

Le droit au patrimoine culturel face aux révolutions

Zeynep Turhalli



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/998>

DOI: 10.4000/revdh.998

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Zeynep Turhalli, « Le droit au patrimoine culturel face aux révolutions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 6 | 2014, Online since 29 November 2014, connection on 09 July 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/998> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.998>

This text was automatically generated on 9 July 2020.

Tous droits réservés

Le droit au patrimoine culturel face aux révolutions

Zeynep Turhalli

AUTHOR'S NOTE

(intervention orale assurée dans le cadre de la journée d'étude doctorale du 6 février 2014, *Révolution et droits de l'homme*, CREDOF, Université Paris Ouest-La Défense)

- 1 La conservation et la mise en valeur du patrimoine culturel sont longtemps restées des prérogatives des Etats. Mais avec les nouveaux enjeux des politiques culturelles et juridiques, la question du rôle des communautés tend à devenir centrale et commence à peser dans la prise des décisions. En droit international, à partir des années 1990¹, une démocratisation s'est ouverte à différents acteurs tels que les peuples autochtones et les ONG². Toutefois, en droit interne, la gestion du patrimoine culturel reste encore une compétence exclusive de l'État, découlant du principe que l'État protège l'intérêt général³.
- 2 Pourtant, la notion de patrimoine culturel ne renvoie pas exclusivement à l'intérêt général. Ce type de patrimoine apparaît comme un bien commun à une population, à une nation, et dans de nombreux cas, à toute l'humanité⁴. En ce sens, l'existence d'un monopole d'État en matière de patrimoine culturel suscite un problème pour d'autres entités qui revendiquent des intérêts collectifs en matière de patrimoine culturel.
- 3 Depuis les années 2000, le débat s'est beaucoup élaboré sur ce point au sein de l'UNESCO. L'organisation privilégie les références anthropologiques plutôt que les définitions politiques ou les statuts juridiques, comme les nations, les minorités ou le peuple. On utilise plutôt la notion de communauté culturelle pour expliquer le caractère de groupes culturels, qui correspond non seulement aux peuples autochtones aux minorités ethniques ou religieuses, mais aussi à tous les autres groupes culturels⁵.
- 4 Or, les patrimoines culturels sont plus souvent définis autrement que par les usages anthropologiques. On peut donner l'exemple du patrimoine de l'Europe pour une

appréhension géographique, celui du patrimoine commun de l'humanité pour une appréhension de l'universel. Parfois aussi ce sont simplement les groupes d'amateurs eux-mêmes qui créent le patrimoine culturel de leur choix.

- 5 De plus, depuis les années 1980, nous utilisons le mot patrimoine culturel dans un contexte militant analogue à celle de l'environnement⁶. C'est un contexte qui rapproche le militantisme de l'environnement et des droits de l'homme. Le paysage culturel est certes aussi important que paysage naturel pour l'homme. Mais le patrimoine culturel est aussi lié à la dignité et l'identité de la personne. Appartenir à une communauté et être un citoyen signifie avoir un intérêt pour le patrimoine culturel digne d'être protégé par les droits de l'homme.
- 6 Les usagers des services publics acquièrent parfois assez de légitimité pour s'imposer comme des acteurs porteurs d'un intérêt collectif. En faisant référence à une conception renouvelée du bien commun, ils réclament un droit d'intervention⁷. Cela engendre des conflits, parfois même des révolutions. Les événements qui se sont déroulés en juin 2013 à Istanbul sont très emblématiques à cet égard. Des manifestants se sont regroupés pour s'opposer au projet de réimplantation d'un monument historique, une caserne ottomane détruite en 1908. L'événement de 2013 a été qualifié de première révolte contre un projet de patrimonialisation dans l'histoire de l'humanité. Loin de se limiter à un acte consensuel de conservation, la protection du patrimoine révèle donc des enjeux conflictuels⁸.
- 7 Pourtant, dans ce champ, il n'existe que peu d'outils juridiques pour concrétiser les revendications des acteurs. Le droit du patrimoine culturel révèle une défaillance démocratique, dévoilant un déficit de légitimité. Dans un premier temps, ce déficit sera analysé depuis l'essor des États nations (I). Dans un second temps, nous verrons que le développement récent d'un droit de l'homme au patrimoine culturel dissimule le déficit de son intégration dans le système des droits (II).

I. La crise de légitimité dans le droit du patrimoine culturel

- 8 Le mot patrimoine vient du mot latin *patrimonium*, de *pater* : père qui signifie l'héritage du père succédé par les enfants. Mais dans son acception de bien collectif, on le définit comme l'ensemble des pratiques et des biens culturels matériels et immatériels appartenant à une communauté. Cela peut être l'héritage du passé et la mémoire collective d'un groupe représenté dans les œuvres de ses artistes ainsi que dans les créations anonymes.
- 9 En droit, dans son acception de bien collectif, le patrimoine culturel est également défini par l'intérêt culturel qu'il présente pour une communauté donnée⁹. Pour souligner son caractère collectif et pour le différencier des intérêts privés, il est défini comme l'« intérêt culturel public »¹⁰. La doctrine s'accorde le plus souvent pour considérer que la notion d'« intérêt public » ne renvoie pas exclusivement à l'intérêt de l'État. Elle insiste ainsi sur le caractère non-lucratif d'un intérêt également rattachable à une collectivité donnée¹¹.
- 10 En ce sens, l'existence d'un monopole d'intérêt public en matière de patrimoine culturel suscite un problème de légitimité. Au cours de l'histoire, ce déficit a longtemps été masqué par différentes stratégies : le nationalisme et les valeurs de l'identité

nationale, en droit interne, l'expertise et l'élitisme, en droit international. Ces stratégies ont donné naissance aux deux concepts de culture que nous utilisons aujourd'hui. L'un, d'inspiration élitiste gouverne la production des arts, de la littérature et des autres représentations historiques, l'autre anthropologique, considère ces derniers comme un mode de vie résultant des traditions partagées par un groupe humain et constituent la base de leur identité culturelle¹².

- 11 Dans les lignes qui suivent, nous nous penchons sur ces différentes stratégies de légitimation, celle qui se déploie au niveau national, d'abord (A), celle qui se déploie au niveau international, ensuite (B).

