

Titre VII

Les cahiers du Conseil constitutionnel

Hors-série - octobre 2020

QPC et droit de la culture

Responsable scientifique

Marie CORNU

Directrice de recherches CNRS (Institut des sciences sociales du politique, UMR 7220 : CNRS, ENS Paris Saclay, Université Paris Nanterre)

Coordinateurs scientifiques

Lily MARTINET

Senior Research Fellow à l'Institut Max Planck Luxembourg pour le droit procédural

Nicolas THIEBAUT

Post-doctorant à l'Institut des sciences sociales du politique

Auteurs

Marie CORNU

Directrice de recherches CNRS (Institut des sciences sociales du politique, UMR 7220 : CNRS, ENS Paris Saclay, Université Paris Nanterre)

Anaïs DECHAMBRE

Docteur en droit public de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Institut des sciences juridique et philosophique de la Sorbonne (ISJPS), UMR 8103

Clea HANCE

Doctorante en droit public à l'Université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines, ENS Paris Saclay, Fondation des sciences du patrimoine

Jacques DE LA PORTE DES VAUX

Doctorant en droit public à l'Université Paris Saclay

Inès LAMOURI

Doctorante en droit public à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Lily MARTINET

Senior Research Fellow à l'Institut Max Planck Luxembourg pour le droit procédural

Émilie TERRIER

Docteure en droit privé de l'Université de Poitiers

Nicolas THIEBAUT

Post-doctorant à l'Institut des sciences sociales du politique

Noé WAGENER

Professeur de droit public à l'Université de Rouen Normandie

I. Problématisation générale et objectifs de la recherche

Il est possible que cette recherche, qui s'intéresse aux rapports entre la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) et le droit de la culture, apparaisse comme une manière extraordinairement ciblée d'interroger le bilan de la procédure de l'article 61-1 de la Constitution. C'est le cas, sans doute, si l'on conçoit le droit de la culture comme une simple branche du droit qui, *grosso modo*, renvoie au champ d'action du ministère de la Culture, à savoir la création, l'architecture et le patrimoine⁽¹⁾. Or, si le droit de la culture intègre évidemment ce champ (constituant ainsi ce qu'on peut nommer le « droit des politiques culturelles »), on peut aussi se saisir de ce concept pour essayer, plus généralement, d'embrasser toutes les revendications de droits 1° par lesquelles des acteurs entendent exprimer, sur le terrain juridique, les valeurs constitutives de leur identité personnelle et collective, 2° dès lors que ces acteurs rattachent eux-mêmes explicitement ces valeurs à la « Culture » ou à leur « culture ». S'y expriment potentiellement des intérêts multiples, qui aspirent à une reconnaissance par le droit.

Notre hypothèse est que, si l'on entend le droit de la culture ainsi et dès lors que l'on conçoit la QPC non pas seulement comme le moyen technique de purger les inconstitutionnalités de l'ordre juridique jusque-là intouchables mais comme l'un des terrains les plus spectaculaires sur lesquels les justiciables sont susceptibles de formuler des revendications juridiques (la revendication de leurs droits et libertés face à la loi), alors *les croisements entre droit de la culture et QPC sont inévitables*.

Ce sont ces croisements que notre projet de recherche tente d'identifier.

La principale difficulté de cette approche tient dans le fait que, précisément, *les revendications que les acteurs formulent sur le terrain culturel trouvent relativement peu de prises immédiates et évidentes sur le plan juridique, et donc sur le plan contentieux*. C'est un point que nous avons pu constater en droit administratif⁽²⁾. Un tel constat est plus vrai encore au niveau constitutionnel, et s'exprime de manière particulièrement flagrante dans le contentieux des droits fondamentaux qu'est la question prioritaire de constitutionnalité. Il est clair, en effet, et sans entrer plus dans les détails à ce stade, que *les revendications d'ordre culturel peinent à investir la catégorie des « droits et libertés que la Constitution garantit »*. On peut même dire que *cette catégorie vient plus souvent en opposition qu'en soutien d'une action juridique se revendiquant de la défense de la culture*, par exemple lorsqu'un requérant oppose son droit de propriété à une mesure de protection comme l'inscription au titre des monuments historiques⁽³⁾. Les choses auraient évidemment été plus simples si un véritable « droit fondamental à la culture »⁽⁴⁾ avait existé ; mais l'aiguillon que pouvait constituer l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 (« La Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte [...] à la culture ») n'a jamais été investi, comme nous le verrons⁽⁵⁾. L'accès à la culture, dans ce dispositif, est pensé non de façon autonome mais, au mieux, dans le sillage de l'égal accès à l'instruction⁽⁶⁾.

Cela ne signifie en aucun cas -- bien sûr -- que les considérations d'ordre culturel ne transpirent pas de nombre des débats ouverts dans le cadre de questions prioritaires de constitutionnalité. Famille, laïcité, bioéthique, etc. sont des sujets qui non seulement mettent en branle les droits fondamentaux, mais rappellent combien le droit est une variable dépendante de la culture, ce que les *cultural legal studies* ont amplement pointé⁽⁷⁾. Par exemple, nul ne contestera que la décision n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, *Mmes Isabelle D. et Isabelle B.*, sur l'adoption au sein d'un couple non marié ne saurait être comprise hors du cadre culturel de la société française dans laquelle elle s'inscrit et dont elle est dépendante. Toute QPC est évidemment inscrite dans un cadre culturel qui la détermine, et ce, même si elle ne l'assume que dans de très rares cas. Précisément, ce sont *ces « rares cas », dans lesquels, à un moment ou à un autre d'une QPC, on a expressément invoqué la culture, qui sont au départ de notre recherche*.

La question générale à laquelle nous avons cherché à répondre, en étudiant les interrelations entre les QPC et ce que nous appelons le « droit de la culture », est celle de savoir par quelles voies la culture parvient à « passer » dans le droit, c'est-à-dire à être délibérément intégrée dans le débat juridique en tant que catégorie d'action, en plus d'être inconsciemment omniprésente. Ce qui revient à poser la question de savoir comment se « juridicise » ce qui est expressément pensé par un ou plusieurs acteurs comme relevant de la culture .

Savoir comment se « juridicise » la culture, c'est, d'abord, regarder comment (et jusqu'où) elle est mobilisée en tant que ressource argumentative ; c'est, ensuite, mesurer comment (et jusqu'à quel point) elle est juridiquement activée, au point de devenir une véritable ressource juridique.

II. Remise en contexte de l'étude

Cette problématique de recherche, ici appliquée aux questions prioritaires de constitutionnalité, s'inscrit dans le cadre des nombreux travaux académiques qui, aujourd'hui, s'intéressent à la diversité des manières dont la culture -- la catégorie d'action que l'on appelle « culture » -- produit des incidences sur le plan juridique⁽⁸⁾. On observe, à cet égard, que la notion de culture est une notion plurielle qui se trouve souvent dans ses différentes modalités à la croisée d'intérêts multiples.

En premier lieu, la notion de culture, est couramment saisie, sur le plan juridique, en tant qu'objet de politique publique : les collectivités publiques conduisent des « politiques culturelles » qui se présentent explicitement comme telles, et, pour cela, elles mobilisent - entre autres instruments - le droit, que ce soit en matière de patrimoine (monument historiques, musées, archéologie, etc.), de création artistique ou, de manière plus récente, de

pratiques, de connaissances et de savoirs, etc. Sous cette perspective, la mise en œuvre des politiques culturelles se traduit souvent par un enjeu de négociation entre les intérêts privés de certains individus et l'intérêt public de conservation ou de diffusion de la culture. C'est par exemple la question des droits des propriétaires privés de monuments historiques face à une ingérence de l'État au nom d'un intérêt général à la sauvegarde du patrimoine. C'est encore, le droit individuel de certains auteurs sur leur création face au droit d'accès du public à la culture.

