seconde session, il faut ajouter par ailleurs celui réalisé postérieurement par le Président Asmal à la demande de l'Assemblée plénière, soit la préparation d'un texte "consolidé" composé des projets de dispositions recommandés par le Comité de rédaction, et pour les parties restantes du texte, de ses propres propositions élaborées à la lumière des directives spécifiques de la Plénière en utilisant le cas échéant des options ou des notes en bas de page afin de prendre en compte différentes approches nécessitant un examen ultérieur.¹¹ Ce texte, rendu public en même temps que le texte "composite," peut être considéré comme faisant partie du travail accompli par la seconde session. Dans les faits, non seulement il complète les parties restantes du texte mais il revient aussi, dans un souci de cohérence et de clarté,

aux pp.13-48, disponible en ligne à: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001387/138765f.pdf>> (dernière visite: le 5 septembre 2006).

¹⁰ *Ibid.*, à la p. 15, par. 47.

¹¹ Voir UNESCO, Doc. 171 EX/INF.18 (21 avril 2005), appendice 2, à la p. 2.

sur un certain nombre de formulations recommandées par le Comité de rédaction. Selon le Directeur général, ces deux textes devaient “être lus ensemble et de manière complémentaire.”¹²

Au terme de cette seconde session, il demeurait cependant difficile de se faire une idée claire du type de convention en voie d'élaboration. Trop de dispositions avaient un contenu qui n'était pas encore suffisamment fixé pour qu'il soit possible de porter un jugement définitif à cet égard. C'était le cas en particulier des dispositions qui incorporaient des termes et expressions entre crochets tels que “protection,” “biens et services culturels” ou encore “expressions culturelles” qui étaient toujours en discussion.¹³ Même si le texte consolidé établi par le Président Asmal éliminait l'ensemble des crochets et notes de bas de page, cela ne signifiait pas, comme le soulignait le Président lui-même, que les mots concernés avaient finalement été acceptés. C'était le cas aussi de dispositions comme celles relatives aux relations avec les autres instruments, qui faisaient toujours partie des questions en suspens, tout comme c'était le cas des dispositions qui n'avaient reçu qu'une approbation de principe sans que le détail de celles-ci ne soit abordé, comme celles relatives aux organes et mécanismes de suivi, ou qui n'avaient toujours pas été considérées par l'Assemblée plénière, comme celles relatives au règlement des différends. Bien que des solutions aient été apportées dans ces derniers cas par le texte consolidé du Président Asmal, celles-ci n'avaient pas encore été considérées par l'Assemblée plénière. Dans ces conditions, toute prédiction relativement au type de convention susceptible d'émerger des négociations au terme du processus demeurait difficile.

LA TROISIÈME SESSION: LE DÉNOUEMENT

La troisième session, comme devait le rappeler le Président Asmal dans son allocution d'ouverture, constituait la phase la plus critique du processus de négociation devant conduire à l'adoption

¹² Voir UNESCO, Doc. EX/INF.18 (21 avril 2005), appendices 1 et 2 du *Rapport du Directeur général sur l'état d'avancement du projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques* (annexe 3 du document 171 ex/44) à la p. 1, disponible en ligne à: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001392/139257f.pdf>> (dernière visite: le 6 septembre 2006).

¹³ On peut se faire une idée du problème en considérant que dans les seuls articles 1 à 11 (ceux examinés par le Comité de rédaction), les termes “expressions culturelles” reviennent à plus d'une trentaine de reprises, “protection” à dix-huit reprises et “biens et services culturels” à huit reprises.

du projet de convention que l'on désirait soumettre pour adoption lors de la trente-troisième Conférence générale de l'UNESCO. Bien que productive, en effet, la session précédente n'avait pas permis de compléter l'examen de l'ensemble du texte et sur plusieurs points importants, il n'y avait toujours pas de convergence. Manifestement, le résultat souhaité ne pouvait être atteint si la négociation procédait de la même façon que lors de la seconde session; une méthode de travail plus efficace devait être adoptée. Il apparaissait important en particulier de sortir le débat du Comité de rédaction pour le ramener au niveau de l'Assemblée plénière et de faciliter la prise de décision en isolant graduellement les questions les plus controversées. Mais pour introduire de tels changements, le Président Asmal devait bénéficier d'un important support au sein de l'Assemblée plénière.

Avant le début de la troisième session, l'ampleur de ce support n'était pas nécessairement évidente. Considérant la réaction très critique des États-Unis lors de la sortie du nouveau texte consolidé établi par le Président Asmal, bon nombre d'observateurs s'attendaient à ce que la question du texte à utiliser comme base de discussion pour la troisième session soit soulevée et âprement débattue dès le départ. Dans les jours qui précédèrent l'ouverture de la session, plusieurs délégations se réunirent selon leur appartenance géographique ou linguistique pour discuter de leur position sur le sujet. Dans son discours d'ouverture, le Directeur général, M. Matsuura, fit prudemment référence au "rapport composite" qu'il décrivit comme "un texte synthèse de positions consensuelles et des discussions à mener" et au "texte consolidé," qu'il décrivit comme "un texte sans crochet ni option fondé sur des propositions de rapprochement des points de vues." Or, si la question du texte de référence fut bien soulevée d'entrée de jeu par les États membres, ce fut pour louer le texte du Président Asmal et suggérer de façon quasi-unanime que ce dernier serve de base pour la poursuite de la discussion. Le Costa Rica au nom du Groupe des 77, le Canada au nom du Groupe des ambassadeurs francophones, le Luxembourg au nom de l'Union européenne, le Mexique au nom de l'Amérique latine et des Caraïbes, la Chine, la Suisse, la Norvège, le Vietnam, le Brésil, l'Inde, l'Andorre, l'Arabie saoudite, la Nouvelle-Zélande, la Russie et le Bénin saluèrent à tour de rôle le texte du Président, le qualifiant de cohérent et d'équilibré et souhaitant en faire leur texte de discussion. Certains États, toutefois, tout en se ralliant au texte du Président, soulignèrent que l'autre texte devait rester à la portée de la main pour être consulté. Ce fut