A. La légitimation à l'échelle nationale

- 12 La protection du patrimoine culturel en droit interne a toujours été confondue avec la fierté d'être une nation et la protection de cette valeur. Et de fait, le patrimoine culturel est un des moyens les plus importants pour la construction d'une identité commune sur le territoire d'un État¹³. Si la souveraineté sur la population et sur le territoire est la condition *sine qua non* de la reconnaissance d'un État, le patrimoine culturel donne une temporalité et met en récit la coexistence de ces éléments sur le territoire¹⁴. Le patrimoine culturel est un élément primordial de la continuité d'un État-Nation. Émerge ainsi la nécessité de protéger le patrimoine culturel en Occident (1) et d'une légitimation de celui-ci, notamment, par le sentiment d'appartenance à une nation (2)

1. La nécessité de protéger le patrimoine culturel

- 13 La protection du patrimoine culturel est une idée caractéristique de la modernité occidentale. La culture en tant que telle n'est pas une préoccupation des sociétés avant l'ère moderne industrielle¹⁵. Cette conception spécifique à la culture et étrangère aux cultures non-occidentales, mais elle l'est aussi aux autres cultures juridiques considérées historiquement. Le droit romain, par exemple, n'attache pas une valeur culturelle à la transmission des objets hérités.
- 14 À l'époque de sa genèse, au XVI^e siècle, le patrimoine est défini comme lieu de mémoire, comme la mémoire du temps. Les monuments témoignent du passage du temps à la postérité¹⁶. Mais à l'époque, la perception du lieu de mémoire était différente d'aujourd'hui, n'étaient considérés comme des témoignages que la compréhension des écritures et l'ouverture vers l'antiquité et les Classiques¹⁷.
- 15 « Pour les humanistes du XVe et de la première moitié du XVI^e siècle, les monuments antiques et leurs vestiges confirmaient ou illustraient le témoignage des auteurs grecs et romains¹⁸ ».
- 16 Dès le XVIII^e siècle, on cherche à faire dialoguer les sources littéraires et les sources figurées. C'est le moment où la valeur interprétative des monuments se détache de sa source écrite. Selon Dominique Poulot¹⁹, ce détachement constitue la découverte de l'authenticité de l'œuvre. Pourtant, l'interprétation de l'authenticité n'est pas chose facile et nécessite des étapes intermédiaires. Une société de savants, cosmopolite et moderne, émerge comme intermédiaire et protecteur d'une culture élitiste universelle²⁰. Françoise Choay explique les caractéristiques de cette communauté :
- 17 « Pendant plus de deux siècles, l'enquête fut menée par un réseau d'érudits appartenant à toutes les nations de l'Europe. Étonnamment divers par leurs naissances (de la moyenne bourgeoisie à la haute aristocratie), leur état (religieux et laïcs, oisifs et

hommes de profession, hommes des lettres et hommes de science) et leur fortune, ils (cette communauté des savants), étaient unis par la même passion [...] ²¹. »

- 18 Dans cet ordre d'idée, pour Dominique Poulot, l'émergence de ce groupe d'intérêt spécifique signifie déjà une première vision politique de la patrimonialité au début du XVIIIe siècle. Cette société des élites et des savants fournit le cadre d'interprétation de tout objet du passé²². Bien que l'auteur évoque une politique de patrimonialité dès cette époque, elle ne constitue pas encore un phénomène public. Poulot envisage sous la dénomination de « patrimonialité » une modalité sensible d'appréhension du passé articulée à une organisation du savoir²³. Cela correspond, selon Françoise Choay, au rôle d'instaurateur que l'on rencontre en Italie à l'époque humaniste, lors de la redécouverte de l'héritage gréco-romain. Puis à l'époque classique, ce sont les antiquaires qui ont donné leur unité aux études européennes sur les antiquités²⁴.
- 19 En France, c'est après la Révolution que la conservation d'un patrimoine a été promue et est devenue affaire d'État. La « nation » devient l'enjeu de patrimonialité. Les nouvelles élites, animées par un sentiment nationaliste, fournissent alors un nouveau cadre d'interprétation, dans lequel comme le souligne, Françoise Choay, le rôle d'instaurateur est joué par l'État. La politique de conservation élaborée à Paris, sous la responsabilité du ministre de l'Intérieur, et l'administration, dispose d'instruments juridiques pénaux pour la conservation de la succession nationale²⁵. D'après Dominique Poulot, la patrimonialisation engagée à partir de la Révolution, est aussi un élément du débat entre contractualistes et essentialistes. La patrimonialisation officielle s'est jouée sur le mode d'une négociation entre les valeurs de la nation nouvellement définies par la forme contractuelle et des valeurs « culturelles » abstraites²⁶. En France, « c'est ce compromis laborieux entre nationalité du contrat et nationalité de culture qui a permis le triomphe d'une nation-patrimoine²⁷ ». A titre de comparaison, en Allemagne, en revanche, la nationalisation de la politique de patrimonialité est conçue comme un retour aux racines : la découverte d'une culture populaire et d'un folklore. Ce retour aux racines a donné lieu au romantisme allemand²⁸.
- 20 Dans ce nouvel ordre, l'État ne s'inscrit pas seulement comme le protecteur du peuple, mais aussi comme le protecteur de l'histoire commune et de la mémoire collective, représentées dans le patrimoine, c'est-à-dire son passé et son avenir. Il ne s'agit pas seulement d'une protection horizontale limitée aux frontières du territoire, mais aussi d'une protection temporelle et historique. Ainsi, la protection du patrimoine culturel se rationalise à travers la nécessité de protéger l'identité culturelle et historique au nom du peuple.

2. La légitimation par les sentiments d'appartenance à une nation

- 21 Au milieu du XIXe siècle, la protection du patrimoine culturel est devenue une préoccupation juridique de l'État-nation, alors qu'elle relevait initialement d'une élite politique qui se posait en protectrice de la haute culture universelle. Cet intérêt de l'État pour la culture fut l'objet, au milieu de XIXe siècle, de plusieurs études sur l'État-nation et le nationalisme.
- 22 À cet égard, Miroslav Hroch a repéré trois phases en comparant des groupes patriotiques dans plusieurs nations en Europe. Selon lui, une première phase qui court de 1789 à 1815 ; une intelligentsia inspirée par le nationalisme issu de la Révolution française commence à s'investir dans la conservation du patrimoine culturel. Cela

s'illustre notamment par la compilation de chants, contes populaires, musiques, danses, et par la codification et la diffusion de la langue. Une deuxième époque (1815-1848) voit la diffusion de cette idée auprès de la bourgeoisie, et mène à une transcription politique de cette entreprise culturelle. Enfin, 1848 inaugure la dernière période qui se poursuivra jusqu'à la fin de première Guerre Mondiale. C'est une période qui connaît la création des États-nations ; le nationalisme reçoit alors progressivement un vaste soutien populaire²⁹.

