

# L'objet patrimoine

## Une construction juridique et politique ?

Marie Cornu, Noé Wagener

DANS **VINGTIÈME SIÈCLE. REVUE D'HISTOIRE** 2018/1 N° 137 , PAGES 33 À 47  
ÉDITIONS **PRESSES DE SCIENCES PO**

ISSN 0294-1759

ISBN 9782724635744

DOI 10.3917/ving.137.0033

Date de mise en ligne : 25/01/2018

Article disponible en ligne à l'adresse

<https://shs.cairn.info/revue-vingtieme-siecle-revue-d-histoire-2018-1-page-33?lang=fr>



Découvrir le sommaire de ce numéro, suivre la revue par email, s'abonner...  
Scannez ce QR Code pour accéder à la page de ce numéro sur Cairn.info.



**Distribution électronique Cairn.info pour Presses de Sciences Po.**

Vous avez l'autorisation de reproduire cet article dans les limites des conditions d'utilisation de Cairn.info ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Détails et conditions sur [cairn.info/copyright](https://shs.cairn.info/copyright).

Sauf dispositions légales contraires, les usages numériques à des fins pédagogiques des présentes ressources sont soumises à l'autorisation de l'Éditeur ou, le cas échéant, de l'organisme de gestion collective habilité à cet effet. Il en est ainsi notamment en France avec le CFC qui est l'organisme agréé en la matière.

# L'objet patrimoine

## Une construction juridique et politique ?

Marie Cornu et Noé Wegener

**Pourquoi les études d'histoire du patrimoine accordent-elles une telle place au droit ? C'est d'abord parce que le patrimoine s'est progressivement constitué comme une catégorie étatique officielle, mais aussi parce qu'il est un objet de lutte juridique, consacrant le pouvoir de l'État de décider du sort de choses qui ne lui appartiennent pas. Il s'agit d'une affaire de propriété. Sans en rester là, Marie Cornu et Noé Wegener montrent comment la catégorie évolue au fil du temps, entre monument et patrimoine, droit civil et patrimoine culturel, afin d'expliquer pourquoi le politique occupe, hier comme aujourd'hui, une place centrale dans le débat patrimonial.**

L'ampleur des développements consacrés au droit dans les publications historiennes sur le patrimoine est frappante. Il est significatif, par exemple, que les grands discours généralement considérés comme fondateurs – les rapports révolutionnaires de l'abbé Grégoire sur le vandalisme (1794), les pamphlets par lesquels Victor Hugo déclare la « guerre aux démolisseurs » (1825-1832), les discours de Barrès sur la « grande pitié des églises de France » (1910-1914) – présentent la caractéristique commune d'être des revendications juridiques, véritables appels au législateur pour l'adoption des mesures de droit qui permettraient d'« arrêter le marteau qui mutilé la face du pays »<sup>1</sup>. De

façon plus générale, on observe que le droit transpire de chacun des épisodes de l'histoire du patrimoine les plus communément rappelés (le vandalisme révolutionnaire, l'épopée mériméenne, la verve malrucienne, la sauvegarde du Marais, etc.), en ce sens que ces différents épisodes se trouvent tous pris dans un réseau serré de textes juridiques, du « décret Lakanal » sur la dégradation des monuments des arts dépendant des propriétés nationales (1793) à la « loi Malraux » sur les secteurs sauvegardés (1962), en passant par le rapport de Guizot portant création d'un poste d'inspecteur général des monuments historiques (1830) ou le décret confiant au nouveau ministère des Affaires culturelles la mission de « rendre accessibles les œuvres capitales de l'humanité » (1959).

Il est tentant de voir dans ce penchant proprement juridique des études d'histoire du patrimoine la marque d'un prisme déformant, caractéristique d'une histoire officielle. Le fait que cette histoire se soit pour une bonne part constituée comme une « histoire maison »<sup>2</sup>, produite par des fonctionnaires de l'administration du patrimoine en charge, précisément, de l'application au quotidien des textes de droit qu'ils mettent en exergue, pousse en ce sens. On sait, par exemple, ce que l'histoire mille fois répétée des « monuments historiques » (cette histoire qui, en reliant d'un même fil la

(1) La formule, célèbre, est de Victor Hugo, *Pamphlets pour la sauvegarde du patrimoine : guerre aux démolisseurs*, Apt, L'Archange Minotaure, 2006, p. 19.

(2) Sur ce point, voir Christian Hottin et Yann Potin, « Les historiens et le patrimoine. Si loin, si proche : un certain paradoxe français », *Culture & Recherche*, 133, 2016, p. 81-83.

Révolution à la loi du 31 décembre 1913 en passant par Viollet-le-Duc, ramène quasiment ce gros siècle à l'héroïque combat d'une administration savante confrontée à une France sans cesse prise de fièvre vandale) doit aux récits que cette même administration a, avant tout le monde, produits sur elle-même<sup>1</sup>. Bref, faut-il considérer que le fait, pour la plupart des publications historiennes sur le patrimoine, d'être truffées de références juridiques est caractéristique d'une histoire d'État, en tout cas d'une histoire qui n'a que modérément accompli son tournant critique ?

La réponse à une telle question ne saurait être univoque. Il est malgré tout certain qu'il serait très injuste d'expliquer le penchant juridique de la littérature patrimoniale par la seule sociologie de ses auteurs (en l'occurrence par leur qualité de fonctionnaires du ministère de la Culture). Non seulement parce que tous ne viennent pas de la « maison », tant s'en faut ; mais surtout parce que, « maison » ou pas, cela reviendrait à méconnaître une donnée fondamentale, dont le fil conducteur du présent article est, précisément, d'en tenter la démonstration : en réalité, si, consciemment ou non, les études d'histoire du patrimoine font une large part au droit, c'est parce que cette histoire est une histoire profondément juridique, et donc, inévitablement, aussi une histoire d'État. C'est même, nous semble-t-il, le cœur du problème à résoudre : il apparaît que le patrimoine développe un rapport particulièrement complexe au droit d'une part, et à l'État d'autre part, qui, dans tous les cas, ne saurait être réduit à un

simple rapport d'instrumentalisation du premier (le patrimoine) par le troisième (l'État) et ce par l'entremise du deuxième (le droit).

Certes, il est indiscutable que le patrimoine, en tant qu'objet, s'est historiquement construit dans le giron de l'État qui, en le juridicisant, a opportunément étendu ses prérogatives sur le corps social, et c'est ce que nous rappellerons dans un premier temps. Mais il serait très réducteur de ramener pour autant le patrimoine à un simple « dispositif stratégique du système de légitimation du pouvoir étatique », pour reprendre une expression employée par Jacques Chevallier dans un autre contexte<sup>2</sup>. Le patrimoine, en effet, s'analyse aussi comme une revendication juridique en action, qui exprime une dimension collective aspirant sans cesse à déborder l'État, et c'est ce que nous chercherons à établir dans un second temps. Autrement dit, et pour le résumer simplement, nous adopterons dans cet article deux approches successives, qui ont pour point commun de tenter de restituer la place centrale du droit dans le débat patrimonial d'hier et d'aujourd'hui : un point de vue externe sur le droit, d'abord, qui nous permettra d'interroger le rôle que celui-ci a pu jouer dans la construction de l'objet patrimoine ; un point de vue interne sur le droit, ensuite, grâce auquel nous saisirons comment l'objet patrimoine a juridiquement pu être activé. Cela nous permettra de questionner ce que cette mise en action exprime : le simple pouvoir de l'État mis au service du projet de protection ? Ou la conviction, plus ou moins adroitement mise en forme, d'être en présence de quelque chose de profondément commun ?