le cas, entre autres, du Maroc, de l'Australie et du Japon, ce dernier se montrant plus réservé à l'égard du texte consolidé. Les États-Unis, enfin, dirent regretter que les recommandations du Comité de rédaction n'aient pas été prises en comptes et que plusieurs des concepts entre crochets aient été révisés dans le texte consolidé du Président Asmal. En dernier ressort, le texte consolidé fut donc retenu comme base de discussion, sans écarter pour autant la possibilité d'utiliser le texte composite comme référence au besoin. Dans les faits, on ne devait guère plus faire référence à ce dernier dans la suite de la négociation. L'autorité et le prestige du Président Asmal ressortirent nettement renforcés de ce débat, ce qui ouvrit la porte à une initiative déterminante en ce qui concerne la méthode de travail.

Le président Asmal, dans son allocution d'ouverture, se montra plus directif qu'il l'avait été lors de la seconde session sur ce point. Le débat, annonça-t-il, se ferait par grands thèmes: préambule, objectifs et principes, champ d'application et définitions, droits et obligations y compris la coopération internationale, relations avec les autres instruments, organes de la Convention, clauses finales y compris les annexes sur le règlement des différends. Les délégations qui souhaitaient proposer des amendements au texte consolidé devaient le faire par écrit et suffisamment à l'avance pour que le Bureau de direction puisse les prendre en considération. Ce dernier les examinerait et conviendrait des suites à leur donner. Les propositions mineures, de style et sans impact sur le fond seraient traitées par le Bureau. Celles sur le fond seraient soumises à la Plénière; si personne ne les soutenait, elles seraient rejetées sans appel. Les décisions pourraient être soumises au vote mais dans la mesure du possible elles devaient être prises par voie de consensus. Le Président devait également préciser, en ouvrant le débat sur le premier thème, que les questions transversales seraient abordées au moment opportun, c'est-à-dire pour la majorité d'entre elles, lors de l'examen des définitions.

Mais paradoxalement, le changement le plus important, l'élimination du Comité de rédaction, passa pratiquement inaperçu tant celui-ci parut aller de soi. Dans sa présentation de la méthode de travail, le Président lui-même ne fit aucune référence au rôle du Comité de rédaction, ce qui était plutôt surprenant considérant le rôle de premier plan que celui-ci avait joué lors de la seconde session. Dès la reprise des travaux, il devint vite évident que le Comité de rédaction était écarté au profit de l'Assemblée plénière qui était appelée ainsi à exercer un contrôle plus direct sur la rédaction.

Même les États-Unis, qui avaient utilisé avec profit le Comité de rédaction pour défendre leurs vues lors de la seconde session, ne réagirent pas à ce changement. Il faut dire que les réticences du Comité de rédaction à suivre les directives de l'Assemblée plénière, sa difficulté à trancher dans les débats entre la majorité et la minorité et son efficacité très relative ne militaient pas pour son maintien.

Ces changements contribuèrent à accélérer l'examen des différentes dispositions du texte consolidé du Président Asmal. La majeure partie de ces dispositions fut approuvée assez rapidement, parfois avec modifications, parfois sans modification. La stratégie d'isoler les questions les plus contentieuses pour les discuter au moment approprié portât fruit. De sa propre initiative ou à la suggestion des Parties, le Président n'hésita pas à constituer des groupes de travail afin de faciliter un rapprochement entre les Parties sur ces questions, ce qui contribua à rassurer les États qui défendaient des positions minoritaires sur celles-ci. Cinq groupes furent ainsi constitués pour traiter des questions suivantes: la définition des "activités, biens et services culturels" ainsi que celle des "expressions culturelles" et d'"industries culturelles"; l'alinéa 8 du préambule (les savoirs traditionnels); l'article 20 (relations avec les autres instruments internationaux); l'article 25 (règlement des différends); et enfin l'article 30 (régimes constitutionnels fédéraux). À deux occasions, toutefois, le Président refusa d'accéder à des demandes de constitution d'un groupe de travail. Ce fut le cas lorsque les États-Unis, insatisfait de l'évolution du débat sur l'article 5(1), soulevèrent un point de procédure pour demander la constitution d'un groupe de travail comprenant des avocats en raison de la complexité des problèmes soulevés. Cette demande fut écartée par le Président qui souligna que ces questions devaient être traités par les représentants des États désignés et non par des avocats. Ce fut le cas également lorsque le Japon, en réaction à une demande à l'effet que le débat sur l'article 5(1) soit reporté après la discussion sur l'article 20 étant donné les liens entre ces deux questions, demanda la constitution d'un groupe de travail indépendant sur l'article 5(1); cette demande fut implicitement rejetée lorsque le Président se prononça en faveur du report.