Au cours de ces dernières décennies, l'approche classique de la culture liée aux politiques culturelles, s'est enrichie d'une lecture plus anthropologique diffusée dans nombre de textes dans le droit. Reposant sur une dimension plus sociale de la culture, elle entend prendre en compte les relations qu'entretiennent des personnes et des choses, qu'elles revendiquent comme ayant une valeur culturelle. Sous cette impulsion, le rapport de la « culture » au droit s'élargit et se complexifie. Dans son contenu, le droit de la culture pourrait ainsi comprendre l'identité culturelle et les modes de vie de personnes et de collectifs et de ce fait aspire dans sa forme à une « fondamentalisation », ainsi que l'affirme le Groupe de Fribourg⁽⁹⁾, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations unies⁽¹⁰⁾, et de manière plus hésitante, l'Unesco⁽¹¹⁾. À cet égard, la notion de « droit à la culture » et, bien plus encore, celle de « droits culturels », si elles sont déjà anciennes, connaissent depuis une vingtaine d'années un regain d'intérêt très fort, et expriment une velléité de rapprochement du droit de la culture aux droits fondamentaux. Or, si l'enjeu est conçu comme considérable du côté du droit international, qui a largement investi la question des « droits à la culture » et des « droits culturels », on remarque que l'approche du droit français reste très discrète sur ce versant⁽¹²⁾ : les distances entre ces deux espaces normatifs, dans les rapports entre culture et droits fondamentaux, ne manquent pas de susciter le débat, comme en témoigne, par exemple, le fait que le colloque-anniversaire du ministère de la Culture, en décembre 2019 était tout entier consacré à cette question⁽¹³⁾.

Enfin, les aspects économiques ont été plus explicitement discutés et intégrés dans les logiques culturelles. Cette dimension économique apparaît au travers de la mise en œuvre des politiques culturelles dans le soutien des industries culturelles nationales dans un monde globalisé, mais aussi dans le cadre des enjeux de financement de la culture et la capacité de l'État à garantir cette dépense. La question de l'intérêt économique s'agrège au débat de la sauvegarde et de la promotion de la culture et est ainsi susceptible d'affecter la manière dont se négocient les différents intérêts en présence.

III. Méthodologie et données de la recherche

Le premier objectif de notre recherche est d'analyser les usages de l'argument culturel aux différents stades de la procédure de QPC. Pour cela, il était nécessaire de porter notre regard sur l'ensemble de la chaîne, y compris en amont des décisions rendues par le Conseil constitutionnel, en intégrant dans notre analyse les argumentaires juridiques développés par les requérants et les intervenants dans les documents déposés lors de la procédure. De ce point de vue, sur le plan méthodologique, nous avons ainsi entendu nous situer dans une approche compréhensive, partant non pas d'une conception *a priori* de ce en quoi consisterait la culture, mais de la mobilisation d'arguments formalisés comme « culturels » par les acteurs eux-mêmes⁽¹⁴⁾.

Il est à noter que nous avons fait le choix, dans cette recherche, de nous en tenir aux productions écrites. Aucun entretien n'a été réalisé, en particulier. Le biais est important : il est indiscutable qu'au stade de la mise en forme des pièces procédurales déposées par les justiciables auprès du Conseil constitutionnel, un travail considérable de mise en ordre des argumentaires juridiques a d'ores et déjà été réalisé, afin d'optimiser les chances d'obtenir satisfaction. Ce point problématique a longuement été discuté au sein de l'équipe. Il nous est finalement apparu qu'il était préférable de renoncer à remonter l'intégralité de la chaîne de fabrication des argumentaires, à la fois pour des raisons de comparaison entre les affaires, de temps de la recherche, et de compétences à disposition dans l'équipe.

L'identification des voies de « passage » (et de « blocage ») de la culture dans le droit supposait ensuite d'analyser la réception de ces argumentaires par le juge lui-même, mais aussi, en aval de la décision QPC, la portée de celle-ci, directement chez les juges du fond, et indirectement auprès des juridictions internationales⁽¹⁵⁾. Ce travail a été réalisé selon les méthodes habituelles d'analyse juridique de la jurisprudence.

IV. Principales conclusions de la recherche, premières vues

Les QPC représentent un terrain idoine pour observer les voies de passage de la « culture » dans le droit -- davantage que le contentieux administratif, qui reste un contentieux « classique » des politiques culturelles. C'est là, en effet, qu'est susceptible de se nouer de la façon la plus spectaculaire la revendication « culturelle » des acteurs et sa mise en jeu sur le terrain des droits fondamentaux. Surtout, ***c'est là qu'est susceptible d'être observé avec le plus de netteté le décalage entre la forte « culturalisation » des revendications sociales maintes fois observée par ailleurs et la résistanc du droit, et en particulier des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à ce phénomène.***

À partir de ces deux hypothèses de recherche, notre étude s'est développée selon trois axes successifs :

- Le premier axe, plutôt d'ordre descriptif, s'attache à cartographier les usages de l'argument culturel aux différentes étapes des QPC ;

- Le deuxième axe, davantage d'ordre analytique, étudie les raisons de la faible réception, de la part du Conseil constitutionnel, de l'argument culturel dans les QPC ;
- Le troisième axe est plus nettement d'ordre prospectif : Au-delà du constat de l'insuffisante mobilisation et de la très faible réception de l'argument culturel, il s'intéresse à ce qu'un tel argument entend signifier. La diversité des intérêts collectifs que les revendications formulées sur le terrain culturel expriment – et quand bien même elles l'expriment de manière très insatisfaisante – se trouve aujourd'hui littéralement écrasée dans le contentieux des QPC, qui développe, au contraire, une approche largement individualiste des droits et libertés que la Constitution garantit.

Premières conclusions : Cartographie des usages de l'argument culturel dans les QPC

Le constat d'une faible culturalisation des décisions QPC – Du point de vue des usages juridiques de l'argument culturel, on peut d'abord relever que, si un certain nombre de contentieux sont identifiés comme se rapportant à un objet culturel, **l'argument culturel est rarement explicitement débattu, qu'il soit défendu par les parties ou invoqué par le juge** .

On le retrouve évidemment dans un certain nombre des **contentieux qui mettent en jeu des dispositifs juridiques dérivant des politiques culturelles**, et dans lesquels on identifie des objets culturels, tels que les dispositifs de protection des monuments historiques, de circulation des biens culturels (avec le thème du droit de rétention). En ce qui concerne les litiges relatifs à la propriété littéraire et artistique, on observe que le droit de la création n'est pas, en soi, revendiqué comme un objet culturel. Les enjeux culturels ne se retrouvent en discussion que dans certaines affaires dans lesquelles, par exemple, on discute des droits des usagers. C'est le cas lorsqu'au nom de la diversification de l'offre culturelle, on plaide un meilleur accès aux œuvres ⁽¹⁶⁾ .

L'usage du concept de culture au service d'une argumentation juridique se dévoile au travers de revendications qui ont trait à **l'invocation d'un droit de pratiquer sa culture**, d'une certaine façon en écho avec la convention sur la diversité des expressions culturelles. C'est le cas, en particulier dans la décision sur les langues régionales ⁽¹⁷⁾ . Est aussi invoqué le droit d'accès à la culture, par exemple, en matière de propriété intellectuelle dans la discussion autour du droit à l'image des domaines nationaux dans l'affaire *Wikimédia* ⁽¹⁸⁾ avec le débat autour du droit d'accès aux œuvres.