- 23 Ainsi, selon Ernest Gellner et Eric Hobsbawm, l'idée est que l'État préexiste à la nation qu'il construit en véhiculant une idéologie nationaliste³⁰. Selon Eric Hobsbawm, quelles que soient leurs idéologies, les historiens ont contribué à la conception de cette « communauté imaginaire » (concept emprunté à Benedict Anderson) appelée « nation » et à ses historicismes. Or ; comme Gellner, cet auteur critique l'idée selon laquelle les unités culturelles (les nations) et les unités politiques (les États) doivent être congruentes, et les frontières politiques correspondre aux frontières culturelles : « le nationalisme est une théorie de la légitimité politique qui exige que les limites ethniques coïncident avec les limites politiques et en particulier, que les limites ethniques au sein d'un état donné ne séparent pas les détenteurs du pouvoir du reste du peuple³¹ ».
- 24 Bien que les nouvelles élites des sociétés industrialisées se tournent vers la culture locale des peuples dans un moment donné de l'histoire, Gellner affirme que le principe nationaliste a un esprit éthique « universaliste ». C'est justement là que réside la grande contradiction du nationalisme³². Il n'en demeure pas moins que l'homogénéité culturelle devient une préoccupation des modernes à travers l'idéologie nationaliste³³. Selon Gellner, la culture devient un facteur du progrès après l'industrialisation. A partir de la fin de XVIIIe siècle, les liens entre culture et politique commencent à être posés. L'école devient un instrument de réalisation d'une pédagogie conçue comme universelle.
- 25 Tout ceci va être réalisé dans la langue du peuple que les spécialistes vont standardiser. Les élites intellectuelles et artistiques inventent aussi les grandes mythologies nationales pour exprimer un esprit éternel propre à un peuple donné. Les intellectuels idéalistes se tournent vers la campagne et la paysannerie pensées comme les dépositaires de l'authenticité nationale. Ils s'efforcent de trouver dans le folklore, la littérature populaire, la poésie et la musique une continuité de la tradition qui abrite l'âme collective du Peuple, le *Volksgeist* (l'âme du peuple)³⁴. Selon Alain Babadzan et la thèse de Gellner, ce que les élites intellectuelles et artistiques trouvent comme tradition chez le peuple, est une illustration de la culture d'élite : la littérature et la poésie populaire deviennent le reflet de la littérature d'élite, comme la musique folklorique, la danse populaire, la peinture populaire et la sculpture. La tradition populaire est imitée et intègre la définition bourgeoise de la « culture » comme Beaux-Arts³⁵.
- 26 Selon Hobsbawm, en passant de l'époque où le pouvoir se légitime à travers la divinité vers l'époque laïque, le nationalisme est devenu une force de légitimation du pouvoir. Cette logique caractérise les États Européens du milieu du XIXème siècle jusque dans les années 1940. La liaison du patrimoine culturel et de l'État s'établit juridiquement. Le patrimoine au sens « légal » apparaît dans les législations nationales du XIXe siècle. Le patrimoine culturel se rationalise à travers la nécessité de sa protection au nom de peuple.

- 27 Au niveau international, cette stratégie nationaliste est inopérante ; c'est donc une stratégie universaliste et élitiste qui va être privilégiée.

B. La réponse internationale a la crise de légitimité

- 28 Tandis qu'au niveau étatique, le manque de légitimité de la politique de patrimonialité a conduit des élites à la recherche de moyens alternatifs pour valoriser le patrimoine culturel et renforcer sa protection par le droit, au contraire, à l'échelle internationale, le patrimoine culturel a toujours été considéré sous un angle cosmopolite³⁶. Le patrimoine culturel trouve sa signification dans la haute culture, notamment la peinture, la haute littérature, l'architecture, les ruines et les monuments archéologiques et culturels³⁷.
- 29 L'approche internationale de la protection du patrimoine culturel est héritée d'une conception du patrimoine issue du Siècle des lumières. Elle correspond à une vision cosmopolite qui aspire à l'universel. L'élite a l'ambition de dégager des règles de vie applicables à tous les hommes qui ont atteint le niveau de développement nécessaire³⁸. C'est donc à travers l'idée de protection de valeurs universellement partagées que le déficit de légitimité a été dissimulé au niveau international (1) sans parvenir cependant à résister à une nouvelle crise de l'authenticité (2).

1. La protection du patrimoine culturel comme les valeurs universellement partagées

- 30 La protection du patrimoine culturel en droit international s'est développée à partir d'une vision universaliste portée par le droit de la guerre au début du XXe siècle³⁹. A l'époque, l'expression « patrimoine culturel » n'est pas utilisée mais ce à quoi il renvoie aujourd'hui est déjà reconnu comme devant être protégé en cas de conflits armés⁴⁰. C'est peut-être à cause de cette particularité du droit de la guerre que la protection internationale du patrimoine culturel a, jusqu'à récemment, été limitée à la conservation des édifices et des manifestations physiques et matérielles de la création humaine alors qu'il était davantage attaché à l'identité culturelle et à la mémoire collective des nations dans les droits internes.
- 31 En droit international, le point de focalisation reste toujours l'existence matérielle d'objets de patrimoine culturel. Cette théorie dite théorie traditionnelle de la conservation a longtemps délimité la politique du patrimoine uniquement à la conservation et à la préservation du statut matériel des monuments. Cette approche a été perpétuée par les régimes de protection du patrimoine culturel après la Seconde Guerre mondiale et ensuite par la Convention du patrimoine mondial⁴¹.
- 32 Dans le système de l'ONU, la protection du patrimoine culturel est octroyée à l'UNESCO et son régime est divisé selon les périodes de guerre et de paix. La première Convention sur la protection du patrimoine culturel est celle de La Haye en 1954⁴². Dans cette convention, on utilise pour la première fois l'expression « bien culturel » pour désigner les éléments du patrimoine culturel⁴³. Mais la régularisation du mot patrimoine culturel et sa popularisation sont survenues en grande partie après la Convention mondiale de la protection du patrimoine culturel en 1972⁴⁴. Cette convention est aujourd'hui acceptée par 190 pays membres de l'ONU⁴⁵. Le régime de protection de la Convention constitue un modèle dans la majorité des pays du monde. Cette convention introduit les

notions d'authenticité et de valeurs universelles exceptionnelles⁴⁶. Elle institue par ailleurs une liste du patrimoine mondial qui doit recenser les éléments du patrimoine culturel porteurs de valeurs universelles exceptionnelles du point de vue des arts, des sciences, de l'architecture ou de l'histoire⁴⁷.

2. La nouvelle crise de l'authenticité

- 33 Dans les années 1970, ce système de valorisation du patrimoine culturel a été critiqué par les pays non occidentaux aux motifs qu'il portait des valeurs de beauté et d'arts développées à un moment donné en Europe⁴⁸. Ce système échouerait donc dans sa prétention à l'universalité. Les valeurs protégées ne seraient pas partagées par le monde entier ni par toutes les civilisations⁴⁹. Du point de vue des pays non occidentaux, cela s'analyse comme une approche matérialiste marquée par les valeurs euro-centristes⁵⁰. Ces pays ont alors revendiqué l'inclusion des patrimoines vivants et immatériels. Ainsi, des États d'Amérique latine ont affirmé qu'il fallait trouver un moyen pour protéger les aspects immatériels du patrimoine comme les folklores, les cultures traditionnelles et populaires, qui risquent une exploitation, une dégénérescence et une disparition, menaçant la diversité culturelle mondiale dans son ensemble⁵¹.
- 34 Parmi les patrimoines non représentés, on comptait aussi les patrimoines des peuples et des communautés non représentés par un État⁵². Le patrimoine culturel des minorités et des peuples autochtones, leur musique, leurs savoirs traditionnels et leurs modes de vie sont aussi devenus un point de déficit dans la protection internationale du patrimoine culturel⁵³. La Convention de la protection du patrimoine culturel immatériel de 2003 a cherché à combler ce déficit⁵⁴. Cette ouverture a d'ailleurs montré l'importance des communautés et le rôle qu'elles jouent dans la transmission du patrimoine culturel. La prise en considération des droits culturels des minorités et la protection de leurs patrimoines culturels est ainsi devenue indispensable.