Le rôle assigné aux groupes de travail était clair: ils devaient chercher à réaliser un consensus sur les questions qui leur étaient soumises. À défaut d'y arriver dans les délais impartis, ils étaient dessaisis de leur mandat et les questions revenaient devant l'Assemblée plénière pour décision. C'est ainsi que le tout premier Groupe de travail créé, celui sur les définitions des termes "activités, biens et

services culturels,” “expressions culturelles” et “industries culturelles,” n’ayant pu parvenir à un accord lorsque l’Assemblée plénière aborda l’article 4 sur les définitions, se trouva dessaisi de son mandat au profit de cette dernière qui procéda aussitôt à l’examen des amendements soumis par écrits sur cet article.¹⁴ Deux autres groupes spéciaux, soit ceux sur l’alinéa 7 bis du préambule (devenu l’alinéa 8 du préambule dans la version finale) et sur l’article 30 (régimes constitutionnels fédéraux) furent en mesure de proposer à l’Assemblée plénière des solutions de compromis qui furent effectivement retenues par cette dernière. Le groupe sur l’article 25 proposa lui aussi une solution de compromis à l’Assemblée plénière sur la question du règlement des différends mais cette solution devait subséquemment être revue à la demande d’un nombre substantiel d’États et ne fut finalement acceptée, telle que modifiée, qu’après qu’on l’eut accompagnée d’une clause autorisant une partie signataire à se désengager, au moment de la ratification, du mécanisme de règlement des différends envisagé (conciliation à la demande d’une seule partie).

Toute autre fut l’expérience du Groupe de travail chargé de trouver une solution de compromis sur l’article 20 (relations avec les autres instruments internationaux). La tâche n’était pas facile car l’article 20, ainsi qu’il était devenu évident depuis le tout début de la négociation, était au cœur du conflit qui opposait la majorité à la minorité sur le projet de convention. Ce Groupe de travail, dont la création avait été annoncée dès la troisième journée de la rencontre (vendredi, 27 mai) n’avait toujours pas réussi à produire un texte susceptible de rapprocher les Parties le lundi soir 30 mai. Lors de l’ouverture de l’Assemblée plénière, le 31 mai, le Président Asmal convoqua le groupe pour une session de travail sous sa direction. Le lendemain, 1^{er} juin, le Président était en mesure d’annoncer un accord au sein du Groupe de travail sur l’article 20 et invita le Canada et la Finlande, à titre de co-présidents du groupe, à présenter le résultat de celui-ci. Le nouveau texte fut décrit comme un tout, un “paquet” qu’il était difficile de modifier sans mettre en péril le très large consensus réalisé. Un long débat s’ensuivit au cours duquel pas moins de cinquante-six délégations intervinrent. Au terme de cet échange, une large majorité des délégations se prononcèrent en faveur du texte proposé. Certaines

¹⁴ Ceci n’empêcha pas la prise en compte par la Conférence générale de certaines propositions issues du Groupe de travail alors même qu’elles n’avaient pas été soumises par écrit comme amendements.

délégations dirent avoir obtenu l'accord de leur capitale seulement après de longues discussions. D'autres se dirent d'accord avec le texte proposé mais en ajoutant qu'elles souhaitaient y apporter des amendements mineurs. La délégation américaine, toutefois, se déclara en désaccord avec le texte proposé et demanda que les discussions se poursuivent jusqu'à ce qu'un texte satisfaisant soit trouvé, à défaut de quoi les États-Unis se présenteraient à la Conférence générale avec un autre texte pour l'article 20. Le Président Asmal décida alors de réunir à nouveau le Groupe de travail sous sa direction pendant le déjeuner.

Durant cette rencontre, les propositions d'amendement qui avaient été soumises par les États-Unis, le Sénégal, l'Afrique du Sud, l'Andorre et le Mexique furent discutées. Certaines délégations soulignèrent d'entrée de jeu que toute modification au texte proposé devait être écartée à défaut de quoi la notion d'un texte de compromis constituant un tout risquait d'être remise en cause. D'autres délégations suggérèrent que l'on distingue entre les amendements techniques, qui ne changeaient pas le sens du texte, et les amendements de substance. Le Président intervint alors pour annoncer qu'il procéderait sur la base de la seconde option. Écartant temporairement l'amendement américain, considéré comme un amendement de fond, il procéda d'abord à l'examen de l'amendement de l'Andorre qui fut adopté après une courte discussion mais donna lieu par la suite à des remarques du Japon et des États-Unis à l'effet que l'amendement en question pouvait changer le sens du paragraphe 1 (b) de l'article 20. Les autres amendements furent rejetés à l'exception de celui de l'Afrique du Sud qui accepta de le retirer. Revenant finalement à l'amendement des États-Unis, le Président, après avoir écouté les explications de ces derniers et les commentaires d'un certain nombre d'États, décréta que celui-ci introduisait un important déséquilibre dans le texte proposé par le Groupe de travail et décida que le temps était venu de retourner en Assemblée plénière afin de trancher la question.