De manière déjà plus rare, des affaires peuvent également s'inscrire sous le signe de la question culturelle dans certaines disciplines frontières. C'est le cas par exemple en matière d'environnement et d'urbanisme, où des enjeux de politiques patrimoniales ont notamment pu être débattus. L'exemple de la décision n° 2011-224 QPC du 24 février 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*, est de ce point de vue emblématique, dans la mesure où le juge, à propos de la contestation d'un permis de construire accordé à la fondation Vuitton pour l'édification d'un musée, précise les contours d'un intérêt général culturel ⁽¹⁹⁾ . Toutefois une telle hypothèse apparaît assez exceptionnelle. D'une manière générale, l'argument culturel reste en réalité très peu mobilisé en matière d'urbanisme ⁽²⁰⁾ . De la même façon, le droit de l'environnement manifeste une certaine proximité avec le droit de la culture dans de nombreux instruments, notamment la Convention concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel (1972), et dans des principes partagés, tels que le principe de participation ⁽²¹⁾ . Pourtant, la question culturelle apparaît uniquement de façon latente dans les QPC relatives au droit de l'environnement ⁽²²⁾ .

On observe en outre, qu'un certain nombre de domaines reconnus dans certains instruments de droit international comme des objets culturels n'ont, pour l'instant, jamais été traités sur ce terrain dans le cadre de la QPC. C'est le cas, par exemple, de l'artisanat ⁽²³⁾ ou du sport qui ont fait l'objet de QPC dans lesquelles les revendications des justiciables portaient sur des motifs non culturels tels que la liberté d'entreprendre, le droit à l'emploi ou encore le principe de nécessité et de légalité des délits et des peines.

Il en va de même pour les QPC ayant trait à la religion. En effet, de nombreuses expressions culturelles y sont intimement mêlées (pèlerinages, chants religieux, cérémonies), et la religion elle-même peut être regardée comme l'expression de la culture, dans une lecture très extensive. Mais aucune décision ne se place sur ce terrain. D'une manière générale, leur argumentaire s'organise autour des questions classiques de non-discrimination, d'égalité, de liberté d'expression ⁽²⁴⁾ . Le même constat peut être fait à propos des décisions relatives aux gens du voyage.

On observe ainsi que la conception de la culture qui transparait de l'usage de la QPC est réduite à son expression la plus classique : au sens du contentieux qui s'est développé dans le cadre de la QPC, la culture se définit essentiellement par rapport au champ des politiques culturelles. Si l'on délaisse la question de l'objet culturel du contentieux pour se tourner vers l'argumentation juridique, on constate ainsi qu'en dehors des QPC qui entrent dans le champ des politiques culturelles, la traduction des revendications culturelles ne trouve guère de prise, soit que les justiciables eux-mêmes n'investissent pas ce ressort du droit à la culture (le fait est qu'il reste peu développé en droit français), soit encore que le juge constitutionnel n'entende pas ces revendications.

Les stratégies variables des justiciables dans l'usage des normes de référence – Les personnes physiques ou morales qui élèvent le conflit construisent leur argumentaire de différentes manières. Les usages qu'ils font des normes de référence dépendent logiquement d'abord de la mesure contestée, qui peut ou non être de nature culturelle. Dans un premier groupe de contentieux, les droits et libertés invoqués le sont à des fins de

contestation d'un dispositif de droit de la culture. Dans un second groupe de contentieux, les justiciables, au contraire, mobilisent les normes de référence au soutien d'un intérêt culturel. Dans ces deux plans, les stratégies varient :

Dans la première catégorie de contentieux, la QPC vise surtout à confronter le droit de la culture à la logique des droits fondamentaux, quitte à le remettre radicalement en cause. Elle est donc dans une très large mesure plaidée par les justiciables à des fins de **rééquilibrage des charges résultant du droit de la culture**. Il n'en demeure pas moins que, dans la plupart des cas, ce n'est pas tant la recherche d'équilibre qui est attendue que la disparition pure et simple de la mesure attaquée. Dans ces contentieux, les justiciables vont avoir recours à des normes de référence telles que **le droit de propriété** ou **la liberté d'entreprendre** ⁽²⁵⁾.

Cette volonté de contester les « bases » du droit de la culture est d'autant plus saillante qu'elle vise des dispositifs législatifs relativement anciens (inscription au titre des monuments historiques introduite dans la loi du 31 décembre 1913 en 1927, protection au titre des monuments naturels et des sites de 1930, extension de la licence légale aux services de radio par internet de 1992, droit de reproduction des œuvres d'art de 1902, droit de rétrocession de 1941, etc.) ⁽²⁶⁾.

Dans la deuxième catégorie de contentieux, les justiciables invoquent **des droits et libertés au soutien d'une mesure culturelle**, certains, en très petit nombre, en mobilisant une norme culturelle (ex. droit d'accès à la culture), d'autres en s'appuyant sur des normes plus générales. Les justiciables vont dans le premier cas avoir à cœur de dégager une norme de référence proprement culturelle. Toutefois, les droits culturels trouvant difficilement leur place dans le corpus de droits et libertés disponibles exploitables, les justiciables vont rechercher dans des normes plus pragmatiques des leviers pour faire passer leur revendication. Par exemple, afin d'avoir accès aux archives du personnel politique, les requérants invoquent l'article 15 de la Déclaration de 1789, disposition qui se rattache à une revendication de transparence et de démocratie administrative et non directement à une défense d'un intérêt culturel.

C'est certainement au stade du *choix* des normes de référence que se manifeste toute la spécificité de la matière culturelle dans l'enceinte de la QPC. Dans la grande majorité des cas, la QPC est appréhendée par les justiciables comme le lieu de transformation du droit de la culture dans deux sens différents, que ce soit pour neutraliser ou tempérer sa portée ou encore pour introduire dans le champ du droit de la culture une dimension nouvelle portée par une logique de droits fondamentaux. À cet égard, le critère du « caractère nouveau » de la question posée par le justiciable, au stade du filtrage des QPC, peut se présenter comme un outil propice au développement de normes de référence en matière culturelle ⁽²⁷⁾. Étant, avec le caractère sérieux, l'un des critères alternatifs de renvoi des questions au Conseil constitutionnel ⁽²⁸⁾, il se présente comme une voie à investir en vue de ce développement dans la mesure où il encourage le juge constitutionnel à se positionner sur l'existence de nouvelles normes de référence invoquées. Sans l'impulsion des justiciables, l'existence d'un développement en ce sens reste toutefois peu envisageable. Or, force est de constater que l'argument culturel n'est pas, loin s'en faut, au cœur des stratégies des acteurs. **L'ensemble des usagers de la QPC se détourne finalement de cette ressource du droit à la culture, privilégiant une approche plus pragmatique. Cela signifie que la culture passe dans le droit par d'autres canaux que celui de droits culturels, d'une façon opportuniste. Les justiciables adossent en effet leurs revendications culturelles à d'autres normes plus générales : la liberté d'entreprendre, la liberté d'expression, le principe d'égalité, le droit de propriété, etc.**

Deuxièmes conclusions : La réception de l'argument culturel par le Conseil constitutionnel : la question des « droits culturels »

À première vue, la question prioritaire de constitutionnalité peut apparaître comme un instrument privilégié de juridicisation de la culture, dans un contexte de fondamentalisation du droit à la culture. La reconnaissance de droits fondamentaux de la culture paraît toutefois s'être heurtée à un effet de résistance de la part du juge constitutionnel.