(1) Paul Léon, *Les Monuments historiques : conservation, restauration*, Paris, Henri Laurens, 1917 ; *id.*, *La Vie des monuments français : destruction, restauration*, Paris, Picard, 1951 ; ou encore Paul Verdier, « Le service des monuments historiques. Son histoire. Organisation, administration, législation (1830-1934) », in Congrès archéologique de France (XCVII<sup>e</sup> session, Paris, 1934), *Centenaire du service des monuments historiques et de la Société française d'archéologie*, Paris, A. Picard, 1936, t. I, p. 53-246.

(2) Jacques Chevallier, « Les fondements idéologiques du droit administratif français », in *id.* (dir.), *Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général*, Paris, PUF, « Publications du CURAPP », 1979, t. II, p. 3-57.

## Le rôle du droit dans la construction de l'objet patrimoine

Si les publications historiennes sur le patrimoine accordent une telle place au droit, c'est peut-être pour les deux raisons suivantes : d'abord parce que le patrimoine s'est constitué comme une vraie catégorie d'État ; ensuite, parce que le patrimoine est une revendication juridique en soi, qui aspire à la consécration par le droit formel.

### *La construction du patrimoine comme catégorie d'État*

Ce n'est que très récemment que le patrimoine s'est imposé dans les esprits, au point de devenir ce qu'il est aujourd'hui, à savoir : une « catégorie dominante, englobante, sinon dévorante, en tout cas évidente de la vie culturelle et des politiques publiques<sup>1</sup> », c'est-à-dire à la fois un mot communément employé au quotidien par chacun de nous pour « dire ce à quoi nous tenons – qui est en même temps un “ce dont nous dépendons”<sup>2</sup> », et une catégorie d'action administrative chargée de rassembler sous une même bannière les politiques publiques relatives aux « monuments historiques », aux « musées », aux « archives » ou encore à l'« archéologie », pour reprendre plusieurs des divisions contemporaines du Code du patrimoine, le recueil des textes juridiques – établi début 2004 – sur lesquelles ces politiques publiques prennent appui. Le mot est si ancré, même, qu'on en oublie souvent qu'il fallut attendre les années 1960 et, plus encore, les deux décennies suivantes pour que

la conviction commune d'être effectivement en présence d'un objet « patrimoine » devienne quasi-évidence.

Les usages antérieurs du mot – employé dans ce même sens très général, en dépit de l'évolution des signifiés effectivement concernés – ne manquent pas, pourtant, dans la mesure où, ponctuellement, l'on choisit depuis fort longtemps (depuis des siècles ?<sup>3</sup>) de parler de patrimoine pour désigner des choses que l'on juge digne d'être collectées, conservées, exposées<sup>4</sup>. Une histoire sémantique précise manque encore à ce jour<sup>5</sup> ; mais à tout le moins peut-on observer que les milieux officiels usent de plus en plus du terme à mesure que le 20<sup>e</sup> siècle avance, jusqu'à l'ériger en catégorie presque indiscutée. Il semble à cet égard que les organisations internationales, où cheminent durant des décennies l'expression

(3) Il est souvent rappelé que Puthod de Maisonrouge en appelle, dès 1790, à « l'orgueil de voir un patrimoine de famille devenir un patrimoine national » pour convaincre les nobles de céder leurs biens précieux (François-Marie Puthod de Maisonrouge, *Les Monuments, ou le pèlerinage historique*, Paris, Chez l'auteur, n. d., cité entre autres par Édouard Pommier, *L'Art de la liberté : doctrines et débats de la Révolution française*, Paris, Gallimard, « Bibliothèque des histoires », 1991, p. 44 ; à ce sujet, voir les réflexions de Daniel Fabre sur cette prétendue origine lexicale : « Le patrimoine porté par l'émotion », in Daniel Fabre (dir.), *Émotions patrimoniales*, Paris, Éd. de la MSH, « Ethnologie de la France », 2013, p. 21). Il nous semble néanmoins qu'en employant une telle expression, Puthod de Maisonrouge ne fait que renvoyer à une figure juridique révolutionnaire bien précise, celle de la propriété nationale.

(4) On peut citer, par exemple, deux importantes propositions de loi qui, peu avant l'adoption de la loi du 31 décembre 1913 sur les monuments historiques, choisissent de se placer sous le pavillon du « patrimoine » : la proposition de loi « sur la protection du patrimoine national artistique, historique et archéologique de la France » déposée par le député Ridouard le 26 novembre 1907 et la proposition de loi « relative à la protection et à la conservation du patrimoine historique et artistique de la France » présentée par le député Chappedelaine le 23 mai 1912.

(5) À noter cependant qu'André Desvallées a consacré plusieurs articles à retracer une histoire du mot « patrimoine », notamment : « Émergence et cheminement du mot patrimoine », *Musées et collections publiques de France*, 208, 1995, p. 6-29 ; « Termes muséologiques de base », *Publics et musées*, 7, 1995, p. 134-158 ; « À l'origine du mot “patrimoine” », in Dominique Poulot (dir.), *Patrimoine et Modernité*, Paris, L'Harmattan, « Chemins de la mémoire », 1998, p. 89-106.

(1) François Hartog, *Régimes d'historicité : présentisme et expériences du temps*, Paris, Éd. du Seuil, 2003, « Points », 2012, p. 203-204.

(2) Jean-Louis Tornatore, « Le patrimoine, de l'art de représenter le passé à l'art de faire attention », in Chérif Khaznadar (dir.), *Le Patrimoine oui, mais quel patrimoine ?*, Paris, Actes-Sud/Babel, « L'Internationale de l'imaginaire », 2012, p. 187-204, p. 199.

de patrimoine commun de l'humanité et plusieurs de ses dérivés, aient joué un rôle particulièrement important. En 1931, par exemple, le secrétaire général de l'Office international des musées, Euripide Foundoukidis, mentionne une « nouvelle conception qui se fait jour depuis quelque temps et qui tend à considérer certains monuments d'art comme appartenant au patrimoine commun de l'humanité », soutenant voir s'esquisser rien moins qu'un lien d'appartenance collective qui, par-delà les droits nationaux, révélerait « un nouveau principe de droit international dans le domaine artistique »<sup>1</sup>. Certes, progressivement, on dissocie le sort de l'expression spécifique de patrimoine commun de l'humanité pour la réserver, au nom d'une plus grande rigueur technique, aux seules choses sur lesquelles ne s'exercent ni propriété, ni souveraineté (à l'instar des fonds marins ou de la Lune). Mais il n'en demeure pas moins que, dans l'enceinte onusienne, l'on choisit de continuer à recourir au mot patrimoine pour désigner les monuments anciens et autres œuvres d'art, comme si l'on entendait persister à exprimer, au moins sémantiquement, la charge profondément collective de ces choses pourtant soumises, sur le plan du droit, aux propriétés particulières et aux souverainetés territorialisées<sup>2</sup>.

C'est durant ces mêmes années, en tout cas, que le nouveau ministère français des Affaires culturelles s'empare lui aussi du patrimoine et structure peu à peu son action à cette

(1) Euripide Foundoukidis, « L'activité de l'Office international des musées », *Mouseion : revue internationale de muséographie*, 15, 1931, p. 91-98, p. 97.