À l'ouverture de l'Assemblée plénière, le lendemain, 2 juin, le Président Asmal demanda au Rapporteur de faire lecture de la nouvelle version de l'article 20 incluant l'amendement de l'Andorre. Puis immédiatement après, il demanda si l'Assemblée plénière voulait adopter le texte en question. Aucune opposition ne se manifestant, le Président déclara le texte adopté, ce qui déclencha immédiatement les applaudissements de la salle. Mais les États-Unis soulevèrent immédiatement un point d'ordre pour souligner que le texte n'était pas final car l'amendement qu'ils avaient proposé

n'avait toujours pas été discuté alors qu'il avait reçu un certain support et, qu'en conséquence, ils voulaient voir le texte en question discuté lors de la Conférence générale. Cela impliquait la soumission à la Conférence générale d'un texte de la Convention proposant deux versions distinctes de l'article 20. Un certain nombre d'États intervinrent par la suite pour dire qu'ils avaient certains problèmes avec l'article 20 et annoncer qu'ils réservaient donc leur position sur cet article. Revenant alors sur la demande des États-Unis, le Brésil déclara qu'il était totalement opposé à l'idée d'avoir deux options sur l'article 20: selon ce dernier, tout le monde avait fait des compromis pour arriver au texte sur la table et maintenant une délégation voulait son propre texte; ceci n'était pas juste. À ce stade du débat, plusieurs délégations intervinrent pour demander que l'on passe au vote. Malgré l'objection des États-Unis qui réitérèrent qu'un vote n'était pas approprié car il n'y avait pas de consensus sur l'article 20, le Président demanda qui était en faveur d'avoir deux options. Seuls l'Argentine, les États-Unis, l'Australie et l'Israël acquiescèrent, toutes les autres délégations se prononçant contre la proposition américaine. Il fut donc décidé qu'une seule version de l'article 20 irait à la Conférence générale, soit celle du Groupe de travail telle que modifiée par l'amendement d'Andorre. Le débat prit fin avec la demande des États-Unis que leur objection formelle à la décision du Président de passer au vote ainsi qu'au texte adopté soit enregistrée. Le Président répondit que toutes les objections formelles seraient intégrées au rapport du Directeur général à la Conférence générale. Le résultat du débat, qualifié de moment historique par plusieurs délégations dans leur déclaration de clôture, fut dénoncé avec vigueur par les États-Unis, ces derniers allant jusqu'à affirmer, dans une déclaration rendue publique par leur ambassade à Paris, que le texte de convention proposé était profondément défectueux parce qu'il concernait le commerce plutôt que la culture, qu'il était en conséquence hors de la compétence de l'UNESCO et que son adoption ne pourrait que compromettre la réputation de l'UNESCO à titre d'organisation internationale responsable.

Cette description sommaire du déroulement de la négociation lors de la troisième session appelle quelques observations. D'abord, le fait déterminant qui a permis de dénouer l'impasse dans laquelle s'était engagée la négociation au terme de la seconde session a été la décision du Président, appuyé en cela par l'Assemblée plénière, de jouer un rôle plus direct dans le déroulement de la négociation. Confrontés à une volonté très ferme des représentants américains

qui exigeaient que tout consensus autour du projet de convention se fasse aux conditions fixées par les États-Unis, le Président et l'Assemblée plénière ont refusé d'entériner une interprétation du consensus qui aurait abouti, dans les faits, à donner un droit de veto à une ou à quelques Membres pour adopter plutôt, comme ligne de conduite, la recherche de l'unanimité dans la mesure du possible et, à défaut, l'appui d'une large pluralité des États membres tel que déterminé par le vote. Deuxièmement, la mise au rancart du Comité de rédaction et le recours aux groupes de travail pour donner une dernière chance à la négociation d'aboutir en cas d'impasses ont permis de cerner de plus en plus la nature de l'opposition entre la majorité et la minorité, ramenant celle-ci en dernier ressort à la question du lien entre la Convention et les autres accords internationaux, plus particulièrement les accords de l'OMC. Enfin, le compromis réalisé sur cette dernière question à l'article 20 peut être considéré comme l'expression du consensus général de l'Assemblée plénière sur la Convention elle-même, pratiquement tous les États ayant appuyé celui-ci.

L'EXAMEN DU PROJET DE CONVENTION PAR LA CONFÉRENCE GÉNÉRALE

Le jugement très critique exprimé par les États-Unis à l'encontre du projet de convention entériné lors de la troisième session donnait clairement à entendre que ces derniers n'avaient pas dit leur dernier mot sur le sujet. De fait, entre la date de clôture de la troisième session et la date d'ouverture de la Conférence générale de l'UNESCO, le 3 octobre 2005, les États-Unis intervinrent à plusieurs reprises et dans différents contextes dans le but de justifier leur opposition au projet de convention issu de la rencontre des experts gouvernementaux et de faire obstacle à l'adoption de ce dernier par la trente-troisième Conférence générale. Mais les pays désireux de voir le projet de convention en question adopté par la Conférence générale ne sont pas demeurés en reste et ont eux-mêmes procédé à des consultations en vue d'empêcher la réouverture de la négociation qui s'était terminée le 3 juin 2005 et d'assurer l'adoption de la Convention dès octobre 2005.¹⁵ Deux événements

¹⁵ De telles rencontres informelles de consultations s'organisèrent assez tôt, comme par exemple à l'occasion de la cinquante-cinquième session du Conseil permanent de la Francophonie, qui eut lieu le 30 juin 2005. Elles se sont multipliées par la suite jusqu'à l'ouverture de la Conférence générale en octobre 2005.

en particulier ont marqué la bataille d'arrière-garde menée par les États-Unis durant cette période. Le premier est intervenu dans le cadre de l'OMC, le second, dans le cadre de l'UNESCO.