L'inhibition des droits culturels comme droits et libertés garantis peut trouver une première explication dans la faiblesse du ressort textuel auquel raccrocher les QPC, ou encore du déficit de densité normative de certaines d'entre elles. On peut de ce point de vue questionner le rôle d'interprète du juge qui lui permet de délimiter le périmètre et le contenu des droits et libertés invocables dans une QPC. Lorsqu'il s'agit de consacrer des droits culturels en les rattachant à des normes de référence dont l'objet est explicitement culturel, soit le juge constitutionnel neutralise la possibilité de les mobiliser – ces dispositions n'accèdent pas au rang de droits et libertés garantis par la Constitution –, soit il fait preuve d'une extrême réticence dans leur activation.

Dans le cadre de la QPC relative au droit à l'image des domaines nationaux ⁽²⁹⁾, un débat s'est noué entre les parties au sujet du caractère opérant de l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 par lequel la Nation « garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à [...] la culture. » Si le Conseil constitutionnel a pu reconnaître une portée juridique à cet alinéa dans une décision QPC récente en en déduisant que l'exigence constitutionnelle de gratuité s'appliquait à l'enseignement supérieur public ⁽³⁰⁾, il ne s'est pas saisi de l'occasion dans sa décision de 2018 pour reconnaître un droit à la culture ⁽³¹⁾.

On observe une même réticence lorsque le juge constitutionnel considère que l'article 75-1 de la Constitution, qui prescrit que « Les langues régionales appartiennent au patrimoine de la France », n'a pas pour effet d'instituer « un droit ou une liberté que la Constitution garantit »⁽³²⁾. Dans le prolongement de sa jurisprudence DC, cette position du Conseil procède d'un refus de reconnaître l'existence de « droits collectifs » -- entendus comme des « droit[s] individuel[s] dont l'exercice présuppose l'appartenance à un groupe »⁽³³⁾ -- au nom du principe d'égalité. À rebours de cette approche, le Comité national consultatif sur les droits de l'Homme défend l'idée selon laquelle la reconnaissance de droits collectifs est indispensable à l'établissement d'une égalité réelle entre les peuples autochtones et le reste de la population⁽³⁴⁾. Son rapport relève ainsi qu'« [e]u égard à la situation de marginalisation de ces peuples, les droits individuels ne sont pas toujours suffisants pour assurer l'effectivité de l'accès aux droits fondamentaux »⁽³⁵⁾, et appelle en conséquence à développer la politique de traitement préférentiel en faveur des peuples autochtones. La Cour interaméricaine des droits de l'homme paraît s'être engagée dans cette voie à l'occasion de son arrêt du 17 juin 2005, *Communauté indigène Yakye Axa c. Paraguay*, dans lequel elle a estimé que l'égalité des individus dans la jouissance des droits individuels passait par la prise en considération des « caractéristiques propres qui différencient les membres des peuples indigènes de la population en général et qui constituent leur identité culturelle »⁽³⁶⁾. Par cette technique, la Cour tentait ainsi « d'accorder l'universalité des droits avec un certain relativisme culturel »⁽³⁷⁾, de réaliser un « universel relativisé »⁽³⁸⁾ selon le mot de Mireille Delmas-Marty.

Avant l'entrée en vigueur de la procédure QPC, le Conseil constitutionnel avait pu en particulier exprimer son hostilité à une telle aspiration en matière linguistique, notamment à l'occasion de sa décision du 15 juin 1999 relative à la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires⁽³⁹⁾. À cette occasion, il avait ainsi estimé que la protection des principes d'indivisibilité de la République et d'« unicité du peuple français » impliquait de déclarer la Charte contraire à la Constitution en ce qu'ils « s'oppos[ai]ent à ce que soient reconnus des droits collectifs à quelque groupe que ce soit, défini par une communauté d'origine, de culture, de langue ou de croyance »⁽⁴⁰⁾. En d'autres termes, toute reconnaissance de droits spécifiques à des individus à raison de leur appartenance à une communauté atteint l'homogénéité du droit applicable sur le territoire et porte atteinte au principe d'égalité. Il n'est en conséquence possible de prévoir une différence de traitement qu'à la condition qu'elle ne soit pas fondée sur l'appartenance à un tel groupe, c'est-à-dire sur l'origine.

Afin de contourner l'objection du Conseil constitutionnel, les requérants de la QPC « Langues régionales »⁽⁴¹⁾ avaient tenté d'extraire le germe de la polémique en insistant sur la dimension patrimoniale du droit qu'ils revendiquaient et en maintenant ainsi à distance notamment la question de l'usage de la langue dans les rapports entre les individus et l'administration. En vain. Comme le relève le commentaire de la décision lui-même, le rejet de la prétention des requérants dans cette décision QPC s'inscrit dans le prolongement d'une « jurisprudence restrictive »⁽⁴²⁾ en la matière. La revendication butte ici sur l'attachement du Conseil à l'universalisme républicain⁽⁴³⁾ et à la conception de l'égalité qui en découle.

Cette réticence du Conseil à consacrer des droits collectifs peut également être constatée dans la décision relative aux courses de taureaux. Le Conseil n'y a pas retenu l'argumentaire déroulé par l'Observatoire national des cultures taurines et l'Union des villes taurines de France. Ces dernières soutenaient, dans leurs observations, la reconnaissance d'un « intérêt général de sauvegarde du pluralisme culturel ». Ce motif d'intérêt général s'opposerait, selon les associations intervenantes, d'une part, à l'uniformisation des « traits » et des « caractères » de la société et, d'autre part, assurerait la diversité des identités locales et le caractère « multiculturel de la nation » en préservant les traditions et les particularismes locaux⁽⁴⁴⁾. Si la formulation d'un motif d'intérêt général de sauvegarde du pluralisme culturel n'aurait pourtant pas conduit à consacrer un véritable droit au profit des minorités et des communautés locales ou culturelles, sa reconnaissance butte sur les positions du Conseil constitutionnel. Un tel raisonnement pourrait tendre par exemple à protéger juridiquement un mode de vie, comme celui des gens du voyage, ou des pratiques culturelles minoritaires. Opposé à une telle approche, le Conseil préfère se fonder sur son analyse classique du principe d'égalité : plutôt que de faire sien ce motif d'intérêt général culturel, il estime que la différence de traitement instaurée par le législateur entre les localités où une tradition locale ininterrompue existait et le reste de la France était justifiée par la différence des situations.

De manière générale, on peut observer que, sur les sujets qui nous intéressent dans le cadre de la présente recherche, la QPC ne produit guère de déplacement des positions du Conseil constitutionnel. Avec la QPC, le Conseil n'est plus seulement saisi avant la promulgation de la loi, mais aussi après, à l'occasion d'une instance ; il n'est plus saisi exclusivement par des autorités politiques mais également par des justiciables il est désormais chargé d'assurer la conformité de la loi non seulement à la Constitution, mais, de manière plus spécifique et régulière, aux droits et libertés qu'elle garantit. Aussi, l'on pouvait s'attendre à ce que le Conseil constitutionnel, dans sa fonction de juge des droits fondamentaux nouvellement saisi de revendications inédites, évolue dans son appréhension de ces droits et libertés. Il semble de ce point de vue que, pour l'heure, l'introduction de la QPC n'a pas modifié en substance leur lecture, si l'on excepte l'interprétation de l'article 15 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen⁽⁴⁵⁾. Si cette absence peut également témoigner d'une faible mobilisation de l'argument culturel par les justiciables, et notamment dans l'invocation par eux de nouvelles normes constitutionnelles, il apparaît que le Conseil est pour le moment peu enclin à une telle évolution. Ce constat ne concerne alors pas que les normes de référence du contrôle. Les motifs des décisions du juge constitutionnel ne reprennent, en effet, que très rarement les arguments culturels développés devant lui. En la matière, la concrétisation, par le Conseil, de son contrôle -- encouragé également par d'autres groupes de travail⁽⁴⁶⁾ -- pourrait être une manière d'intégrer ces arguments dans le contrôle de

constitutionnalité des lois. Sans aller jusqu'à une logique de subjectivation du contrôle visant à statuer au regard de la situation particulière du justiciable, le Conseil pourrait davantage prendre en considération les arguments soulevés devant lui dans les motifs de ses décisions. En matière culturelle, cela pourrait par exemple l'amener à faire évoluer sa jurisprudence sur le principe d'égalité pour prendre davantage en compte la situation de certaines minorités (voir *supra*).