II. Le développement du droit au patrimoine culturel

- 35 Au niveau international, la valorisation et la protection du patrimoine culturel à travers son rattachement à l'identité culturelle d'un peuple sont récentes. Dans la mesure où au niveau international la protection du patrimoine culturel a longtemps été limitée à la coopération interétatique et à une approche étroite de la protection⁵⁵, la question des identités culturelles et des droits était donc hors sujet. Toutefois, bien que la règle soit au cosmopolitisme, le rattachement du patrimoine culturel à une identité culturelle étatique a toujours été pris en compte en droit international. Ceci apparaît clairement dans plusieurs conventions⁵⁶ : la Convention de La Haye de 1954 et les Conventions sur la prévention de trafic illicite des biens culturels de 1970 s'appuient sur l'identité culturelle du patrimoine. Toutefois elles ne visent que les peuples représentés par un État⁵⁷.
- 36 Au fil des années, la protection du patrimoine a connu un changement considérable. Dans les années 1990, le système a pu intégrer des revendications démocratiques. L'UNESCO a adopté de nouveaux discours. Elle a initié des actions normatives en s'appuyant davantage sur les valeurs démocratiques, le respect de la diversité culturelle, et les droits fondamentaux. De ce fait, les groupes et les personnes

défavorisés du système de protection du patrimoine culturel y ont été progressivement intégrés.

- 37 Ces changements fondamentaux dans la politique internationale du patrimoine culturel ont suivi deux voies qui ont trouvé leur légitimité en s'appuyant sur le discours des droits et des valeurs démocratiques. La première est celle du respect de la diversité culturelle et de la reconnaissance de l'identité culturelle des groupes et de leur patrimoine culturel. La seconde est celle des droits culturels en général et de la possibilité d'une interprétation plus large des cultures et des droits culturels de l'individu en particulier. Ces changements dans la manière de concevoir le patrimoine culturel ont permis d'y intégrer les exclus de l'humanité (A) et la prise en considération par le droit des intérêts culturels individuels, notamment à travers le droit au patrimoine culturel (B).

A. L'intégration des défavorisés au système

- 38 Le patrimoine culturel de l'humanité intègre tous les produits de l'humanité y compris les cultures anciennes et présentes⁵⁸. Mais jusqu'à récemment, l'humanité n'était comprise que comme une communauté d'États⁵⁹. C'est justement au cours des années 1990 que la protection du patrimoine culturel commence à s'appuyer sur un discours relatif à la protection de la diversité culturelle et du respect des droits de l'homme. Cette dynamique débute avec la prise en compte de l'intérêt collectif des groupes minoritaires en matière du patrimoine culturel⁶⁰ (1) comme prélude à la déclaration sur la diversité culturelle comme patrimoine commun de l'humanité (2).

1. La prise en compte de l'intérêt collectif des groupes minoritaires en matière du patrimoine culturel

- 39 La prise en compte de l'intérêt collectif des minorités a débuté avec les luttes engagées par des minorités et des peuples autochtones devant les organes onusiens. Ceci a été permis par l'interprétation large conférée à l'article 27 du Pacte international des droits civils et politiques relatifs aux droits des minorités, par le Comité des droits de l'homme dans ses décisions sur les peuples autochtones⁶¹. Selon l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques,
- 40 « Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue »⁶².
- 41 Les peuples autochtones ont notamment attiré l'attention sur le fait que leurs cultures étaient de plus en plus vulnérables. Leurs modes de vie et de subsistance économique ont été gravement menacés⁶³. Jusque dans les années 1970, les peuples autochtones ont été considérés comme les minorités au sens général. Le rapport de la Sous-Commission des Nations Unies de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités de 1971 montre pour la première fois que les peuples autochtones ont des particularités différentes.
- 42 « Par communautés, populations et nations autochtones, il faut entendre celles qui, liées par une continuité historique avec les sociétés antérieures à l'invasion et avec les sociétés précoloniales qui se sont développées sur leurs territoires, se jugent distinctes

des autres éléments des sociétés qui dominent à présent sur leurs territoires ou parties de ces territoires. Ce sont des éléments non dominants de la société et elles sont déterminées à conserver, développer et transmettre aux générations futures les territoires de leurs ancêtres et leur identité ethnique qui constituent la base de la continuité de leur existence en tant que peuples, conformément à leurs propres modèles culturels, à leurs institutions sociales et à leurs systèmes juridiques »⁶⁴.

- 43 Le rapport a aussi pour la première fois mentionné la particularité du patrimoine culturel, et son risque de disparition et d'exploitation par les tiers. Il a par ailleurs insisté sur le fait que les autochtones ont un rôle important pour protéger la diversité culturelle mondiale.
- 44 L'initiative des autochtones a conduit à la création d'un forum de discussions avec les représentants des populations autochtones. Ensuite, les études spéciales sur les peuples autochtones ont continué au sein de l'ONU et l'UNESCO.
- 45 Le débat sur le patrimoine culturel des peuples autochtones et leurs droits collectifs a aussi avancé. En tant que collectivités infra étatiques, on peut comparer le statut juridique de leur patrimoine culturel avec les minorités en droit international. Mais en raison de leur particularité historique, de leurs modes de vie et de la spécificité de leurs cultures, ainsi que leurs droits collectifs, le statut juridique des peuples autochtones est souvent mieux défini que celui des minorités. On le considère souvent comme un droit *sui generis*: droit des peuples autochtones sur leur territoire, leurs ressources naturelles, économiques et culturelles.
- 46 La doctrine considère parfois les peuples autochtones comme des peuples qui ont échappé au processus de décolonisation des années 1960⁶⁵. Depuis l'adaptation de la Déclaration des droits des peuples autochtones, en septembre 2007, ces derniers sont reconnus par le droit international, comme une catégorie bénéficiaire des droits des peuples, notamment le droit à l'autodétermination interne. Cela est aussi affirmé par l'article 1(3) de Convention 169 de l'Organisation internationale du travail relative aux peuples autochtones et tribaux (1989) et par les articles 3 et 4 de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones. Le comité des droits de l'homme a aussi reconnu les peuples autochtones, et considère ces derniers comme bénéficiaires du droit à l'autodétermination en vertu de l'article 1 commun de PIDCP et le PIDESC. Dans ce contexte, le patrimoine culturel est interprété comme un droit aux ressources économiques et culturelles.
- 47 Par ailleurs, dans le champ des droits des peuples autochtones, la notion de propriété est de plus en plus utilisée pour rendre effectifs les droits économiques, sociaux et culturels des peuples autochtones. La notion de propriété collective est souvent utilisée comme un moyen de protection des ressources essentielles, telles que la terre, les ressources naturelles, les moyens de subsistance économique, mais également les ressources culturelles.
- 48 La notion de propriété collective est également utilisée, d'une part, pour protéger le patrimoine culturel immatériel des peuples autochtones, notamment leurs savoirs traditionnels et pharmaceutiques, leur folklore et leur musique et, d'autre part, pour empêcher l'exploitation de leur patrimoine culturel. Depuis les années 2000, la Cour Interaméricaine des droits de l'homme a notamment développé une jurisprudence considérable à l'égard des communautés autochtones⁶⁶. En particulier, dans certaines décisions concernant directement le sujet de la propriété collective, la Cour a développé le contenu du droit des autochtones aux ressources naturelles et à leur

territoire ancestral⁶⁷. En revanche, le CEDH n'a pas encore prononcé une décision sur la propriété collective et le patrimoine culturel avec un renvoi au droit à l'identité culturelle.