(2) Sont à cet égard caractéristiques la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, signée à La Haye le 14 mai 1954, aux termes de laquelle « les atteintes portées aux biens culturels, à quelque peuple qu'ils appartiennent, constituent des atteintes au patrimoine culturel de l'humanité entière », et la Convention concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, signée à Paris le 16 novembre 1972, qui évoque le « patrimoine mondial de l'humanité tout entière » pour signifier la haute valeur des biens auxquels elle s'applique.

aune, que ce soit dans la célèbre formule de son décret fondateur (« rendre accessibles les œuvres capitales de l'humanité [...] et assurer la plus vaste audience à notre patrimoine culturel ») ou dans l'intitulé même de plusieurs des grandes « lois Malraux »<sup>3</sup>. Le ministre André Malraux, en particulier, en use régulièrement comme clé de compréhension de l'action menée, et en tire notamment argument pour justifier de nouvelles mesures de police administrative pesant sur les propriétaires. C'est ainsi que, défendant devant l'Assemblée la future loi du 30 décembre 1966 réformant le droit des monuments historiques, il engage les députés à affirmer « que la propriété privée n'est pas intangible » : « elle n'est pas intangible dans le domaine de la santé publique ; elle ne doit pas l'être chaque fois qu'il s'agit de patrimoine national »<sup>4</sup>. Cette formule choisie par Malraux mérite qu'on s'y arrête un instant, car elle est particulièrement révélatrice de l'utilité immédiate qu'il retire du mot. Dans cette phrase, en effet, et à l'instar de ce qui se passe à l'Unesco au même moment, le patrimoine se trouve placé dans une subtile ambiguïté : il oscille entre une simple justification politique (la métaphore du patrimoine collectif pour justifier les contraintes nouvelles que l'État fait peser sur le propriétaire) et une véritable explication juridique (l'appartenance effectivement collective du monument que l'État garantit contre l'abus des droits du propriétaire privé), sans qu'il ne soit jamais possible de déterminer quel est le registre effectivement choisi. L'incertitude ainsi cultivée est

(3) Voir l'intitulé de la loi du 4 août 1962 sur les secteurs sauvegardés (« loi complétant la législation sur la protection du patrimoine historique et esthétique de la France [...] ») ou celui de la loi du 31 décembre 1968 sur la dation en paiement (« loi tendant à favoriser la conservation du patrimoine artistique national »).

(4) *Journal officiel de la République française (JORF)*, Débats parlementaires, Assemblée nationale, 1<sup>re</sup> séance du 8 décembre 1966, p. 5374.

gigantesque : finalement, lorsque l'on parle de « patrimoine », entend-on exprimer une forme particulière de propriété, au sens d'une propriété qui différencierait du modèle exclusiviste du Code civil ? Ou se contente-t-on de signifier l'intérêt particulier des biens concernés, qui appelle l'intervention souveraine de l'État garant de l'intérêt général ? Autrement dit, au nom du patrimoine, est-ce que ce sont des droits collectifs sur les choses que l'on protège (*dominium*) ou, simplement, la puissance publique que l'on actionne (*imperium*) ?

Cette incertitude, vraisemblablement, a du bon, puisqu'on observe qu'à partir des années 1970 s'enclenche au sein de l'administration d'État un intense effort de réorganisation intellectuelle à l'aune du patrimoine<sup>1</sup>. Les variations de la dénomination du petit recueil officiel des textes juridiques, véritable bible de l'administration, que publie depuis 1953 le secrétariat général du gouvernement sont, de ce point de vue, révélatrices des tâtonnements d'un domaine dont on apercevait certainement les contours, mais que l'on a longtemps peiné à qualifier : au titre éclaté encore retenu pour l'édition de 1969 (« Monuments historiques – Ventes d'objets d'art – Classement d'archives privées – Protection des sites et monuments naturels »), on substitue, à partir de 1973, l'intitulé plus rassembleur de « Protection du patrimoine historique et esthétique de la France ». Au travers du patrimoine, en d'autres termes, on assiste à un

véritable ordonnancement général : des textes juridiques et, plus généralement, des politiques publiques qui, historiquement, oscillaient entre des inspirations différentes et des préoccupations multiples (architecturales, paysagères, urbanistiques, historiques ou encore esthétiques) trouvent désormais unité et cohérence, voire vérité, dans la catégorie proprement englobante de patrimoine.

Un premier enseignement nous semble donc pouvoir être tiré de ce travail de production symbolique dont nous venons de restituer quelques-uns des principaux traits : on peut dire que, dans le dernier tiers du 20<sup>e</sup> siècle, le patrimoine s'est institué en une catégorie de pensée officielle, au sens de « garantie par l'État »<sup>2</sup>. Cela ne signifie pas que le patrimoine a été arbitrairement produit par la seule force des textes juridiques et l'unique volonté de l'administration (c'est-à-dire au travers des deux principaux vecteurs d'action de l'État). Il est sûr, en revanche, que si l'histoire du patrimoine possède une telle dimension juridique et administrative, ce n'est pas la marque de ce que droit et administration constituent un point de vue privilégié reflétant les évolutions d'une réalité sociale qui leur est extérieure ; c'est plutôt le rappel de ce que le patrimoine procède d'une construction sociale certes complexe, mais dans laquelle droit et administration, forts de leur dimension constitutive de la réalité<sup>3</sup>, jouent un rôle absolument central.

(1) La succession de mesures administratives est bien connue : Direction du patrimoine en 1978, Année du patrimoine en 1980, Journées du patrimoine en 1984, École nationale du patrimoine en 1990, etc., sans compter les multiples déclinaisons : mission du patrimoine ethnologique en 1980, commissions régionales du patrimoine historique, archéologique et ethnologique en 1984, etc. Les intitulés des textes juridiques s'en ressentent également : loi du 7 janvier 1983 instituant les « zones de protection du patrimoine architectural et urbain » ; décret du 5 février 1986 portant « prise en compte de la protection du patrimoine archéologique dans certaines procédures d'urbanisme » ; loi de programme du 5 janvier 1988 « relative au patrimoine monumental », etc.

(2) Pierre Bourdieu, *Raisons pratiques : sur la théorie de l'action*, Paris, Éd. du Seuil, « Points », 1996, p. 101.

(3) Nombre de travaux sociologiques récents, dans la lignée des recherches, en France, de Pierre Lascombes (voir par exemple « Normes juridiques et mise en œuvre des politiques publiques », *L'Année sociologique*, 40, 1990, p. 43-71), s'attachent aujourd'hui à établir la dimension constitutive du droit, c'est-à-dire son influence sur « la structuration de la société », « l'organisation de l'espace social en catégories » et « la manière dont sont pensés les problèmes » (pour reprendre des expressions de Mauricio Garcia-Villegas et Aude Lejeune, « La désobéissance au droit : approche sociologique comparée », *Droit & Société*, 91, 2015, p. 565-577, p. 567).

Cela dit, on ne saurait s'en tenir à ce constat facile. Rappeler que l'État s'est approprié le patrimoine et qu'il a, par suite, contribué à l'imposer comme catégorie permettant de penser le monde est important ; mais cela ne restitue que très partiellement la réalité des rapports entre État, droit et patrimoine, et c'est ce que nous aimerions démontrer à présent.

### *La construction du patrimoine comme revendication juridique*

Dominique Poulot rappelait il y a un quart de siècle que « l'histoire de la construction du patrimoine est celle, souvent négligée ou pudiquement passée sous silence, des représentations de ce qui est digne d'être collecté, conservé, exposé » ; et comme telle, poursuivait-il, cette histoire « relève largement d'une histoire des lieux communs de la rhétorique cultivée et de ses préjugés, davantage qu'elle ne donne prétexte à un récitatif des avancées de la science et de la conscience patrimoniales »<sup>1</sup>. Or, une telle approche dénaturisée du patrimoine (le patrimoine conçu comme un construit social) présente une vertu insigne : elle rappelle que, hier comme aujourd'hui, l'enjeu du débat patrimonial, en réalité, n'est pas de savoir ce qui est ontologiquement du patrimoine, mais de déterminer qui décide, et selon quelle procédure, de ce qui en devient. Ou, pour le dire comme Pierre-Yves Balut, si l'on admet que la patrimonialisation est une sorte d'« élection où le refus est choix autant que l'acceptation et où tous les deux sont constitutifs d'un même phénomène », alors, « comme en toute élection, n'importent que la légitimité des électeurs et la régularité des opérations »<sup>2</sup>. On comprend alors pourquoi

le droit est continûment ramené au cœur du débat patrimonial, y compris dans les publications historiennes : le patrimoine, au fond, est une constante « lutte pour le droit », au sens d'un combat pour obtenir le droit de décider du sort d'une chose, donc d'instituer un point de vue parmi d'autres en point de vue autorisé qui s'impose sur celui des autres. En cela, on peut dire que le patrimoine est une revendication juridique en soi. Par voie de conséquence, il est peu surprenant que cette revendication aspire à la pleine efficacité que confère la reconnaissance par le droit formel, car celui-ci est seul à même de donner *in fine* le pouvoir extraordinaire du dernier mot, celui avec lequel il est impossible de composer car il est le point de vue endossé par l'État souverain.