Troisièmes conclusions : La QPC comme lieu de questionnement des rapports entre droit de la culture et droit à la culture

Si l'on résume nos conclusions à ce stade : 1° la « fondamentalisation » de la culture – phénomène particulièrement sensible dans le droit international avec la figure des droits culturels – trouve un faible terrain d'expression dans la procédure de la QPC ; et d'une façon générale, 2° l'argument culturel « passe » peu dans cette procédure de contrôle de constitutionnalité.

Il ne nous appartient évidemment pas de juger ce point, que de bonnes raisons peuvent justifier. Ceci dit, il serait très réducteur d'arrêter le débat à cet endroit : la figure des « droits collectifs » en matière culturelle ne s'arrête pas aux seules « communautés », mais concerne également des collectifs ouverts qui aspirent eux-mêmes à l'universalité. **Le « public » est le premier de ces collectifs .**

C'est précisément ce « public » qui, à ce jour, demeure très mal accueilli dans les QPC. Celles-ci tendent, au contraire, à ramener les débats à une opposition entre intérêts individuels et pouvoir souverain de l'État de définir l'intérêt général, *niant alors l'existence d'intérêts collectifs du public susceptibles d'être juridiquement garantis hors de la figure de l'intérêt général*. Sur ce point, une exception parmi les décisions rendues récemment par le Conseil constitutionnel peut toutefois être relevée en dehors de notre corpus. Il s'agit de la décision n° 2019-823 QPC du 31 janvier 2020 dans laquelle le Conseil constitutionnel fait exister, par la reconnaissance d'un objectif à valeur constitutionnelle, la notion de patrimoine commun des êtres humains ⁽⁴⁷⁾. En jugeant constitutionnelle l'interdiction d'exportation de produits phytopharmaceutiques, le Conseil « universalise » le rapport à l'environnement en prenant en considération les atteintes que les activités françaises peuvent porter à l'étranger. Ainsi, il ressort de cette décision la possibilité de penser juridiquement un collectif non clos et transnational dans le cadre de la protection de l'environnement. Comme il l'est très clairement mentionné dans le commentaire officiel de la décision, « l'objectif de protection de l'environnement ne se limite (...) pas à la protection de l'environnement national » mais « revêt une portée universelle dont s'infère la possibilité pour le législateur de promouvoir cette protection partout sur la planète » ⁽⁴⁸⁾.

De ce point de vue – et mise à part cette dernière décision – ce que nous font toucher du doigt les revendications exprimées en matière culturelle qui, aspirant à une concrétisation juridique, sont plaidées devant le juge constitutionnel, ce sont plus fondamentalement les limites des cadres de pensée dans la résolution de ces litiges et le caractère réducteur des mises en forme juridiques dans lesquelles on inscrit le raisonnement.

Le juge dans la QPC, est saisi de revendications culturelles multiples dont la plupart échouent faute de trouver le bon mode d'expression juridique. La culture est le lieu par excellence d'émergence de ces revendications fondées sur des intérêts multiples. Et l'on observe que, dans la cartographie des droits et intérêts saisis par la QPC, certains sont tout à fait exclus du débat juridique. C'est particulièrement frappant dans le cas des personnes (individus ou groupes) qui fondent leur action non sur la revendication d'un droit individuel, mais sur la contestation de modes d'appropriation qui leur privent de la jouissance de choses en principe non appropriées. C'est notamment le cas dans la décision relative au droit à l'image des domaines nationaux ou encore celle statuant sur le sort de documents d'archives publiques de l'exécutif.

Le Conseil constitutionnel, dans sa décision *Association Wikimedia France*, justifie l'allocation d'un droit à l'image entre les mains du gestionnaire d'un domaine national. Cette prérogative, selon le juge permettrait « d'éviter » qu'il ne soit porté atteinte au caractère exceptionnel des monuments de l'État. Se faisant, le Conseil constitutionnel dégage deux objectifs d'intérêt général qu'il place au même rang, l'un est fondé sur la protection du « caractère de biens présentant un lien exceptionnel avec l'histoire de la Nation et détenus, au moins partiellement, par l'État » ⁽⁴⁹⁾, l'autre tient à « la valorisation économique du patrimoine que constituent les domaines nationaux » ⁽⁵⁰⁾. Ces deux objectifs justifient l'existence d'un régime *ad hoc* de contrôle, par le gestionnaire, de l'image de son bien. Le juge vient ici consolider la création d'un droit privatif (le gestionnaire peut autoriser ou interdire la captation de l'image) que les requérants contestaient au nom d'une revendication culturelle fondée entre autres sur l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 (accès à la culture) mais aussi et surtout sur l'idée que cette image relève du domaine public, sphère d'inappropriabilité en droit d'auteur. La perspective ne doit cependant pas s'inscrire dans une opposition sommaire entre droit à la culture et droit de la culture. En particulier, droit à la culture et droit de la culture sont susceptibles de s'entrecroiser, comme en droit d'auteur où les droits exclusifs cohabitent avec les intérêts légitimes du public (c'est en ce sens que le domaine public et les exceptions aux droits patrimoniaux ont été reconnus par le législateur). Dans l'affaire relative au droit à l'image des domaines nationaux, les requérants faisaient preuve d'originalité en invoquant un principe fondamental reconnu par les lois de la République de l'extinction de l'exclusivité des droits patrimoniaux au-delà d'un certain temps. L'argument n'est pas retenu par le juge, témoignant de la difficulté liée à la recherche d'outils juridiques susceptibles de soutenir l'accès à la culture.

Une observation du même ordre pourrait être faite s'agissant de l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité des biens du domaine public de droit administratif (décision n° 2018-743 QPC du 26 octobre 2018, *Société Brimo de Laroussilhe*). En effet, dans cette décision, il aurait été loisible au Conseil

constitutionnel de conférer une portée constitutionnelle aux principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité. S'il est vrai que le contexte juridique actuel n'y est pas particulièrement favorable, une possibilité était ici donnée d'investir plus fondamentalement la notion de domaine public, plus particulièrement en ce qui concerne la protection des biens culturels mobiliers. Il semble finalement que la décision met davantage en avant les privilèges extraordinaires de l'État propriétaire plutôt que sa fonction de garant, à l'égard du public, des biens culturels.