- 49 Pourtant le statut juridique du patrimoine culturel de ces minorités reste toujours délicat. Celles-ci ne bénéficient pas de droits collectifs. Certains auteurs proposent alors d'envisager le sujet des droits culturels des minorités comme étant individuels, mais avec un objet collectif. Ils proposent ainsi d'interpréter la communauté, la culture et le patrimoine culturel comme des objets de droits culturels⁶⁸, en tant que ressources et conditions nécessaires pour le libre exercice de ces droits⁶⁹. Les organes juridictionnels et les instruments relatifs à la protection des droits de l'homme n'ont pas franchi le pas, ce qui empêche une protection efficace du patrimoine culturel des minorités.
- 50 Pour les minorités, le risque de la disparation culturelle et la pérennité de la culture sont dès lors grands. À cet égard, la politique de la construction des barrages et centrales hydroélectriques comme le Projet de GAP en Turquie fournit un bon exemple. Pendant la construction de barrage « Ataturk », plusieurs sites archéologiques ont été inondés, de même pendant le projet de construction du barrage « Ilisu » qui prévoyait l'inondation entière de la ville historique de Hasankeyf au sud-est de la Turquie. Pourtant, la ville est importante pour l'histoire des minorités kurdes et elle est également un lieu de culte de la minorité syriaque.

2. La diversité culturelle comme patrimoine commun

- 51 La protection de la diversité culturelle était traditionnellement séparée de la protection du patrimoine culturel au sein de l'UNESCO⁷⁰. Initialement, la diversité culturelle était appréhendée comme un élément de protection de la paix⁷¹. Désormais, le respect de l'égalité de toutes les cultures et du droit de chaque culture à subsister fait consensus⁷².
- 52 En 1989, l'UNESCO a adopté une recommandation sur le savoir traditionnel. L'UNESCO a lancé en 1993 le programme des « Trésors humains vivants » pour la protection des cultures et traditions menacées et, en 1998, le programme de « Proclamation de chefs-d'œuvre du patrimoine oral et immatériel de l'humanité ». Dans les années 2000, l'UNESCO s'est plutôt concentré sur l'intolérance dans les sociétés multiculturelles et la disparation des ressources culturelles à l'échelle mondiale. Cette attitude devait contrer la menace de mondialisation et celle d'appauvrissement de la diversité culturelle et linguistique. Dans une Déclaration de l'UNESCO de 2001, il est précisé que la diversité culturelle comprend l'ensemble des identités culturelles qui constitue l'humanité. La diversité culturelle a été reconnue dans cette même déclaration comme un élément du patrimoine commun de l'humanité⁷³.

A. Le droit au patrimoine culturel

- 53 Le droit de l'individu au patrimoine culturel a longtemps été restreint. En effet, les droits culturels en général, associés aux droits économiques et sociaux, ont été longtemps considérés comme les parents les plus pauvres de ces droits⁷⁴, et parmi ces droits, le droit au patrimoine culturel a été longtemps interprété comme l'un des plus fragiles⁷⁵.

54 Depuis les années 1990, le contenu des droits culturels a été élargi et il comprend désormais la culture dans un sens large, c'est-à-dire combinant à la fois l'idée élitiste et cosmopolite de culture et l'idée anthropologique de culture qui intègre les droits des minorités⁷⁶. Le patrimoine culturel est donc devenu un objet de droits culturels (1). On peut alors envisager un droit de l'homme au patrimoine culturel (2).

1. Le patrimoine culturel comme objet des droits culturels

55 Le lien du patrimoine culturel avec les droits culturels est établi par l'article 27 de la Déclaration universelle de droits de l'homme et par l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Pourtant, le droit de l'individu au patrimoine culturel prescrit dans ces textes a été longtemps considéré comme restreint. L'article 15 visait le droit à « participer à la vie culturelle de la communauté », et à bénéficier du progrès scientifique et culturel. La culture est ainsi conçue comme un bénéfice. Il n'est fait référence ni au droit au patrimoine culturel propre à chacun, ni au patrimoine culturel comme un élément de l'identité culturelle d'un groupe et d'une personne.

56 Mais désormais, la notion de culture a été élargie. Dans son observation générale sur les droits culturels en 2009, le Comité des droits économiques sociaux et culturels reconnaissait le caractère à la fois collectif et individuel de ces droits. Les droits des minorités et des peuples autochtones à l'identité culturelle et au patrimoine culturel ont aussi été reconnus dans le cadre des droits culturels. Les obligations des États en matière de droits culturels ont été également précisées⁷⁷. Les États ont des obligations à la fois positives et négatives et doivent respecter, protéger et donner effet à ces droits⁷⁸. Enfin, en 2011, l'expert international des Nations Unies dans le domaine des droits culturels a publié un rapport sur le droit au patrimoine culturel qui démontre lui aussi l'importance de ce droit parmi les droits culturels⁷⁹.

2. Un droit de l'homme au patrimoine culturel

57 Le droit subjectif au patrimoine culturel est un droit récent apparu en 2005 dans la Convention de Faro du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société⁸⁰ même s'il avait déjà été mentionné en 1998 par la Déclaration d'ICOMOS⁸¹. Par la suite, ce droit a été développé par le groupe de Fribourg puis dans le cadre de Déclaration des droits culturels en 2007⁸². Il était aussi, quoique dans un cadre plus particulier, l'un des *leitmotivs* de la Déclaration des peuples autochtones⁸³. Enfin, il a été rangé parmi les droits culturels par le Comité des droits économiques sociaux et culturels dans son Observation générale n°21 de 2009⁸⁴.

58 Le droit au patrimoine culturel comprend le droit à l'identité culturelle, mais aussi le droit de choisir son patrimoine culturel. Il permet non seulement de s'opposer à des violations mais aussi de construire l'identité et le patrimoine de son choix. Il reste que ces choix ne sont pas applicables sans droits procéduraux tels que le droit de participation aux prises de décisions ou le droit au consentement préalable, c'est-à-dire le droit d'être consulté par les autorités avant la mise en œuvre d'un projet qui va avoir des conséquences sur la vie des communautés et des personnes concernées. Pourtant, ce type de droits procéduraux est reconnu aux peuples autochtones en vertu du droit à l'auto-détermination⁸⁵. Les autres collectivités, comme les minorités, les communautés et les groupes ne sont pas reconnues comme sujet d'un tel droit.