Le 25 août 2005, une réunion informelle était organisée à la demande d'un certain nombre de Membres de l'OMC qui souhaitaient que le Directeur général soumette des commentaires à l'UNESCO sur leurs préoccupations concernant les effets de la Convention sur les négociations de l'OMC. Une soixantaine de pays participèrent à cette rencontre qui donna lieu à des échanges animés. Deux points de vue opposés s'exprimèrent, soit celui des promoteurs d'une telle rencontre, au premier chef les États-Unis, qui firent part de leurs critiques ou réserves à l'égard de la Convention, et celle d'une majorité des participants satisfaits de la Convention qui s'opposèrent à ce que l'OMC communique un point de vue non sollicité sur la Convention à l'UNESCO. En dernier ressort, le Directeur général de l'OMC se rangea à cette position.

Le second évènement eut lieu lors de la 172^{ème} session du Conseil exécutif de l'UNESCO, en septembre 2005, lorsque fut débattu le rapport du Directeur général sur l'avant-projet de convention. Le 23 septembre, les membres de la Commission du programme et des relations extérieures du Conseil furent saisis d'un projet d'amendement du Canada, signé par cinquante pays, visant l'ajout d'un nouveau paragraphe à la recommandation faite par le Directeur général au Conseil exécutif concernant l'avant-projet de convention, recommandation qui se lisait originalement ainsi:

Le Conseil exécutif,

1. Ayant à l'esprit la résolution 32/34,
2. Rappelant les décisions 169/3.7.2 et 171 EX/19,
3. Ayant examiné le document 172 EX/20,
4. Soulignant que les experts gouvernementaux ont rempli leur mandat, qui était "d'avancer l'élaboration de l'avant-projet de convention afin de faire rapport à la Conférence générale à sa 33^e session" conformément à la décision 169 EX/3.7.2.,
5. Prend note du texte de l'avant-projet, adopté par la troisième session de la Réunion intergouvernementale d'experts, tenue au Siège du 25 mai au 3 juin 2005, qui sera examiné par la Conférence générale, à sa 33^{ème} session, en application de la résolution 32 C/34

Le nouveau paragraphe proposé par le Canada se lisait pour sa part de la façon suivante:

6. Recommande que la Conférence générale, à sa 33^{ème} session, considère ledit avant-projet comme un projet de convention et l'adopte en tant que convention de l'UNESCO.

En proposant ainsi que ce qui avait été décrit jusqu'alors comme un avant-projet de convention soit dorénavant considéré par la Conférence générale comme un projet de convention et en demandant que celui-ci soit adopté comme convention de l'UNESCO, l'amendement canadien coupait court en pratique à toute possibilité que la Conférence générale renvoie la question à sa prochaine session, en 2007, en espérant qu'un accord se réalise entre temps sur le texte d'un projet de convention. Comme il fallait s'y attendre, les États-Unis se sont vigoureusement opposés à cet amendement, insistant sur le fait que le texte n'était pas prêt pour adoption et que l'UNESCO cherchait à procéder trop rapidement. Ils ont demandé qu'un vote formel soit pris sur celui-ci. Finalement, c'est par cinquante-trois voix en faveur, une voix contre (celle des États-Unis) et une abstention (celle de l'Australie), que le projet d'amendement canadien fut adopté par la Commission du programme et des relations extérieures.

Six jours plus tard, le 29 septembre, le rapport de cette dernière était présenté aux membres du Conseil exécutif pour adoption. À cette occasion, les États-Unis demandèrent, en s'appuyant sur l'article 47 du règlement intérieur, que la recommandation concernant l'avant-projet de convention (et notamment son paragraphe 6) soit adoptée séparément des autres points du rapport. Ce faisant, il devenait plus facile pour eux de demander par la suite une discussion de fond sur le sixième paragraphe. Après un court débat, le Président du Conseil exécutif demanda le vote sur la motion des États-Unis de surseoir à la recommandation. Par cinquante-cinq voix contre et une en faveur (les États-Unis), la motion fut rejetée. Mais les États-Unis revinrent immédiatement à la charge en proposant un amendement au sixième paragraphe qui se lisait de la façon suivante: "Recommande à la Conférence générale, à sa 33^{ème} session, d'examiner le texte de cet avant-projet en tant que projet de convention et d'envisager de l'adopter comme convention de l'UNESCO." Un nouveau débat s'ensuivit au cours duquel pratiquement tous les membres qui intervinrent se prononcèrent contre la démarche des États-Unis, manifestement agacés par l'insistance de ces derniers. Au bout du compte, la proposition fut retirée et l'on procéda au vote sur la recommandation telle qu'adoptée

par le Comité: par cinquante-trois voix pour, une contre et une abstention, celle-ci fut entérinée et transmise en l'état à la Conférence générale.

La Conférence générale s'ouvrit le 3 octobre par les discours du Président du Conseil exécutif et du Directeur général. Suivirent après l'examen d'un certain nombre de points préalables tels que le Rapport du Comité de vérification des pouvoirs à la Conférence générale, l'adoption de l'ordre du jour, l'élection du président et des vice-présidents de la Conférence générale, ainsi que des présidents, vice-présidents et rapporteurs des commissions et comités. Le lendemain, 4 octobre, débuta le débat de politique générale où tous les sujets pouvaient être abordés par les Membres. Celui-ci fut marqué par une attaque en règle des États-Unis contre le fait que l'Union européenne était habilitée à parler durant la Conférence au nom des États membres. Aux yeux des États-Unis, il s'agissait là d'un dangereux précédent qu'il fallait à tout prix éviter. Mais pour plusieurs autres Membres, la demande américaine visait surtout à diviser l'Union européenne sur la question du projet de convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. La demande donna lieu à un vif débat au terme duquel un vote fut pris pour ou contre l'intervention de la Commission européenne dans les débats de la Conférence générale. Par 158 voix en faveur, une contre et une abstention, le droit d'intervention de la Commission fut confirmé.