C'est également le refus de garantir juridiquement les intérêts collectifs du public en dehors de la figure de l'intérêt général dont témoigne la décision traitant de l'accès à des documents publics. Dans une décision déposée suite au refus de communication des documents issus des archives de la présidence de François Mitterrand, un chercheur spécialiste du conflit au Rwanda met en cause la loi sur les archives en ce qu'elle institue un régime dérogatoire d'accès aux archives des membres de l'exécutif. Ce régime introduit par la loi du 15 juillet 2008⁽⁵¹⁾ légalise la pratique des protocoles jusqu'alors dépourvus de base légale, systèmes par lesquels le producteur conditionnait le versement de ces archives à des restrictions et surtout pouvait désigner un tiers mandataire chargé d'autoriser ou d'interdire la communication des documents⁽⁵²⁾. Si la loi de 2008 évacue pour l'avenir cette possibilité d'introduire un tiers personne privée dans un système intéressant la circulation de documents publics, elle consolide l'ensemble des protocoles signés avant l'entrée en vigueur de la loi de 2008 sous certaines restrictions. Le juge constitutionnel, dans un premier temps, reconnaît l'existence d'un droit d'accès aux documents d'archives publiques fondé sur l'article 15 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen⁽⁵³⁾. C'est la première fois qu'il donne sens à cette disposition et lui confère une portée juridique. Le droit de demander des comptes est bien un droit garanti par la Constitution. L'innovation mérite ici d'être soulignée. Toutefois, aussitôt posé, le principe est neutralisé au nom d'un intérêt général. Selon le juge constitutionnel, « le législateur a entendu, en les plaçant sous le contrôle des intéressés, accorder une protection particulière à ces archives, qui peuvent comporter des informations susceptibles de relever du secret des délibérations du pouvoir exécutif et, ainsi, favoriser la conservation et le versement de ces documents ». Que cette méthode d'encadrement du versement d'archives soit invoquée pour encourager la collecte de ces documents, le motif peut être entendu, face à la réticence réelle des hommes politiques à verser leurs archives. Il a été largement défendu par les archivistes et a sans aucun doute produit des effets positifs. Droit d'accès aux documents *versus* intérêt général de conservation, l'on pourrait soutenir que les termes dans lesquels le législateur concilie nécessités de transparence et impératif du secret s'inscrit dans cette quête d'équilibre. Sinon que le principal problème dans la mise en place du système des protocoles n'est pas qu'en soi, il porte atteinte au droit d'accès, finalité centrale du droit des archives publiques, mais dans la privatisation du système d'accès. Les protocoles reconnaissent le droit du signataire de bloquer l'accès, un droit qu'il exerce à titre privé, quasiment à titre de propriétaire et non en tant qu'autorité exerçant une compétence à titre collectif et il peut désigner un tiers mandataire pour exercer ce pouvoir d'autoriser ou d'interdire.

On peut encore citer l'affaire *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*⁽⁵⁴⁾, assez emblématique de ces bénéficiaires invisibilisés, où l'on voit que le juge pointe l'ouverture du cercle des bénéficiaires (le public, les touristes, ... l'intérêt général), mais sans prendre la mesure de l'effet de fermeture (la privatisation sous-jacente à toute l'opération de construction de la fondation Vuitton)⁽⁵⁵⁾.

En cela l'enceinte de la QPC agit comme un révélateur de la grande diversité des intérêts culturels qui s'expriment sur la chose, de la complexité des arbitrages auxquels se livre le juge constitutionnel lorsqu'ils entrent en conflit, et de la simplification discutable du cadre de pensée dans lequel ces arbitrages s'opèrent.

Si l'on peut admettre que la QPC est un lieu de transformation du droit de la culture, on observe qu'il suit une certaine pente. D'abord le mode de traitement de l'articulation entre droit à la culture et droit de la culture est très imprégné d'une approche propriétaire. Le producteur des documents en sa qualité de propriétaire détient des droits puissants y compris celui de s'opposer au dispositif de communication de documents qui pourtant, par leur mode de production, sont publics. Quant au droit à l'image des domaines nationaux, il naît sur la tête du gestionnaire. A ce titre, il est considéré comme légitime dans l'exercice de ce contrôle de l'image de biens exceptionnels, alors que ceux-ci sont en vertu du Code du patrimoine placés sous la surveillance de l'administration de la culture, sous son contrôle scientifique et technique. En bonne logique, c'est donc à elle qu'échoit cette prérogative attachée à la valeur symbolique de ces biens, ce qu'a quelque peu négligé le législateur en 2016.

En l'occurrence, en faisant de la valorisation économique une composante également recevable de l'intérêt général culturel, on ne peut manquer de se demander si un certain nombre des QPC étudiées ne s'engagent pas résolument en faveur d'un renforcement des fondements propriétaires du droit de la culture, laissant alors peu de place à l'expression d'intérêts concurrents. Autrement dit, contre le droit d'accès de tous -- au patrimoine par exemple -- s'affirmeraient les pouvoirs juridiques et économiques du propriétaire. On peut ici mettre de côté trois des décisions en matière de propriété intellectuelle⁽⁵⁶⁾ qui arbitrent en faveur d'une limitation des droits de propriété dans un domaine fortement animé par une logique propriétaire, c'est-à-dire dans lequel le progrès de la matière n'a été pensé qu'en termes de progression des droits de propriété, oubliant quelque peu que l'économie du système repose aussi sur un équilibre entre les droits de l'auteur et les droits du public.

Mais dans d'autres affaires, le maniement de l'intérêt général, parfois même qualifié d'intérêt général culturel, pourrait finalement venir à rebours de dispositifs de droit de la culture, voire introduire toute autre considération que des enjeux culturels. Et cette forme d'instrumentalisation tient encore davantage à distance l'expression d'intérêts multiples, en particulier ceux des usagers et utilisateurs. Ce qui est sûr, c'est qu'au travers de ces différents

litiges, on observe une vraie difficulté à penser des intérêts qui n'entrent pas dans le schéma propriétaire. Le prisme propriétaire invisibilise certaines des utilités que l'on peut retirer d'une chose ou d'un service culturel, en particulier lorsqu'elles touchent à la sphère de l'inappropriable.

La QPC peut être un bon espace de discussion dans cette question de l'articulation droit de la culture/droit à la culture. Il semble que cette rencontre n'ait pas tout à fait eu lieu. Le refoulement de droits et libertés garantis par la Constitution en est une des causes. Une des raisons en est que les ressorts en sont pour le moins discrets et quoi qu'il en soit le Conseil constitutionnel n'investit pas ceux d'entre eux qui seraient susceptibles de venir au soutien d'un intérêt culturel, que ce soit l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 ou encore la mention des langues régionales comme partie intégrante du patrimoine de la France. Sans doute, la perspective de reconnaître des droits fondamentaux individuels ou collectifs produit-elle un effet de refoulement. Il s'ensuit que ce que révèle la QPC, c'est que l'articulation entre droit de la culture et droit à la culture est largement impensée ou encore qu'elle n'est pensée qu'en termes d'opposition, comme si, nécessairement, le droit à la culture heurterait le droit de la culture. Il y aurait d'un côté un droit souverain de l'État et de l'autre la mise en mouvement d'un droit subjectif de l'individu. Or le droit à la culture ou plutôt les intérêts qui s'expriment sur une chose culturelle, comme l'a fort bien démontré Céline Romainville, ne prennent pas en toute hypothèse la forme juridique d'un tel droit. Il peut bien être conçu comme une obligation à la charge de l'État. Les revendications culturelles portées à la faveur d'une QPC pouvaient être un chemin pour faire évoluer en ce sens le droit de la culture, en particulier au travers de la notion d'intérêt général ou encore en mobilisant les Principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (PFRLR) ce que démontrent les affaires relatives au droit à l'image des domaines nationaux et au droit des archives. Dans ces deux espèces, le juge délaisse cette piste, consolidant des dispositifs à rebours de l'intérêt culturel et faisant émerger une certaine vision de l'intérêt général culturel. Or ces deux contentieux pouvaient être l'occasion de concevoir autrement l'infiltration d'un droit du public dans le droit de la culture, en se déprenant des schémas de pensée propriétaire qui surdéterminent le droit du patrimoine culturel. Il y avait notamment une belle opportunité de faire exister le domaine public intellectuel comme sphère de libre parcours, de non réservation. La QPC pouvait aussi être l'occasion de rappeler que les archives publiques ne sont pas la propriété de leurs producteurs. **De ce point de vue, l'enjeu, dans ce passage de la culture dans le droit, n'est pas de réduire la réflexion à la question de la constitutionnalisation des droits culturels, de les traduire en droits et libertés que la Constitution garantit mais, plus largement, d'arriver à penser positivement en droit la diversité des intérêts culturels à protéger.** C'est peut-être dans ce sens-là que pourraient se dessiner des pistes de réflexion. Celles-ci pourraient rejoindre les travaux engagés sur les biens communs entrepris dans le cadre du GIP Mission de recherche Droit et Justice ⁽⁵⁷⁾.