C'est pourquoi l'histoire des lois successivement adoptées en matière de patrimoine ne devrait pas tant être analysée comme une série de victoires remportées sur le vandalisme, mais d'abord et avant tout comme une suite prosaïque d'attributions de la compétence de décider du sort de biens au nom de la protection du patrimoine, y compris contre l'opinion de leurs propriétaires. La loi du 31 décembre 1913 sur les monuments historiques, celle du 27 septembre 1941 sur les fouilles archéologiques, celle du 3 janvier 1979 sur les archives ou celle du 31 décembre 1992 sur la circulation des biens culturels (autant de textes qui structurent aujourd'hui le Code du patrimoine et l'action du ministère de la Culture) partagent une même caractéristique, en effet : elles fixent d'abord et avant tout qui, en droit, peut, et selon quelles procédures, décider de garder, de jeter, de transformer ou encore d'exporter les choses qui entrent dans le fin maillage des catégories juridiques qu'elles établissent (le « monument historique », l'« archive », le « vestige archéologique », le « trésor national », etc.).

Or, si l'on aborde en ces termes les centaines de textes de droit adoptés au 20<sup>e</sup> siècle que l'on

(1) Dominique Poulot, « Le patrimoine des musées : pour l'histoire d'une rhétorique révolutionnaire », *Genèses*, 11, 1993, p. 25-49, p. 48.

(2) Pierre-Yves Balut, « Du patrimoine », *Revue d'archéologie moderne et d'archéologie générale*, 2, 1983, p. 207-237, p. 213.

rassemble rétrospectivement sous l'appellation de droit du patrimoine, on observe que, pris ensemble, ceux-ci dévoilent l'extension implacable, au cours du siècle, du champ du monopole de l'État de décider du sort de choses qui, pourtant, ne lui appartiennent pas. Certes, il existe bien, dispersées çà et là dans le siècle et souvent tombées dans l'oubli, des tentatives alternatives de confier tout ou partie du pouvoir juridique de décider du patrimoine à d'autres que l'État. Ainsi de la proposition de loi ayant pour objet la protection des sites pittoresques présentée par le député Charles Beauquier en 1901<sup>1</sup> ou des divers projets de « classement départemental » des monuments historiques du début des années 1960<sup>2</sup>. Mais ces alternatives, si elles rappellent l'absence d'évidence des choix finalement retenus par rapport aux possibles historiquement écartés<sup>3</sup>, ont presque toujours échoué<sup>4</sup>, au point, d'ailleurs, qu'elles confirment à leur manière l'analyse d'un auteur qui, récemment, parlait de « régalien dans le culturel<sup>5</sup> ». En d'autres termes, il est très clair

qu'au nom du patrimoine, l'État a considérablement étendu ses prérogatives unilatérales d'action sur le corps social.

L'erreur serait néanmoins de s'en tenir à une telle analyse, sauf à se fourvoyer dans une approche caricaturalement libérale. Dire qu'au cours du 20<sup>e</sup> siècle, l'État aspire à monopoliser les décisions relatives au patrimoine est important, certes ; mais ce n'est pas dire grand-chose au bout du compte. La figure de l'étatisation est aveuglante, en effet, en ce qu'elle écrase l'extrême diversité des formes de rapport de l'État à la société. Cela dit, une analyse systématique des techniques juridiques successivement mobilisées par l'État au nom du patrimoine manque à ce jour. À tout le moins peut-on observer que le droit du patrimoine a historiquement accordé une place majeure à deux techniques, que la loi du 31 décembre 1913 sur les monuments historiques réunit : l'appropriation publique (les outils qui permettent à l'État de devenir propriétaire à la place du propriétaire), d'une part, et la servitude administrative (les outils qui permettent à l'État d'imposer des obligations au propriétaire, sans pour autant devenir propriétaire), d'autre part. L'histoire du droit du patrimoine au 20<sup>e</sup> siècle ne se réduit pas, pour autant, à une simple extension du champ d'application de ces deux techniques. L'appropriation publique et la servitude administrative se complexifient dans le temps, avec l'introduction d'obligations supplémentaires et de procédures spécifiques. Ensuite et surtout, sont progressivement adjoints à ces deux techniques de nombreux dispositifs juridiques nouveaux, dont les plus connus sont les mesures fiscales incitatives, les « labels » ou encore le « contrôle scientifique et technique ». Dotés d'un caractère partiellement contractuel et d'une faible densité normative, ces outils tracent des formes novatrices d'extension du champ d'action de l'État, qui se multiplient depuis les années 1990.

(1) *JORF*, Documents parlementaires, Chambre des députés, séance du 28 mars 1901, annexe 2315, p. 325-326.

(2) Voir les divers projets conservés à la Médiathèque de l'architecture et du patrimoine (Charenton-le-Pont), sous la cote 80/1/26.

(3) L'une des tâches du projet de recherche « Mémoloi », sur la mémoire des grandes lois du patrimoine culturel, auquel les deux auteurs du présent article participent, est précisément de restituer la complexité de ces genèses. En ce sens, voir Jean-Pierre Bady, Marie Cornu, Jérôme Fromageau, Jean-Michel Leniaud et Vincent Négri (coord.), *1913 : genèse d'une loi sur les monuments historiques*, Paris, La Documentation française/Comité d'histoire du ministère de la Culture, 2013.

(4) Accessoirement, et sans entrer plus dans les détails ici, ces échecs mettent d'autant mieux en lumière la profondeur de certaines évolutions actuellement en cours, aussi bien du côté des pratiques des collectivités territoriales – qui, pour certaines d'entre elles, investissent les quelques prérogatives de puissance publique dont elles disposent, et en particulier les plans locaux d'urbanisme, pour imposer leurs propres choix de protection en sus des choix de l'État – que du côté du « patrimoine culturel immatériel », figure juridique complexe issue des travaux de l'Unesco qui suppose que tout choix d'État soit doublé d'un choix concomitant des communautés pour lesquelles le patrimoine concerné fait sens.

(5) Jean-Marie Pontier, « Le régalien dans le culturel », *Actualité juridique Droit administratif*, 30, 2010, p. 1673-1679, p. 1673.

Le prisme de l'étatisation a également ceci d'aveuglant qu'il ne permet pas de restituer la diversité même des procédures de prises de décision. L'histoire du patrimoine au 20<sup>e</sup> siècle, en effet, est aussi l'histoire des tentatives d'objectiver les choix de protection, que ce soit par l'organisation d'une administration scientifique progressivement constituée – aux pouvoirs juridiques tantôt propres, tantôt délégués, qui font que la question patrimoniale est également un problème de droit de la fonction publique – ou par la constitution d'une multitude de commissions spécialisées. « Ni purement scientifique (il est en général le fait d'administrations) ni strictement administratif (il suppose une compétence scientifique préalable et requiert son exercice et son actualisation), le travail patrimonial est tout à la fois, et indissociablement, un ensemble d'opérations intellectuelles et d'actions matérielles, lesquelles ont – presque toujours – partie liée avec le droit<sup>1</sup>. » C'est dans cet entre-deux entre droit et sciences que se joue le travail de qualification patrimoniale : le travail qui consiste à attribuer à une chose non pas le nom qui correspond à sa nature, mais celui qui convient au traitement décidé au terme d'arbitrages politiques infiniment difficiles à démêler, qui recèlent « des tensions entre intérêts opposés, partiellement pacifiées, mais jamais totalement éliminées<sup>2</sup> ».