59 ***

60 En conclusion, nous pouvons dire que depuis leur émergence dans le droit, les notions de patrimoine culturel et d'authenticité ont beaucoup changé. Celles-ci ne révèlent pas seulement la nécessité de protection et de conservation de l'objet du patrimoine, mais permettent aussi de revendiquer les droits et de saisir une possibilité de changement qui est liée à l'identité culturelle et à la dignité de la personne humaine.

61 La protection et la gestion du patrimoine culturel se trouvent aujourd'hui devant une crise importante de légitimité. D'un côté, les valeurs nationales et l'identité culturelle nationale ne suffisent pas pour représenter les sentiments de l'individu moderne. Les individus ont désormais une autre conception de l'identité culturelle qui est plus cosmopolite et complexe⁸⁶. Les appartenances exclusives, à la nation, aux classes ou à la religion, impliquant des fidélités à long terme, ont tendance à diminuer. Dans une société de masse, les individus tendent à développer des appartenances et des identités culturelles multiples et flexibles⁸⁷.

62 D'un autre côté, l'authenticité de l'œuvre d'art et les valeurs esthétiques universellement partagées deviennent aussi un mythe au niveau international. Il y a des années que le cosmopolitisme prétendu est mis en question par le débat sur le relativisme culturel⁸⁸. Autrement dit, l'authenticité définie par les valeurs esthétiques occidentales est mise en question. Le patrimoine culturel se trouve donc devant une vraie crise de légitimité à toutes les échelles. Tant les individus que les groupes, tels que les minorités culturelles et les peuples autochtones, sont mécontents de cette situation et revendiquent une nouvelle forme de légitimité à travers le discours des droits.

63 En effet, au cours des années, les acteurs sociaux, comme les usagers de services publics et les minorités culturelles et les peuples autochtones ont acquis assez de légitimité pour réclamer un droit d'intervention. Pourtant, ces revendications révèlent encore un paradoxe important en droit. Le système juridique peut ne pas reconnaître ceux qui les revendiquent si ces revendications ne sont pas exprimées en termes de droits subjectifs⁸⁹. D'ailleurs, ces acteurs sociaux sont parfaitement conscients de cette situation, puisque ce sont, de fait, leurs besoins et libres choix qu'ils veulent exprimer en termes de droits⁹⁰.

NOTES

1. SYMONIDES JANUSZ, «The History of the paradox of cultural rights and the state of the discussion within UNESCO», in MEYER-BISCH PATRICE, *Les droits culturels. Une catégorie sous-développée des droits de l'homme*, coll. « Interdisciplinaire: droits de l'homme », Fribourg, Éditions universitaires, 1993, pp. 47-72.

2. *La Recommandation sur la sauvegarde de la culture traditionnelle et populaire*, Actes de la Conférence générale de l'UNESCO, 25^e session, Paris du 17 octobre au 16 novembre 1989, Vol. I ; Annexe I.B, Voir aussi BLAKE JANET, *Élaboration d'un nouvel instrument*

normatif pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel *Éléments de réflexion* (édition révisée, 2002), UNESCO, Paris, 2001, p. V.

3. CHEVALLIER JACQUES [...] Le mythe de l'« intérêt général » sur lequel l'Etat a construit sa légitimité a perdu de sa force [...] l'intérêt générale ne apparaît pas plus comme étant le monopole de l'État qu'il n'est le signe distinctif [...] *L'État post-moderne*, « L'Etat démythifié », Maison de Sciences de l'Homme, La collection droit et société, Paris, 2003, p.65, Voir aussi REMY JEAN, « Transformation de la relation entre usagers et services publics : nouveau mode d'accès à la citoyenneté ? » in *Droit et intérêt*, sous la direction de GÉRARD PHILIPPE, OST FRANÇOIS, VAN DE KERCHOVE MICHEL volume 1: approche interdisciplinaire, Publications des Facultés universitaires Saint-Luis, Bruxelles, 1990, pp.131-132.

4. Voir, *Dictionnaire comparé du droit du patrimoine culturel*, Ouvrage coordonné par CORNU MARIE, FROMAGEAU JÉRÔME, WALLAERT CATHERINE, CNRS éditions, Paris, 2012, p.740 ; Voir aussi CORNU MARIE, *Le droit culturel des biens. L'intérêt culturel juridiquement protégé*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 14-17.

5. L'étude préliminaire, présentée à la réunion d'experts organisée par l'UNESCO à Turin en 2001, *Rapport relatif à l'étude préliminaire sur l'opportunité de régler à l'échelon international, par un nouvel instrument normatif, la protection de la culture traditionnelle et populaire*, Doc. 161 EX/15 Annexe, Paris, le 16 mai 2001.

6. HAFSTEIN, VALDIMAR. T., « Cultural Heritage », in *Companion To Folklore*, BENDIX R. F. and G. HASAN-ROKEM (dir.), John Wiley & Sons, Ltd, Chichester, 2012, p. 502.

7. REMY JEAN, *op. cit.*, p.119.

8. DOLFF-BONEKAMPER GABI, (2010), « Patrimoine culturel et conflit : le regard de l'Europe » *Museum international* (française), mai 2010, Volume 62, issue 1-2, pp. 15.

9. Selon *Le dictionnaire comparé du droit du patrimoine culturel*, « [...] il peut être défini au sens large comme l'ensemble des traces des activités humaines, matérielles ou immatérielles, qui revêtent une valeur pour une communauté donnée et dont la sauvegarde et la protection doivent partant être assurées [...] », CORNU MARIE, FROMAGEAU JÉRÔME, WALLAERT CATHERINE, *op. cit.*, p. 740.

10. CORNU MARIE *op. cit.*, p.29.

11. CORNU MARIE, FROMAGEAU JÉRÔME, WALLAERT CATHERINE, *ibid*, et CORNU MARIE, *op. cit.*, 1996, pp. 14-17. Voir aussi CHEVALIER JACQUES, « [...] Le mythe de « l'intérêt général » sur lequel l'État a construit sa légitimité a perdu de sa force [...] : l'intérêt général n'apparaît plus comme étant le monopole de l'État [...] », « L'État démythifié », *L'État post-moderne*, Maison de Sciences de l'Homme, La collection droit et société, Paris, 2003, p. 65.

12. CHATELAIN JEAN, CHATELAIN FRANÇOISE, *Oeuvres d'art et objets de collection en droit français*, Berger-Levrault, Paris, 1990 p. 10-15 ; Voir aussi WIEVIORKA MICHEL, *La Différance*, Les Éditions Balland, Collection : Voix et regards, Paris, 2001, p. 32.