Le même jour, la Secrétaire d'État des États-Unis, Condoleezza Rice, faisait parvenir aux ministres des Affaires étrangères des pays membres de l'UNESCO une lettre dans laquelle elle exprimait sa profonde inquiétude concernant le projet de convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. Elle présentait cette dernière comme ambiguë à plusieurs égards et susceptible d'être utilisée à des fins protectionnistes et demandait d'appuyer les États-Unis dans leur demande de retarder l'adoption du projet de convention pour permettre la poursuite des négociations jusqu'à ce que ces lacunes aient été corrigées. Une note sur les modifications que les États-Unis jugeaient essentielles fut mise en circulation le même jour par la délégation américaine à l'UNESCO; entre autres articles visés par ces modifications, on retrouvait les articles 5, 6, 7, 8, 18, 19, 20, 21, 23 et 24 de la Convention. Ces deux initiatives ne semblent pas avoir donné lieu à des résultats très concrets, si ce n'est qu'un certain nombre de journaux firent état dans leurs pages de la lettre de la Secrétaire d'État Condoleezza Rice, et que l'Organisation internationale de

la Francophonie, dans une note rendue publique le lendemain, répondit point par point aux arguments de la note américaine.

Le 10 octobre, le Président de la Commission IV, à la demande des États-Unis, organisa une “rencontre informelle” afin de permettre aux Membres de discuter avec les représentants américains de la Convention. Ces derniers, déplorant le fait que les États-Unis n’aient pas eu véritablement la chance de se faire entendre, exposèrent à nouveau les arguments américains à l’encontre du projet de convention. Une vingtaine de pays participèrent à cette rencontre. La plupart réagirent en faisant valoir que le texte de la Convention tenait déjà largement compte des inquiétudes américaines. Une seconde réunion, organisée le lendemain par les États-Unis dans le même but, n’attira que six États et prit fin rapidement. Aux yeux de la plupart des observateurs, toutefois, il était clair que les États-Unis ne baisseraient pas les bras et chercheraient à profiter du débat au sein de la Commission IV pour bloquer le processus d’adoption.

Dans les jours qui précédèrent l’examen du projet de convention par la Commission IV, une information circula à l’effet que les États-Unis présenteraient plusieurs amendements à la Convention. De fait, les travaux de la Commission IV sur le projet de Convention débutèrent avec l’annonce, par le Président, que les États-Unis avaient soumis pas moins de vingt-huit amendements, lesquels ne seraient abordés toutefois qu’après avoir donné la chance aux délégations qui le souhaitaient d’intervenir sur le projet de convention. À la suggestion du Président, les délégations représentées par leurs ministres prirent la parole en premier (une quinzaine de ministres intervinrent), puis les autres délégations qui avaient demandé à intervenir suivirent (quelque soixante-dix délégations). Le Royaume-Uni, parlant au nom des vingt-cinq États membres de l’Union européenne ainsi qu’au nom de la Bulgarie, de la Croatie, de la Roumanie et de la Turquie, se dit d’avis que la Convention était équilibrée et qu’elle constituait un cadre valable pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. Le Costa Rica, au nom du Groupe des 77, et le Panama, au nom du GRULAC (groupe électoral comprenant les pays de l’Amérique latine ainsi que des Caraïbes), intervinrent également en faveur de la Convention. L’Inde fit savoir qu’elle considérait la Convention comme un jalon de l’histoire de l’UNESCO, qu’elle l’appuyait sans réserves et qu’elle espérait son adoption. Le Japon, pour sa part, se déclara ravi qu’on soit parvenu à un projet de convention et dit souhaiter l’adoption de celui-ci par la Conférence générale; il

ajouta qu'il déposerait un projet de résolution pour le bénéfice de tous une fois la convention adoptée. Les États-Unis enfin reprirent leurs arguments à l'effet que la Convention était erronée et incompatible avec les obligations de l'UNESCO. Ils insistèrent sur le fait que la rapidité de la négociation de la Convention avait été une barrière au consensus et firent valoir que non seulement la qualité du texte en souffrait mais que les conséquences de l'adoption d'un texte aussi erroné seraient graves.

Après cette première phase, où la parole était donnée aux diverses délégations, la Commission entama l'examen des amendements proposés par les États-Unis. Certains de ces amendements étaient relativement inoffensifs et d'autres auraient probablement pu être accepté après négociation mais la majorité reflétait les exigences incontournables des États-Unis. Pour la majorité des Membres, il était clair que si l'on commençait à discuter de chacun de ces amendements, comme le souhaitaient les États-Unis, on rouvrirait la négociation et on empêchait à toute fin pratique l'adoption du projet de convention par la Conférence générale. Dès le départ, l'examen des amendements donna lieu à un imbroglio concernant la façon de procéder. En réponse à une demande d'éclaircissement à cet égard, le conseiller juridique de l'UNESCO indiqua qu'il y avait deux manières de procéder pour l'examen des amendements: soit le Président prenait le "pouls" de l'Assemblée sur les amendements, soit on procédait par vote en bonne et due forme sur chacun d'entre eux. Mais il était nécessaire de procéder au vote si une délégation en faisait la demande formelle. Pour les premiers amendements, le Président demanda simplement qui était en faveur sans demander qui était contre ou qui s'abstenait. Mais les États-Unis s'objectèrent à cette façon de procéder et demandèrent que l'on reprenne le vote en procédant dans les formes, c'est-à-dire en comptant les oui, les non ainsi que les abstentions. Comme l'UNESCO n'était pas équipée pour procéder au décompte des voix de façon électronique, on procéda à main levée, ce qui exigea près d'une heure trente. Pour chacun des vingt-huit amendements, le résultat fut à peu de choses près le même: la très vaste majorité des voix contre, deux ou trois en faveur et quatre ou cinq abstentions. Au terme de cet exercice, il ne restait plus qu'à voter sur le projet de convention. Le résultat final fut 151 pour, deux contre (les États-Unis et l'Israël) et deux abstentions (l'Australie et le Kiribati).