(1): Pour reprendre la trilogie de l'importante réforme récente portée par le ministère de la Culture, la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine.

(2): Ce faible outillage juridique des justiciables pour formuler leurs revendications patrimoniales autrement qu'en obtenant l'action de l'État est bien résumé par le contentieux dit de « la maison du Peuple », à Saint-Malo. Au début des années 2000, l'Association des amis de la maison du Peuple décide de solliciter l'inscription au titre des monuments historiques de ce bâtiment syndical des années 20, haut-lieu de la mémoire ouvrière de la région malouine, mais essuie le refus des services de l'État qui estiment que l'intérêt d'histoire et d'art de ce bâtiment n'est pas suffisant pour justifier une telle mesure. L'affaire est portée devant le juge administratif, qui, combinant l'appréciation de la rareté de l'édifice, de son intérêt architectural et de sa qualité de « lieu de mémoire du mouvement ouvrier » local, annule la décision du préfet de région et l'oblige à reprendre l'instruction du dossier (CAA Nantes, 26 juin 2009). L'inscription au titre des monuments historiques de la maison du Peuple est finalement prononcée par un arrêté du 16 novembre 2001. S'il existe de très nombreuses mesures de protection du patrimoine annulées par le juge, ce cas d'annulation d'un refus de l'État de protéger un immeuble reste cependant unique à ce jour. Certes, cette affaire ne saurait être trop vite analysée comme la marque de l'émergence d'un « droit à la protection » du patrimoine ; mais il est sûr, en revanche, qu'elle témoigne des potentialités de l'appropriation par la société civile des moyens juridiques de l'État, ici retournés contre l'État.

(3): Cons. const., déc. n° 2011-207 QPC du 16 décembre 2011, *Société Grande Brasserie Patrie Schutzenberger (Inscription au titre des monuments historiques)*.

(4): Un travail approfondi de réflexion de droit constitutionnel a été mené sur ce point côté belge par Céline Romainville, aujourd'hui professeure à l'Université catholique de Louvain : *Le droit à la culture, une réalité juridique. Le régime juridique du droit de participer à la vie culturelle en droit constitutionnel et en droit international*, préf. de M. Verdussen, Bruxelles, Bruylant, 2014.

(5): Du moins sur le versant de l'accès à la culture. Dans une décision récente, le Conseil constitutionnel a en effet donné sens à l'accès à l'instruction et plus spécialement au devoir qu'a l'État d'organiser l'enseignement public à tous les degrés et qui en tire un principe de gratuité (Cons. const., déc. n° 2019-809 QPC du 11 octobre 2019, *Union nationale des étudiants en droit, gestion, AES, sciences économiques, politiques et sociales et autres (Droits d'inscription pour l'accès aux établissements publics d'enseignement supérieur)*).

(6): L'égal accès à la culture pourrait postuler l'organisation d'un service public d'enseignement mais non, spécialement, du moins dans la lecture communément retenue, celle de services publics culturels à même d'assurer ce droit, et encore moins des droits opposables « à » la culture. V. en ce

(7) : Sur ce point, v. l'ouvrage majeur de D. Nelken (dir.), *Comparing Legal Cultures*, Aldershot, Dartmouth Publishing Co Ltd, 1997.

(8) : Sur la notion de droit de la culture, voir le rapport final.

(9) : Ce groupe de travail international coordonné par Patrice Meyer-Bisch et rattaché à l'Institut interdisciplinaire d'éthique et des droits de l'homme de l'Université de Fribourg est à l'origine de la déclaration de Fribourg sur les droits culturels adoptée en 2007, qui propose une lecture très extensive de la notion. Sur les différentes acceptions de cette notion de droits culturels ou de droit à la culture, voir le rapport final.

(10) : Observation générale n° 21 : Droit de chacun de participer à la vie culturelle (art. 15, parag. 1, a, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels), Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR), 43^e session 2-20 novembre 2009, E/C.12/GC/21.

(11) : La Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (2003) s'ouvre par une triple référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966) et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966). La Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles (2005) relie, quant à elle, la diversité culturelle à « la pleine réalisation des droits de l'homme et des libertés fondamentales proclamés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans d'autres instruments universellement reconnus » (préambule, par. 5).

(12) : On peut citer à cet égard les timides références aux « droits culturels » dans trois lois récentes en France. La loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République prévoit ainsi dans son article 103 que « La responsabilité en matière culturelle est exercée conjointement par les collectivités territoriales et l'État *dans le respect des droits culturels énoncés par la convention de l'Unesco sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles du 20 octobre 2005.* » (nous soulignons). De même, l'article 3 de la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine dispose que « L'État, à travers ses services centraux et déconcentrés, les collectivités territoriales et leurs groupements ainsi que leurs établissements publics définissent et mettent en œuvre, *dans le respect des droits culturels énoncés par la convention de l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles du 20 octobre 2005,* une politique de service public construite en concertation avec les acteurs de la création artistique. » (nous soulignons). Enfin la loi n° 2019-1100 du 30 octobre 2019 relative à la création du Centre national de la musique, mentionne parmi les mission du Centre celle de « 1° Soutenir l'ensemble du secteur professionnel, dans toutes ses pratiques et dans toutes ses composantes, et en garantir la diversité, dans le respect de l'égalité des répertoires et *des droits culturels énoncés par la convention de l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles du 20 octobre 2005* » (art. 1^{er}, nous soulignons).

(13) : *Du partage des chefs-d'œuvre à la garantie des droits culturels*, colloque organisé au musée du Louvre les 19 et 20 décembre 2019, organisé par le Comité d'histoire du ministère de la Culture en partenariat avec le musée du Louvre dans le cadre de la célébration des 60 ans du ministère de la Culture.

(14) : Sur la question de la sélection des décisions retenues dans le cadre de cette étude et de la définition de son périmètre, on se permet de renvoyer au rapport final.

(15) : Sur la méthodologie adoptée et le corpus des décisions étudiées, voir le rapport final.

(16) : Cons. const., déc. n° 2017-649 QPC du 4 août 2017, *Société civile des producteurs phonographiques et autre (Extension de la licence légale aux services de radio par internet)*. Dans cette espèce, c'est en l'occurrence le Conseil constitutionnel qui fait de la diversification de l'offre culturelle un objectif d'intérêt général justifiant l'atteinte au droit de propriété des auteurs et ce sont ces derniers qui contestent le mécanisme de licence légale comme forme de privation de leur droit.

(17) : Cons. const., déc. n° 2011-130 QPC du 20 mai 2011, *Mme Cécile L. et autres (Langues régionales)*.

(18) : Cons. const., déc. n° 2017-687 QPC du 2 février 2018, *Association Wikimedia France et autre (Droit à l'image des domaines nationaux)*.