13. GELLNER ERNEST, *Nations et Nationalisme*, traduit d'Anglais par Bénédicte Pineau, Editions Payot, Paris, 1989; HOBBSBAWM ERIC, *Nations et nationalisme since 1780: Programme, Mythe, Reality.*, Cambridge University Press, Cambridge, (First published 1990) Canto edition, 1995 ; ANDERSON BENEDICT, *Imagined Communities Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, (First published by Verso 1983) Revised Edition, Verso, London-New York, 2006.

14. ANDERSON BENEDICT, *op.cit.* p. 26.

15. GELLNER ERNEST, *op.cit.*, pp. 25-28.

16. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p. 12.

17. *Ibid*.

18. CHOAY FRANÇOISE, *L'allégorie du Patrimoine*, Paris Seuil, 1992, édition actualisée en 2007, p. 50.

19. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p. 12. Voir aussi l'article de Walter Benjamin en ce sens, « Das Kunstwerk im Zeitalter seiner technischen Reproduzierbarkeit ». Paru pour la première fois en

1936 en France sous le titre «*L'œuvre d'art à l'époque de sa reproduction mécanisée*», voir également in internet, <http://www.arteclab.uni-bremen.de/~robber/KunstwerkBenjamin.pdf>, date de la dernière consultation 18 novembre, 2014, pp. 6-7.

20. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p. 12.

21. CHOAY FRANÇOISE, *op.cit.*, p. 51.

22. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p.12.

23. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p.16.

24. CHOAY FRANÇOISE, *L'allégorie du Patrimoine*, Paris Seuil, 1992, p. 93.

25. CHOAY FRANÇOISE, *op.cit.*, p. 93.

26. POULOT DOMINIQUE, *op.cit.*, p. 17.

27. *Ibidem*.

28. En Allemagne, Johann Gottfried Herder fut l'idéologue du mouvement. Il a mis en avant la poésie populaire et il a recueilli des chansons populaires de différents pays dans *Stimmen der Völker in Liedern (Les Voix des peuples dans leurs chants)*, voir également in internet, <http://gutenberg.spiegel.de/autor/johann-gottfried-herder-264>

29. HROCH MIROSLAV, « De l'ethnicité à la nation. Un chemin oublié vers la modernité », *Anthropologie et Société*, Volume 19-3, 1995, p.71-86 cité par POULOT DOMINIQUE, *op. cit.*, p. 18 et *Social Preconditions of National Revival in Europe*, Cambridge, 1985 cité aussi par HOBBSAWM ERIC, *op. cit.*, p. 12.

30. GELLNER ERNEST, *op. cit.*, p. 166.

31. GELLNER ERNEST, *op. cit.*, pp .12-13.

32. GELLNER ERNEST, *op. cit.* pp. 86.

33. GELLNER ERNEST, *op. cit.*, pp. 26-28.

34. BABADZAN ALAIN, 1999, « l'invention des traditions et le nationalisme », in les politiques de la tradition : identités culturelles et identités nationales dans le pacifique, N° spécial du *Journal de la Société des Océanistes*, 109(2), p. 18.

35. *Ibidem*.

36. MERRYMAN JOHN HENRY, « Two Ways of Thinking About Cultural Property », *The American Journal of International Law*, Vol. 80, n° 4.(Oct. 1986), p. 831.

37. ZIEGLER KATJA, in GIUFFRÈ MILANO (ed), *Alberico Gentili: La Salvaguardia Dei Beni Culturali Nel Diritto Internazionale (2007)*, La Version anglais , University of Oxford Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series, Working Paper n° 26/2007 September 2007, p. 4.

38. BORIES CLEMENTINE, *Le patrimoine culturel en droit international. Les compétences des États à l'égard des éléments du patrimoine culturel*, Pedone, Paris, 2011, p. 47.

39. Conventions et Règlements de La Haye de 1899 et 1907 ; le Pacte Roerich, Washington 1935, Convention de Genève N. IV de 1949 et Protocoles additionnels I et II de 1977 ; Convention de l'UNESCO pour la Protection des biens culturels en cas de conflit armé (La Haye, 1954), et ses deux Protocoles de 1954 et 1999.

40. L'article 1 de la Convention de l'UNESCO pour la Protection des biens culturels en cas de conflit armé (La Haye, 1954), et ses deux Protocoles de 1954 et 1999.

41. YAHAYA AHMAD « The Scope and Definitions of Heritage: From Tangible to Intangible », *International Journal of eritage Studies*, Volume. 12, N° 3, Mai 2006, pp. 292-300.

42. Convention de l'UNESCO pour la Protection des biens culturels en cas de conflit armé (La Haye, 1954).

43. L'article premier, *Définition des biens culturels*, Convention de l'UNESCO pour la Protection des biens culturels en cas de conflit armé (La Haye, 1954).

44. Convention de l'UNESCO concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel, Paris, le 16 novembre 1972.

45. États-parties : Situation de la Ratification : 190 Pays à la Convention au 19 sept. 2012, <http://whc.unesco.org/fr/etatsparties/>
46. Voir l'art. 1 et 2, *Convention de l'UNESCO concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel*, Paris, le 16 novembre 1972.
47. Voir l'art. 11, *ibid.*.
48. HODDER, IAN, «Cultural Heritage Rights, From Ownership and Descent to Justice and Well-being», *Anthropological Quarterly*, Volume 83, n°4, automne 2010, pp. 862-863.
49. HAFSTEIN VALDEMAR T., *The making of intangible cultural heritage| Tradition and authenticity, community and humanity*, these de doctorat, Université de California, Berkeley, 2004 p.20 et p. vii.
50. *Ibid.*
51. HAFSTEIN VALDEMAR T., *op. cit.*, p. 20.
52. BLAKE Janet« Elaboration d'un nouvel instrument normatif pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériels Éléments de réflexion » (*édition révisée, 2002*), *publié par l'UNESCO*, Paris, 2001, p. 5.
53. HAFSTEIN, *op. cit.*, p. 61.
54. BLAKE JANET, *op. cit.*
55. ZIEGLER KATJA, *op. cit.*, p. 4.
56. Convention de l'UNESCO pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (Lahey, 14 mai 1954), Convention de l'UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels (Paris, 14 novembre 1970).
57. ZIEGLER KATJA, *op. cit.*, p. 5.
58. Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle, Paris, Résolution adoptée sur le rapport de la Commission IV à la 20^{ème} séance plénière, le 2 novembre 2001, l'article premier.
59. SCOVAZZI TULLIO, « La notion de patrimoine culturel de l'humanité dans les instruments internationaux », le *patrimoine culturel de l'humanité/Académie de Droit international de La Haye = The Cultural Heritage of Mankind /Hague Academy of international Law*, sous la dir. de James A.R. Nafziger, Tullio Scovazzi, Martinus Nijhof, Leiden, 2008, p. 3.
60. BLAKE JANET *op. cit.*, p. 5.
61. Voir aussi Comité des droits de l'homme : Yvan Kitok c. Suède, communication n° 197/1985 ; Bernard Ominayak, chef de la bande du lac Lubicon c. Canada, communication n° 167/1984 ; ilmari Länsman et consorts c. Finlande, communication N° 511/1992 ; Jouni E. Länsman et consorts c. Finlande, communication N° 671/1995 ; Mahuika et consorts c. Nouvelle-Zélande, communication n° 547/1993 ; Angela Poma Poma c. Pérou, communication n°1457/2006.
62. Pacte adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entrée en vigueur : le 23 mars 1976.
63. Voir aussi Comité des droits de l'homme : Bernard Ominayak, chef de la bande du lac Lubicon c. Canada, communication n° 167/1984.
64. COBO Martinez J. R. , *Étude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones*(Nations unies, New York, 1987) [Doc. E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4]. La Sous-Commission de lutte contre les mesures discriminatoires et la protection des minorités, UCHCR, Genève aux §§ 379 et 380.
65. SCHULTE TENCKHOFF ISABELLE, « Droits collectifs et autochtonie. Que penser des « traites modernes » au Canada ? » in BERNIS THOMAS (dir), *Les droits saisi par le collectif*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 133-164.
66. Pour un analyse plus détaillée, voir RINALDI KARINE « Le droit des populations autochtones et tribales a la propriété dans le système interaméricain de protection des droits de l'homme » in *Le particularisme interaméricain des droits de l'homme*, En l'honneur du 40^e anniversaire de la