### L'activation par le droit de l'objet patrimoine

La mobilisation nouvelle de la catégorie de « patrimoine » montre bien à quel point, dans

la force du symbole, se joue le projet d'une politique plus ambitieuse. Les modes d'activation de cette catégorie, fruit d'une co-construction, en révèlent toutes les potentialités, toute la richesse et la complexité, mais en accusent aussi les faiblesses, dans le passage du monument au patrimoine tout autant que dans la figure tutélaire du patrimoine.

#### *Du monument au patrimoine, l'avènement d'une catégorie englobante*

Dans l'univers des choses, le patrimoine a vocation à embrasser très largement. Pour en saisir toute la richesse, il faut revenir à la genèse des premiers textes de protection. Dans la loi du 31 décembre 1913<sup>3</sup>, sont susceptibles d'être protégés les monuments historiques dont la conservation présente un intérêt public du point de vue de l'histoire ou de l'art. Sous cette première catégorie juridique du monument historique, c'est avant tout la « propriété artistique » que l'on vise, c'est-à-dire les « produits du génie humain » comme l'écrivait le juriste Raymond Saleilles à la fin du 19<sup>e</sup> siècle. Le critère de l'histoire sera plus sérieusement investi, distinctement, après la Grande Guerre. C'est ainsi que l'on classe en 1924 la tranchée des baïonnettes à Douaumont. On s'en tient cependant jusqu'aux années 1970 au double critère d'exceptionnalité et de rareté intrinsèque des objets protégés<sup>4</sup>, qu'il s'agisse de l'art (les maîtres) ou de l'histoire (l'histoire nationale). Le législateur se contente de poser ce cadre général sans expliquer plus avant ce qu'est l'intérêt d'art et d'histoire. L'interprétation en est déléguée à l'administration, conseillée par les experts<sup>5</sup>, le cas échéant sous le contrôle du juge. L'introduction de la notion de patrimoine

(1) Christian Hottin et Yann Potin, *Le Patrimoine : pour quoi, comment, jusqu'où ?*, Paris, La Documentation française, « Documentation photographique », 2014, p. 7.

(2) Pour reprendre les conclusions de Pierre Lascoumes s'agissant de l'application des textes de protection de l'environnement : « Les arbitrages publics des intérêts légitimes en matière d'environnement : l'exemple des lois Montagne et Littoral », *Revue française de science politique*, 45 (3), 1995, p. 396-419.

(3) Texte matrice dans l'édification de ce droit. Voir Jean-Pierre Bady *et al.* (coord.), *1913... op. cit.*

(4) C'est la notion d'*unicum*.

(5) Conservateurs, historiens d'art, historiens de l'architecture.

permettra d'investir différemment ce critère de l'intérêt d'art ou d'histoire, ou plus exactement en libèrera une autre lecture.

Ce moment du passage du monument historique au patrimoine coïncide, en l'occurrence, avec l'évolution des catégories mobilisées par le droit de l'environnement et l'émergence de la notion de paysage<sup>1</sup>. Les méthodes déployées dans ces deux branches du droit du patrimoine culturel et naturel, évidemment différent, d'autant plus que le droit des monuments naturels et des sites, jusqu'alors très proche du droit des monuments historiques – surtout ce que l'on appellera le droit de l'environnement – s'autonomisent nettement à partir des années 1970. Cela étant, on peut voir dans la mobilisation dans les textes de ces deux catégories englobantes de « patrimoine » et de « paysage » une même volonté d'élargir le champ d'application des règles juridiques qui y sont rattachées. Dans l'appel à ces notions, se joue un changement d'échelle d'un triple point de vue, spatial, temporel et conceptuel, pour reprendre une grille de lecture initiée par Françoise Choay<sup>2</sup>, retravaillée ensuite par Nathalie Heinich<sup>3</sup>. S'agissant spécifiquement du patrimoine, le processus d'activation de la notion permet de penser autrement non seulement l'objet mais aussi le mode sur lequel la protection s'organise, et en particulier de l'ouvrir à de nouvelles échelles.

De fait, l'évolution de l'appréhension juridique du patrimoine se manifeste de plusieurs façons, dans l'espace et dans le temps. Conçu

à l'origine en isolat, resserré sur son objet, le droit des monuments historiques est rattrapé par la ville moderne. Il se concentrait sur le monument sans grands égards à son environnement, il commence à cette époque à s'intéresser à l'espace dans lequel il prend place. Le mouvement, d'abord initié par la servitude de protection des abords des monuments historiques introduite par la loi du 25 février 1943, se poursuit avec l'apparition des secteurs sauvegardés en 1962 (loi du 4 août 1962). « En architecture un chef-d'œuvre isolé risque d'être un chef-d'œuvre mort », plaide Malraux en 1962 à propos de ce nouveau mode de protection de ensembles urbains et centres anciens<sup>4</sup>. Et c'est au nom du patrimoine national que la loi est adoptée. Ou l'on voit à nouveau que cette catégorie de « patrimoine » permet de qualifier, au-delà des monuments, quartiers et espaces urbains.

Le changement d'échelle n'est pas seulement mu par une logique interne d'expansion du droit du patrimoine. Il doit aussi être mis en relation avec la complexification du contexte normatif et la mise au contact d'autres branches du droit. Jusqu'alors engagé dans une logique propre – la conservation des monuments historiques –, le droit du patrimoine affronte notamment les enjeux de développement de la ville, des territoires – la menace du gratte-ciel – et surtout la montée en charge du droit de l'urbanisme, qui oblige au désenclavement de la pensée patrimoniale. Le changement de regard coïncide avec cette rencontre obligée. Il donnera naissance à des protections

(1) Sur ce point, voir Monique Turlin, « L'évolution de la politique des sites : du monument au paysage », *Pour mémoire : revue du ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement*, numéro hors-série « La loi de 1930 à l'épreuve du temps : les sites, atouts pour les territoires », 2011, p. 88-91, p. 88 *sqq.*

(2) Françoise Choay, *L'Allégorie du patrimoine*, Paris, Éd. du Seuil, « La couleur des idées », 1992, p. 12.

(3) Nathalie Heinich, *La Fabrique du patrimoine : « de la cathédrale à la petite cuillère »*, Paris, Éd. de la MSH, « Ethnologie de la France », 2012, p. 17.

(4) Malraux, dans son discours, poursuit ainsi : « Si le palais de Versailles, la cathédrale de Chartres appartiennent aux plus nobles songes des hommes, ce palais et cette cathédrale entourés de gratte-ciel n'appartiendraient qu'à l'archéologie ; que si nous laissons détruire ces vieux quais de la Seine semblables à des lithographies romantiques, il semblerait que nous chassions de Paris le génie de Daumier et l'ombre de Baudelaire », *JORF*, Débats parlementaires, Assemblée nationale, 67, 24 juillet 1962, p. 2775-2780.

telles que les secteurs sauvegardés ou encore les zones de protection du patrimoine architectural et urbain (ZPPAU en 1983, puis ZPPAUP avec l'ajout du volet paysager en 1993), outils intégrés dans le Code de l'urbanisme, conçus cependant en articulation avec les protections issues du droit du patrimoine. Ce sont les premiers outils de ce que l'on désigne depuis peu comme relevant de l'urbanisme patrimonial. Le long débat sur l'écriture du Code du patrimoine, tout au long des années 1990 et au début des années 2000, en est une étape importante. La publication du Code du patrimoine en 2004 et à sa suite, les lois modificatives de 2005<sup>1</sup> et de 2016<sup>2</sup> représentent, de ce point de vue, un véritable travail de mise en ordre de réglementations d'époques et d'inspirations différentes.