La Commission procéda ensuite à l'examen du projet de résolution soumis par le Japon et appuyé par l'Afghanistan relatif au

projet de convention.¹⁶ Le texte de la résolution en question se lisait comme suit:

La Conférence générale,

1. Exprimant sa satisfaction suite à l'adoption de la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles,
2. Consciente du fait que cette Convention a trait au domaine de la culture, l'UNESCO, étant la seule agence responsable de la culture au sein du système des Nations Unies, s'attend à son entrée en vigueur et souhaite qu'elle soit mise en œuvre d'une façon efficace et judicieuse, s'inscrivant avec cohérence dans le cadre du dispositif des instruments internationaux,
3. Invite le Président du Comité intergouvernemental de la Convention à mettre à disposition de tous les États membres les rapports établis en application de l'article 23.6 de la Convention avec tous les États membres de l'UNESCO ;
4. Exprime sa confiance quant au fait que la Convention soit mise en œuvre de manière cohérente avec les principes et les objectifs de l'Acte constitutif de l'UNESCO.

Après examen (le débat, plutôt court, fut marqué par une proposition d'amendement des États-Unis qui fut rejetée à la quasi-unanimité), la Commission, par la voie d'un vote à main levée, recommanda celle-ci à la Conférence générale pour adoption.

D'un point de vue juridique, la question se pose de savoir si cette résolution a un impact quelconque sur la Convention. En droit international, il est généralement admis que les résolutions n'ont pas de force obligatoire mais qu'elles peuvent parfois avoir une valeur normative lorsqu'il peut être démontré que telle était la volonté des parties qui l'ont adoptée.¹⁷ Si la discussion et l'adoption de la résolution japonaise ont eu lieu dans le cadre du débat sur le même point 8.3 de l'ordre du jour de la Commission IV (Avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques et Rapport du Directeur

¹⁶ UNESCO, Conférence générale, Commission IV, *Projet de résolution du Japon*, Doc.33 C/COM.IV/DR.3 Rev. (17 octobre 2005), disponible en ligne à: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001414/141427f.pdf>> (dernière visite: le 6 septembre 2006).

¹⁷ Cour internationale de justice, Avis du 8 juillet sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, à la p.70.

général à ce sujet), il n'en demeure pas moins que la résolution en tant que telle ne fait pas partie de la Convention et que l'on se trouve en présence de deux textes juridiquement distincts dont le caractère contraignant diffère. Il ne fait pas de doute à cet égard qu'en cas de conflit entre le texte de la Convention et le texte de la résolution, la Convention l'emporterait.¹⁸ Mais en cas de doute sur l'interprétation à donner à la Convention, la résolution du Japon pourrait-elle influencer cette interprétation ? Si la réponse à cette question n'est pas claire d'un point de vue juridique, force est d'admettre que d'un point de vue politique, la pression serait forte pour qu'il en soit ainsi.

Le rapport transmis par la Commission IV proposait à la Conférence générale d'adopter l'avant-projet de convention sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques en tant que Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles tel que contenu à l'Annexe V du document 33 C/23 et proposait également à la Conférence générale d'adopter le projet de résolution présenté par le Japon. Cette dernière étape devait être franchie le 20 octobre. La Convention était dès lors ouverte à la ratification des États.

CONCLUSION

La négociation de la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles* aura suscité un intérêt et une tension facilement palpables tant parmi les Membres de l'UNESCO qu'au sein du Secrétariat de l'Organisation elle-même, et ce tout au long des trois sessions de négociations ainsi qu'à l'occasion de l'examen du projet de convention par la Commission IV de la Conférence générale. Un nombre record de Membres et d'observateurs non-gouvernementaux ont été impliqués et c'est à plusieurs reprises dans des salles combles que les débats se sont poursuivis. Lors de l'examen du projet de convention par la Commission IV, en octobre 2005, il fallut même suspendre temporairement les débats pour permettre l'accès à une salle plus vaste. Manifestement, cette négociation qui abordait de front la problématique de l'interface commerce/culture touchait à une question très sensible.

¹⁸ Une telle contradiction pourrait être invoquée par exemple dans le cas du paragraphe 3 de la résolution qui vient modifier la portée de l'article 23.6 de la Convention.