(19) : Cons. const., déc. n° 2011-224 QPC du 24 février 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne (Validation législative de permis de construire)*; alors même que le juge administratif a estimé le dispositif inconstitutionnel : CAA Paris, 18 juin 2012, n° 11PA00758, *Fondation d'entreprise Louis Vuitton pour la création*.

(20) : Voir par exemple Cons. const., déc. n° 2017-672 QPC du 10 novembre 2017, *Association Entre Seine et Brotonne et autre (Action en démolition d'un ouvrage édifié conformément à un permis de construire)* et n° 2016-597 QPC du 25 novembre 2016, *Commune de Coti-Chiavari (Plan*

(21) : À cet égard voir l'article 15 de la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel ratifiée par la France en 2008 et l'article 7 de la Charte de l'environnement de 2004.

(22) : Sur ces décisions, voir le rapport final.

(23) : Cons. const., déc. n° 2011-139 QPC du 24 juin 2011, *Association pour le droit à l'initiative économique (Conditions d'exercice de certaines activités artisanales)*; décision n° 2012-285 QPC du 30 novembre 2012, *M. Christian S. (Obligation d'affiliation à une corporation d'artisans en Alsace-Moselle)*.

(24) : Cons. const., déc. n° 2012-297 QPC du 21 février 2013, *Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité (Traitement des pasteurs des églises consistoriales dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle)*; n° 2013-353 QPC du 18 octobre 2013, *M. Franck M. et autres (Célébration du mariage - Absence de « clause de conscience » de l'officier de l'état civil)*; n° 2017-633 QPC du 2 juin 2017, *Collectivité territoriale de la Guyane (Rémunération des ministres du culte en Guyane)*.

(25) : Cons. const., déc. n° 2011-207 QPC du 16 décembre 2011, *Société Grande Brasserie Patrie Schutzenberger (Inscription au titre des monuments historiques)*; n° 2014-426 QPC du 14 novembre 2014, *M. Alain L. (Droit de retenir des œuvres d'art proposées à l'exportation)*; n° 2012-283 QPC du 23 novembre 2012, *M. Antoine de M. (Classement et déclassement de sites)*; n° 2018-743 QPC du 26 octobre 2018, *Société Brimo de Laroussilhe (Inaliénabilité et imprescriptibilité des biens du domaine public)*; n° 2018-754 QPC du 14 décembre 2018, *Société Viagogo et autre (Délit de vente ou de cession irrégulière de titres d'accès à une manifestation sportive, culturelle ou commerciale ou à un spectacle vivant)*.

(26) : Sur ces affaires, voir le rapport final.

(27) : Le « droit constitutionnel d'accès aux documents administratifs » avait par exemple été invoqué par un justiciable à l'appui d'une QPC, comme le révèlent les conclusions du rapporteur public Aurélie Bretonneau sur la décision de non renvoi du Conseil d'État n° 389806 du 14 septembre 2015. La question posée par le justiciable n'apparaît cependant pas dans les motifs de la décision de non renvoi.

(28) : V. les dispositions de l'article 23-5 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, ainsi que l'interprétation qui en a été faite par le Conseil constitutionnel dans la décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, *Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*.

(29) : Cons. const., déc. n° 2017-687 QPC du 2 février 2018, *Association Wikimedia France et autre (Droit à l'image des domaines nationaux)*.

(30) : Cons. const., déc. n° 2019-809 QPC du 11 octobre 2019, *Union nationale des étudiants en droit, gestion, AES, sciences économiques, politiques et sociales et autres (Droits d'inscription pour l'accès aux établissements publics d'enseignement supérieur)*.

(31) : Pour plus de détails, on se permet de renvoyer au rapport final.

(32) : Cons. const., déc. n° 2011-130 QPC du 20 mai 2011, *Mme Cécile L. et autres (Langues régionales)*, § 3.

(33) : Comité national consultatif sur les droits de l'homme, Avis du 23 février 2017 sur la place des peuples autochtones dans les territoires ultramarins français : la situation des kanaks de Nouvelle-Calédonie et des amérindiens de Guyane, p. 36.

(34) : *Ibid.*

(35) : *Ibid.*, p. 36-37.

(36) : Série C, n° 125, § 51.

(37) : L. Burgorgue-Larsen, A. Übeda de Torres, S. Garcia Ramirez, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 552.

(38) : M. Delmas-Marty, *Le relatif et l'universel*, Paris, Le Seuil, 2004, p. 406.

(39) : Cons. const., déc. n° 99-412 DC du 15 juin 1999, *Charte européenne des langues régionales ou minoritaires*.

(40) : *Ibid.*, cons. 6.

(41): Cons. const., déc. n° 2011-130 QPC du 20 mai 2011, *Mme Cécile L. et autres (Langues régionales)*.

(42): Commentaire de la décision n° 2011-130 QPC du 20 mai 2011, *Mme Cécile L. et autres (Langues régionales)*, p. 4.

(43): O. Bui-Xuan, *Le droit public français entre universalisme et différencialisme*, Paris, Economica, coll. « Corpus Essais », 2004.

(44): Observations en intervention de l'Observatoire national des cultures taurines et l'Union des villes taurines de France, p. 6 et s.

(45): Qui a été pour la première fois mobilisé comme un droit garanti par la Constitution. S'il ne s'agit pas d'un argument culturel, il est cependant invoqué à l'appui d'une finalité culturelle, la conservation des archives publiques.

(46): Voir par exemple au sujet des personnes en situation de vulnérabilité les projets 1 et 14.

(47): Cons. const., déc. n° 2019-823 QPC du 31 janvier 2020, *Union des industries de la protection des plantes (Interdiction de la production, du stockage et de la circulation de certains produits phytopharmaceutiques)*, § 4.

(48): Commentaire de la décision n° 2019-823 QPC du 31 janvier 2020, *Union des industries de la protection des plantes (Interdiction de la production, du stockage et de la circulation de certains produits phytopharmaceutiques)*, p. 14.

(49): Cons. const., déc. n° 2017-687 QPC du 2 février 2018, *Association Wikimedia France et autre (Droit à l'image des domaines nationaux)*, § 10.

(50): *Ibid.*

(51): Loi n° 2008-696 du 15 juillet 2008 relative aux archives, *JORF* n° 0164 du 16 juillet 2008, p. 11322, texte n° 2.

(52): B. Quiriny, « Le droit dérogatoire d'accès aux archives du pouvoir exécutif validé par le Conseil constitutionnel », *AJDA*, 2017, p. 2310.

(53): Cons. const., déc. n° 2017-655 QPC du 15 septembre 2017, *M. François G. (Accès aux archives publiques émanant du président de la République, du Premier ministre et des autres membres du Gouvernement)*, § 4.

(54): Cons. const., déc. n° 2011-224 QPC du 24 février 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*.

(55): Sur cette affaire, v. le rapport final.

(56): Cons. const., déc. n° 2017-649 QPC du 4 août 2017, *Société civile des producteurs phonographiques et autre (Extension de la licence légale aux services de radio par internet)*; et n° 2013-370 QPC du 28 février 2014, *M. Marc S. et autre (Exploitation numérique des livres indisponibles)*.

(57): Travaux en cours pilotés par Judith Rochfeld sur le thème de la traduction juridique des communs et auxquels participent Marie Cornu et Noé Wagener sur la thématique des biens culturels.

Citer cet article

« QPC et droit de la culture », Titre VII [en ligne], Hors-série, *QPC 2020 : les dix ans de la question citoyenne*, octobre 2020. URL complète : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/qpc-et-droit-de-la-culture>