La deuxième évolution majeure est le rapprochement dans le temps de l'objet de la protection. À l'origine, les textes n'avaient pas installé, spécialement, de chronologie permettant de dégager la valeur patrimoniale d'un lieu ou d'un objet. La question avait pu se poser lors de l'adoption de la loi de 1913, mais le législateur avait jugé opportun de s'en remettre à la pratique de l'administration, de sorte de ne pas figer la règle. Dans un premier temps, semblait dominer l'idée que les monuments de plus de cent ans ne devaient pas recevoir protection. Lui succède une autre approche qui consiste à écarter de la qualification patrimoniale les œuvres des artistes vivants. La règle, non écrite, est souple et reçoit par conséquent des exceptions, par exemple pour les œuvres architecturales de Le Corbusier (la Cité radieuse, la villa Savoye) ou encore de Robert Mallet Stevens (la villa Noailles, la villa Cavrois<sup>3</sup>). C'est surtout

en matière d'œuvres architecturales que se joue ce changement de temporalité<sup>4</sup>, processus qui produit d'une façon quelque peu inattendue des incidences sur l'articulation entre droit du créateur de l'œuvre et droit du patrimoine, et surtout qui remodèle la façon dont chacun délimite son objet. En effet, le droit d'auteur, dans son acception de l'œuvre, ne choisit pas. Il la protège quel que soit son mérite. La notion de forme originale qui caractérise l'œuvre de l'esprit ne renvoie aucunement à sa valeur esthétique ou artistique, mais simplement à l'idée que l'auteur l'a marquée de son empreinte. Il s'agit d'une propriété éminemment personnelle, qui naît du fait de la création, et c'est bien cette dimension qui imprime à la création son caractère original. Tout au contraire, le droit du patrimoine procède d'un choix élitare, fondé sur l'appréciation de la valeur de l'œuvre, sur la base d'une expertise savante. Il y a donc une forme de chronologie entre les deux, le droit du patrimoine culturel relayant à certains égards le droit d'auteur, dans l'idée de préserver les œuvres les plus importantes. Il s'ensuit que le critère de l'intérêt public d'histoire ou d'art, dans les législations patrimoniales, est rarement apprécié au regard de l'œuvre originelle et, partant, des choix de l'auteur. Les immeubles protégés sont, en effet, le plus souvent le produit de transformations successives qui font que la jauge se démarque de la conception développée par les créateurs. Or, protéger du contemporain met au contact d'une façon plus présente les choix de l'auteur et la décision de protection : dans le mouvement de qualification patrimoniale du contemporain, les deux critères de l'intérêt public et de l'originalité

(1) Ordonnance n° 2005-1128 du 8 septembre 2005 relative aux monuments historiques et aux espaces protégés.

(2) Loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine.

(3) À son propos, le commissaire de gouvernement, devant le Conseil d'État, fait remarquer qu'il est un des plus grands architectes du 20<sup>e</sup> siècle, au même titre que Le Corbusier,

Garnier ou Perret et que cette villa est son testament architectural (l'édifice a été classé d'office en 1990 sur saisine du Conseil d'État, le classement réalisé en l'absence d'un consentement du propriétaire engageant une procédure plus lourde).

(4) Il est remarquable que la doctrine de protection après la mort de l'auteur concerne les monuments historiques ; elle n'a pas lieu d'être dans l'enceinte du musée qui patrimonialise du très contemporain.

se rapprochent pour, parfois, se confondre<sup>1</sup>. Le nouveau label « Architecture contemporaine remarquable », applicable aux monuments de moins de cent ans, en instituant une protection distincte de celle des monuments historiques, réinstalle d'une certaine façon cette distance en forme de catégorie intermédiaire entre création et patrimoine<sup>2</sup>.

Une troisième évolution, très documentée et analysée, concerne l'inclusion, dans le cercle de la protection, du « patrimoine trace »<sup>3</sup> et l'ouverture à la perception ethnologique du patrimoine. L'intérêt public du point de vue de l'histoire ou de l'art, critère clé dans les textes de protection du patrimoine, évolue pour inclure l'intérêt scientifique en 1946 (il faut sauver des collections naturelles menacées d'exportation<sup>4</sup>, l'exposé des motifs parle alors de patrimoine scientifique), auquel s'ajoute en 1970 l'intérêt pour la technique<sup>5</sup>. Adossée à l'argument patrimonial, cette notion d'intérêt public à contenu évolutif autorise une grande marge d'appréciation pleinement investie par l'administration en charge de la protection dans cette période de l'après-guerre. Sont par exemple classés ou inscrits au titre des monuments historiques des bâtiments parfois récents, au motif qu'ils témoignent de

certaines formes architecturales<sup>6</sup> ou encore de l'histoire économique et sociale. On observe avec attention que la loi du 7 juillet 2016 sur la liberté de création, l'architecture et le patrimoine et, dans son sillage, l'ordonnance du 28 avril 2017 introduisent de nouvelles formules : l'intérêt ethnologique, architectural, écologique, sociologique. Le critère de l'intérêt public ainsi déployé sur des registres multiples marque à sa façon « l'irrésistible expansion de la notion de patrimoine »<sup>7</sup>.

Le passage du monument au patrimoine élargit considérablement la perspective, en particulier dans la perception des objets soumis à protection<sup>8</sup>. Le Code du patrimoine, inscrivant le projet dans la matière du droit des biens, marque la difficulté d'en restituer pleinement la dimension collective.

#### *Du droit civil au droit du patrimoine, l'expression complexe de la charge collective*

Les relations entre le patrimoine, notion mère du droit civil, et le patrimoine culturel, appar-

(1) Pour un exemple dans lequel les juges annulent l'arrêt d'inscription au titre des monuments historiques au motif que les travaux envisagés auront pour conséquence d'altérer l'originalité de l'œuvre telle que conçue par les auteurs, à propos de la tour construite par Raymond Lopez en 1953 (Paris, 15<sup>e</sup> arrondissement) : Conseil d'État, 29 juillet 2002, n° 222907, Caisses d'allocations familiales de Paris.

(2) Nouvel article L. 650-1 du Code du patrimoine, tel qu'introduit par la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine.

(3) Patrimoine protégé dans sa fonction de témoin et non plus en considération de sa valeur propre.

(4) La collection Oberthür notamment, classée au titre des monuments historiques le 19 janvier 1948. Voir Yves Cambefort, « René Oberthür (1852-1944) et sa collection », *Le Coléoptériste*, 7 (2), 2004, p. 111-114, p. 111.

(5) Loi n° 70-1219 du 23 décembre 1970 modifiant et complétant la loi du 3 décembre 1913 sur les monuments historiques.

(6) Par exemple, à propos du casino d'Aix-en-Provence, les juges admettent la présence d'un intérêt public justifiant la protection en raison du fait qu'il s'agit d'un témoignage de l'architecture dite des années 1920 et du passé thermal de la commune alors même que le projet architectural n'aurait pas été signé par un architecte renommé (Conseil d'État, 22 mars 1999, n° 163916, *Revue juridique de l'environnement*, 3, 2001, p. 524, note de Vincent Negri) ; ou encore à propos du garage Citroën à Lyon pour lequel les juges considèrent qu'il présente « par son aspect, ses dimensions, sa conception et son histoire un témoignage rare et important de l'architecture fonctionnaliste de l'entre-deux guerres » (tribunal administratif, Lyon, 7 juin 1995, n° 9300205 et 9301190 ; ou encore le Bataclan, témoignage de l'architecture des salles de spectacle de cette époque quand bien même l'édifice avait fait l'objet de transformations importantes, Conseil d'État, 30 juillet 1997, n° 145494.