Deux visions distinctes de l'interface commerce/culture s'affrontaient autour de cette question, reflets elles-mêmes de la double nature des produits culturels, à la fois produits échangés dans le commerce et langage de communication sociale. Ces deux visions, avec leur logique propre, sont également légitimes. L'UNESCO est tout aussi en droit, d'un point de vue culturel, de se préoccuper des répercussions de la mondialisation de l'économie et de la libéralisation des échanges sur la préservation et le développement des expressions culturelles que l'OMC est en droit, d'un point de vue commercial, de se préoccuper des répercussions des mesures mises de l'avant dans une convention sur la préservation et la promotion de la diversité des expressions culturelles. À moins donc que les États membres de l'UNESCO acceptent que les préoccupations culturelles soient moins importantes que les préoccupations commerciales, la solution à ce problème de gouvernance au plan international ne pourra consister dans l'affirmation pure et simple de la prépondérance de la perspective commerciale sur la perspective culturelle. Il faut donc trouver une solution qui soit respectueuse à la fois de l'une et de l'autre perspective.

Malheureusement, tout au long de la négociation, les États-Unis ont défendu le point de vue que les préoccupations culturelles ne devaient en aucun cas l'emporter sur les préoccupations commerciales et ont adopté à cet égard une position que l'on peut qualifier à juste titre d'intransigeante. Sur le plan stratégique, ils ont utilisé tous les moyens de procédure possibles pour faire en sorte que leurs exigences soient reconnues. Jusqu'à la fin, ils ont présenté ces exigences comme incontournables et essentielles à la réalisation d'un consensus, s'octroyant ainsi, dans les faits, un droit de veto. Conscients que la vaste majorité des États n'appuyait pas ce point de vue, ils ont cherché en même temps par tous les moyens à retarder la négociation. Dès 2003, lors du débat sur l'ouverture d'une négociation portant sur la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques, ils avaient fait valoir qu'une telle convention était prématurée et qu'il était nécessaire de procéder à des études afin de déterminer si elle répondait à des besoins réels. Ils ont repris ce point de vue tout au long de la négociation et jusque dans les derniers moments du débat sur la convention lors de la Conférence générale de 2005.

Mais phénomène remarquable, cette opposition déterminée des États-Unis n'a pu triompher de la volonté toute aussi déterminée de la vaste majorité des Membres de disposer le plus rapidement possible d'un instrument international destiné à assurer la protection

et la promotion de la diversité des expressions culturelles et qui placerait la culture sur un pied d'égalité avec les autres instruments internationaux. Au terme de négociations ardues où chacun a dû faire des concessions, cette vaste majorité des membres a considéré que le projet de convention finalement approuvé reflétait un très large consensus et a exprimé le désir que celui-ci soit entériné par la Conférence générale comme convention de l'UNESCO. Plusieurs États partageaient certaines des préoccupations des États-Unis et la vaste majorité aurait souhaité que ces derniers signent cette Convention. Mais pratiquement aucun n'était prêt à accepter qu'un seul Membre puisse dicter le contenu de la Convention. S'il est des conclusions qui peuvent être tirées de cette négociation, c'est d'abord et avant tout que la volonté politique, lorsqu'elle s'appuie sur la conviction et le courage, peut parfois triompher d'obstacles en apparence insurmontables et que la gouvernance internationale peut difficilement se construire sur une vision réductrice des besoins humains.

Summary

Negotiation of the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions

Since its beginning in September 2004, the negotiation of the Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions has raised a great deal of interest and even tension among UNESCO member states. A record number of members and non-governmental observers have been involved, and, on many occasions, the debates have taken place in overflowing rooms. During the study of the draft convention by Commission IV, on 17 October 2005, the debate even had to be temporarily suspended in order to find a larger room. Obviously, the negotiations, which addressed head on the problem of the interface between trade and culture, dealt with a very sensitive matter. On 20 October 2005, the convention was finally adopted by the UNESCO General Conference (148 votes for, two against, and four abstentions). Considered to be a historical moment by several delegations in their closing declaration, the results of this decision was vigorously denounced by the United States. It went so far as to assert, in a declaration made public by the US embassy in Paris, that the proposed convention was deeply flawed since it dealt with trade rather than culture and that it therefore fell outside UNESCO jurisdiction. How was such a result achieved? This article attempts to clarify these issues, following the negotiation step by step as well as the dynamic that led to the ultimate result.

Sommaire

La négociation de la convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles

La négociation de la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles, qui a débuté en septembre 2004, a suscité dès le départ un intérêt considérable et même une certaine tension parmi les États membres de l'UNESCO. Un nombre record d'États et d'observateurs non gouvernementaux y ont pris part; à plusieurs reprises, c'est dans des salles comblées que les débats se sont poursuivis. Manifestement, cette négociation qui abordait de front la problématique de l'interface commerce/culture touchait à une question très sensible. Le 20 octobre 2005, la Conférence générale de l'UNESCO adoptait finalement (par 148 voix contre deux et quatre abstentions) le texte de la convention qui est maintenant ouvert pour ratification par les membres. Mais ce résultat, qualifié de moment historique par plusieurs délégations dans leur déclaration de clôture, a été dénoncé avec vigueur par les États-Unis, ces derniers allant jusqu'à affirmer, dans une déclaration rendue publique par leur ambassade à Paris, que le texte de convention proposé était profondément défectueux parce qu'il concernait le commerce plutôt que la culture et qu'il était de ce fait hors de la compétence de l'UNESCO. Comment en est-on arrivé à ce résultat? C'est la question explorée dans le présent article, en examinant le déroulement de chacune des trois séances de négociation et en remontant le cours des événements qui ont conduit à l'adoption de la Convention par la Conférence générale.