(7) Selon la formule de Nathalie Heinich, *La Fabrique du patrimoine...*, *op. cit.*

(8) S'agissant de la protection des objets mobiliers, il faut souligner la conception universaliste développée par l'administration, posture consolidée par le juge. La circonstance qu'une œuvre soit d'origine étrangère n'interdit nullement de la regarder comme faisant partie du patrimoine national. La formule a été reproduite maintes fois dans la jurisprudence (à propos d'une jarre chinoise, de voitures de collection, d'un tableau de Van Gogh, d'archives coréennes).

plus tard, ne sont pas si simples à démêler. L'un et l'autre renvoient, fondamentalement, à un processus de transmission, à une relation forte entre les personnes et les choses. Ils relèvent tout autant du registre de l'être que de celui de l'avoir. Il y a, dans la théorie civiliste, « l'idée d'un lien indéfectible entre la personne et son patrimoine<sup>1</sup> ». On retrouve déjà, d'ailleurs, les prémices d'une articulation entre le patrimoine de droit civil et le patrimoine culturel sous la Révolution, lorsque s'impose l'idée d'une propriété collective des biens devenus propriété nationale, le législateur révolutionnaire mettant quelquefois en parallèle le patrimoine de famille, d'un côté, et le patrimoine de la nation constitué des monuments, livres et autres œuvres d'art déclarés propriété nationale, de l'autre côté. C'est bien à la force du symbole de l'héritage et de sa nécessaire transmission que s'arrime le droit du patrimoine pour définir et faire évoluer son objet, ses méthodes, ses techniques.

Le Code du patrimoine adopté en 2004 exacerbe cet enchevêtrement entre patrimoine culturel et patrimoine de droit civil, à première vue clairement posté du côté de l'avoir, donc du droit des biens. Au sens de l'article L. 1 de ce Code, en effet, sont considérés comme patrimoine « l'ensemble des biens, immobiliers ou mobiliers, relevant de la propriété publique ou privée, qui présentent un intérêt historique, artistique, archéologique, esthétique, scientifique ou technique ». Autrement dit, le recours à la catégorie de patrimoine ne semble pas avoir d'autre utilité que de désigner de manière commode, par un seul et même

terme, une série hétérogène de biens présentant un certain intérêt culturel. Ce sentiment d'un intérêt finalement relatif du recours à la catégorie juridique de patrimoine est accru par le fait que le Code n'attache, en outre, aucun régime juridique particulier à cette qualification : il se contente de coiffer de ce mot de patrimoine l'ensemble des dispositifs juridiques de protection qui existent en droit français, ici les règles applicables aux monuments historiques (livre VI du Code), là aux archives (livre II) ou encore aux collections des musées de France (livre IV). Il semble pourtant bien que la notion de patrimoine remplisse une vraie fonction. En même temps qu'elle déploie sa propre acception, concentrée sur les biens dont le critère distinctif est l'intérêt culturel (historique, artistique, archéologique, esthétique, scientifique ou technique), elle met le nouveau Code dans les pas du patrimoine de droit civil.

Certes, l'institution de cette relation de filiation du patrimoine culturel au patrimoine de droit civil n'a pas été formulée explicitement par le législateur du début des années 2000, ou même pensée comme telle ; bien plus, rien n'excluait une dénomination propre aux biens culturels, clairement distancée du droit civil<sup>2</sup>. Mais on peut suggérer que, précisément, ce phénomène d'attraction est venu de ce que la notion de patrimoine au sens civiliste entrait tout naturellement en résonance avec celle de patrimoine culturel. Sous le double rapport de l'être et de l'avoir, énonçant ici l'idée d'un patrimoine commun de la nation, voire de l'humanité, l'emprunt permet de suggérer une dimension intrinsèquement collective à ces

(1) Dans la théorie civiliste, le patrimoine se définit comme un ensemble de biens et d'obligations qui naissent sur la tête d'une personne, l'actif répondant du passif. Toute personne a un patrimoine, seule une personne a un patrimoine, une personne n'a qu'un patrimoine, « credo classique » de la notion, qui aujourd'hui encore dans le droit français, conserve une actualité certaine : William Dross, *Droit civil : les choses*, Paris, LGDJ, 2012, n° 489-1.

(2) On peut en l'occurrence se demander pour quelle raison avoir adopté un Code du patrimoine, et pourquoi ne l'avoir pas intitulé par exemple Code du patrimoine culturel. Cela eut été probablement plus pédagogique, évitant une possible confusion dans le maniement de la notion de patrimoine. Il semble qu'il y ait eu des débats sur ce point et que, précisément, le choix a été d'endosser ce terme plus générique.

choses, quoique peu simple à exprimer dans les catégories conceptuelles du droit positif<sup>1</sup>.

Il n'est pas sûr, néanmoins, que cette mise en relation subtile entre patrimoine culturel et patrimoine de droit civil fonctionne pleinement. On observe en effet que l'enchâssement dans le droit des biens – c'est-à-dire, en somme, la réduction du patrimoine à un simple ensemble de biens dont le critère distinctif est l'intérêt culturel – imprime une certaine direction de travail. D'une façon quelque peu paradoxale, ce chemin contraint éloigne le droit du patrimoine culturel de sa dimension collective, pour le ramener à un vis-à-vis entre l'État, puissance publique qui, au nom de l'intérêt général, impose son projet de protection, d'un côté, et le propriétaire assujetti, de l'autre côté<sup>2</sup>, avec les outils qui en découlent (servitude d'utilité publique, expropriation, etc.). Il s'ensuit une forme d'assèchement de la réflexion sur l'expression juridique du patrimoine culturel, par exemple autour de l'idée d'un patrimoine collectif sur lequel le public aurait des droits ou, plus diffusément, un pouvoir de contrôle.

Certaines typologies de patrimoine opposent pourtant une certaine résistance à cette assimilation. Il est frappant de voir que le patrimoine archéologique, seul type de patrimoine défini singulièrement dans le Code du patrimoine, procède d'une logique toute autre. Selon l'article L. 510-1 du Code du patrimoine, « constituent des éléments du patrimoine archéologique tous les vestiges, biens et autres traces de l'existence de l'humanité, y compris le contexte dans lequel ils s'inscrivent, dont la sauvegarde et l'étude, notamment par

des fouilles ou des découvertes, permettent de retracer le développement de l'histoire de l'humanité et de sa relation avec l'environnement naturel ». Et c'est précisément dans ce domaine que se dessine de plus en plus nettement la figure du patrimoine en tant que bien commun, comme le signale la neutralisation récente des droits de propriété privée, par la loi du 7 juillet 2016, du propriétaire du terrain sur les vestiges mis au jour. De son côté, la matière des archives, objet à part comme l'on signalé les discussions autour de l'intitulé du Code, ne se construit à aucun moment à partir de la notion de propriété. Enfin, l'introduction récente dans l'article L. 1 d'un nouveau paragraphe précisant que le patrimoine s'entend également des éléments du patrimoine culturel immatériel<sup>3</sup>, ouvrant une autre voie possible dans l'expression de ce collectif, marque à nouveau la distance. Dans le processus de patrimonialisation, à l'expertise savante se prononçant sur la valeur de l'œuvre qui caractérise le droit du patrimoine, se substitue un autre mode d'avènement patrimonial, fondé avant tout sur un acte de reconnaissance de paternité d'une communauté sur un ensemble de biens. Ces profondes différences de détermination et de qualification du patrimoine ont fait toute la difficulté d'intégration de cet objet du patrimoine culturel immatériel dans la définition fixée au premier alinéa de l'article 1 du Code du patrimoine. Elle eut nécessité d'être encore plus infidèle à la notion civiliste, dans la mesure où le patrimoine immatériel renvoie pour partie à des choses inappropriées : les savoir-faire, les pratiques, les rites et autres, tous ces éléments reliés à cette notion de patrimoine immatériel ne sont pas des objets de propriété. Ces quelques exemples montrent

(1) Pour une réflexion sur cette difficulté en droit le collectif et les moyens de la surmonter, voir les débats juridiques actuels autour des « communs ».

(2) Sur cette mise en forme, à la genèse des textes, voir Marie Cornu et Noé Wägener, « Quelle conception de la propriété dans la loi du 31 décembre 1913 ? », in Jean-Pierre Bady *et al.*, 1913..., *op. cit.*, p. 215-233.

(3) Au sens de l'article 2 de la convention internationale pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, adoptée à Paris le 17 octobre 2003.

que le patrimoine culturel n'est pas seulement déterminé ou déterminable par les modèles du droit civil.

La question patrimoniale n'est donc pas qu'une affaire de rapports de force juridiquement concrétisés (qui, de l'État ou du propriétaire, parviendra à disposer du pouvoir d'imposer ses choix concernant le sort d'une chose ?). Elle est cela, mais elle n'est pas que cela : si le patrimoine est d'abord et avant tout une construction juridique, ce n'est pas seulement parce que l'État a décidé d'imposer sa puissance souveraine sur ces choses ; c'est parce qu'il existe, à son fondement, une conviction – constamment refrénée, mais qui revient systématiquement – que ces choses sont « à tous ». Cette conviction est une revendication juridique en soi, mais qui peine à être prise au sérieux : il reste couramment admis que dire du patrimoine qu'il est à « tout le monde », à la « nation » ou à l'« humanité », c'est user d'une belle métaphore, mais ce ne ce n'est pas énoncer une vérité juridique. Un tel refus n'a pas toujours été de rigueur, pourtant. Plusieurs tentatives doctrinales ont existé pour penser des droits plus complexes qu'une propriété individualiste exacerbée. À la fin du 19<sup>e</sup> siècle, par exemple, Raymond Saleilles, dans sa réflexion sur la « propriété artistique » (il qualifie ainsi la protection supportée par certains biens au titre des monuments historiques), élabore une construction tout à fait originale dans laquelle il démarque cette propriété singulière de la propriété privative et exclusive de l'article 544 du Code civil<sup>1</sup>. Il

décèle dans cette propriété une parenté forte avec les propriétés coutumières où cohabitent simultanément plusieurs droits. Ces réflexions s'inscrivent alors dans un contexte plus général d'émergence des théories du « droit social » et, s'agissant plus spécifiquement de la propriété, de reconnaissance d'une « fonction sociale de la propriété » qui ne saurait être ramenée au seul pouvoir souverain du propriétaire sur sa chose.

Il y a tout lieu de penser que les réflexions actuelles sur les « communs », qui foisonnent chez les économistes, les philosophes et les juristes, mais aussi chez les historiens, témoignent d'une insatisfaction du même type. L'autorité de Léon Duguit, auteur important des réflexions du droit social du début du 20<sup>e</sup> siècle, sert notamment certaines décisions de justice récentes, pour porter l'argument de la fonction sociale de la propriété et les attentes contemporaines assises sur la reconnaissance de besoins et de droits collectifs<sup>2</sup>. Précisément, le patrimoine culturel se révèle être l'un des terrains privilégiés de développement de ces réflexions : au fond, le droit du patrimoine exprime-t-il seulement une organisation juridique de la puissance publique, au nom de la protection de l'intérêt général ? Ou dévoile-t-il, de manière plus ou moins adroite, les droits collectifs sur ces choses, qu'il serait trop facile de réduire à une simple figure rhétorique servant de justification aux rapports de domination existants ? Bref, n'est-il pas temps de prendre davantage au sérieux dans l'analyse du droit du patrimoine l'espèce de conviction de droit naturel qui se trouve au fondement du patrimoine, et qui, pourrait-on dire, nous

(1) Voir les deux études suivantes de cet auteur : Raymond Saleilles, « Loi du 30 mars 1887 relative à la conservation des monuments et objets d'art ayant un intérêt historique et artistique », *Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur*, 1, 1891, p. 635-738 ; *id.*, « La législation italienne relative à la conservation des monuments et objets d'art. Étude de droit comparé », *Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur*, 5, 1895, p. 1-98.

(2) Notamment en Italie et en Amérique latine (du côté de la Cour constitutionnelle colombienne). Voir Maria Rosaria Marella, « Fonction sociale de la propriété (Italie et Amérique latine) », in Marie Cornu, Fabienne Orsi et Judith Rochfeld (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, Paris, PUF, 2017, p. 562-566, p. 562.

ramène à la Révolution (la propriété nationale collective des chefs-d'œuvre comme restauration du bon ordre du monde), que Saleilles avait cherché à concilier avec une approche libérale, et que les citoyens expriment au quotidien lorsqu'ils invoquent la « propriété de tous » et le « patrimoine de l'humanité » ? Ne sont-ce pas, autrement dit, les « catégories vétustes de la pensée juridique », pour utiliser une expression de Gurvitch<sup>1</sup>, que le patrimoine oblige à reprendre, en ce qu'il témoigne au quotidien de leur dépassement ? Dans ce cadre, en tout cas, il est clair que le point culminant du débat est à chercher du côté de la propriété publique du patrimoine culturel (et en particulier du côté de sa propriété étatique), telle qu'elle peut s'exprimer, entre autres, dans la question de l'inaliénabilité des collections publiques des musées. C'est ici, en effet, que se confrontent, à un niveau de proximité extrême, l'idée d'une propriété de tous (ce qui appartient à une personne publique n'est pas approprié par un individu en particulier) et sa négation potentielle (ce qui appartient à une personne publique n'appartient pas aux individus, même pris tous ensemble) ; et c'est sur ce sujet, on le sait, que la sensibilité de l'opinion publique est la plus aiguisée.

Marie Cornu  
 Institut des sciences sociales  
 du politique (ISP), CNRS, 94235  
 Cachan cedex, France

Noé Wagener  
 Université Paris-XII, Marchés, institutions,  
 libertés, 94010, Créteil cedex, France

Directrice de recherches au CNRS, au sein de l'Institut des sciences sociales du politique (ISP), **Marie Cornu** a notamment dirigé, avec Fabienne Orsi et Judith Rochfeld, le *Dictionnaire des biens communs* (PUF, 2017) et, avec Jérôme Fromageau et Catherine Wallaert, le *Dictionnaire de droit comparé du patrimoine culturel* (CNRS éditions, 2012). Elle a édité, avec Vincent Négri, le *Code du patrimoine commenté* (Daloz, 2017) et coordonné, avec Jean-Pierre Bady, Jérôme Fromageau, Jean-Michel Leniaud et Vincent Négri, *1913 : genèse d'une loi sur les monuments historiques* (La Documentation française/Comité d'histoire du ministère de la Culture, 2013). (Marie.Cornu@cnrs.fr)

**Noé Wagener** est maître de conférences en droit public à l'Université Paris-XII, au sein de l'équipe Marchés, institutions, libertés, et chercheur associé à l'Institut des sciences sociales du politique (ISP). Ses recherches principales portent sur le droit du patrimoine culturel, auquel il a consacré sa thèse de doctorat ainsi que plusieurs articles. Il mène par ailleurs des recherches sur les théories du droit social et, d'une façon générale, sur les rapports entre le droit et les formes collectives d'organisation. Sur ce sujet, il a notamment coordonné l'ouvrage *Droit et Anarchie* (L'Harmattan, « Presses universitaires de Sceaux », 2013). (noewagener@yahoo.fr)

(1) Georges Gurvitch, *L'Idée du droit social*, préf. de Louis Le Fur, Paris, Sirey, 1932, p. 2.