Convention américaine des droits de l'homme, Sous la direction de HENNEBEL LUDOVIC et TIGROUDJA HÉLÈNE, Pedone, Paris, 2009, pp. 215-250.

67. L'arrêt du 17 juin 2005, *Communauté indigène Yakye Axa c. Paraguay*, Série C no125 § 131, l'arrêt du 31 août 2001, *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*; arrêt du 15 juin 2005, *Comunidad Moiwana v. Surinam*; arrêt du 17 juin 2005, *Comunidad indígena Yakye Axa v. Paraguay*; arrêt du 29 mars 2006, *Comunidad indígena Sawhoyamaya v. Paraguay*; arrêt du 28 novembre 2007, *Pueblo Saramaka v. Surinam*. L'arrêt du 29 avril 2004, *Masacre Plan de Sánchez v. Guatemala. Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community c. Nicaragua*, Série C no.66 et arrêt du 31 août 2001 sur les réparations, Série C n°79, § 148.

68. MEYER-BISCH PATRICE, « Analyse des droits culturels » *Droits fondamentaux*, n° 7, janvier 2008 – décembre 2009 ; voir également en internet <http://www.droits-fondamentaux.org/IMG/pdf/df7dfdcpmb.pdf>, date de la dernière consultation 18 novembre, 2014, p. 1.

69. BIDAULT MYLÈNE, *La Protection des droits culturels en droit international*, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 431-517.

70. TENORIO DE AMORIM FERNANDO SÉRGIO, « La diversité des cultures et l'unité du marché : les défis de la convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. », *le patrimoine culturel de l'humanité/Académie de Droit international de La Haye=The Cultural Heritage of Mankind /Hague Academy of international Law*, sous la dir. de JAMES A.R. NAFZIGER, TULLIO SCOVAZZI, Martinus Nijhof, Leiden, 2008, pp. 355-358.

71. SCOVAZZI TULLIO, « La notion de patrimoine culturel de l'humanité dans les instruments internationaux », *le patrimoine culturel de l'humanité/Académie de Droit international de La Haye = The Cultural Heritage of Mankind /Hague Academy of international Law*, sous la dir. de James A.R. Nafziger, Tullio Scovazzi, Martinus Nijhof, Leiden, 2008, p. 3.

72. Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale L'Article 1.

73. Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle, Paris, Résolution adoptée sur le rapport de la Commission IV à la 20e séance plénière, le 2 novembre 2001, l'article premier.

74. MEYER-BISCH PATRICE, *Les droits culturels, une catégorie sous-développée des droits de l'homme*. Actes du VIIIe Colloque interdisciplinaire sur les droits de l'homme à l'Université de Fribourg, 1993.

75. BIDAULT MYLÈNE, « Ce que déclarer des droits culturels veut dire », *Droits Fondamentaux*, n°7, janvier 2008 – décembre 2009, pp. 14-15.

76. BIDAULT MYLÈNE, *La Protection des droits culturels en droit international*, Bruylant, Bruxelles, 2010 , p. 434

77. *Observation générale N°21 (2009) relative au droit de chacun de participer à la vie culturelle* (par. 1 a) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels), E/C.12/GC/21, par. 49 d) et 50

78. *Idem*.

79. Rapport de l'Experte indépendante dans le domaine des droits culturels, Mme Farida SHAHEED, Conseil des droits de l'homme dix-septième session (A/HRC/17/38), 21 mars 2011.

80. Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société (2005).

81. Le Déclaration de Stockholm, *ibidem*.

82. La Déclaration de Fribourg sur les droits culturels, 7-8 mai 2007 (le texte proposé est parrainé par une cinquantaine de personnalités reconnues dans le domaine des droits de l'homme, ainsi que par la plate-forme d'ONG).

83. Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, 3 septembre 2007, Résolution adoptée par l'Assemblée générale (A/6/L.67 et Add.) 61/295.

84. *Observation générale n°21 (2009)*, par. 50 .

85. DOYLE CATHAL, CARINO JILL, *Making free prior and informed consent a reality, indigenous People and the extractive sector*, Middlesex University School of Law, mai 2013, pp. 7-16.

86. Voir un exemple de « Place making » ([littéralement « fabrication d'espace » en anglais] et la construction « d'identités culturelles cosmopolites » par l'initiative d'un groupe d'individus dans une ville en République tchèque en ancien Sudetenland, le « Pays des Sudètes » connu par sa Crise de Sudètes avant la II.eme Guerre mondiale. Film documentaire réalisé par AIANO ZOE, GUTOWSKA MARIA, TURHALI ZEYNEP dans le cadre de "Summer school of ethnographic film making" organisé par Departement d' Anthropologie, L'Université de l'Ouest Bohemia, juillet 15-27 2013, Zlutice, publication de Visegrad Fund, 2013, également en internet :<http://www.anthropologie.org/en/node/86>

87. REMY JEAN, *op. cit.*, p. 120.

88. DONNELLY JACK, « Cultural Relativism and Universal Human Rights », in *Human Rights Quarterly*, Volume 4, 6, 1984, p. 402.

89. CHEVALLIER JACQUES, « Le concept d'intérêt en science administrative », in *Droit et intérêt*, sous la direction de GÉRARD PHILIPPE, OST FRANÇOIS, VAN DE KERCHOVE MICHEL, volume 1: approche interdisciplinaire, Publications des Facultés universitaires Saint-Luis, Bruxelles, 1990, p. 135.

90. HOLSTON JAMES, *Insurgent Citizenship, Disjunction of democracy and Modernity in Brazil*, Princeton University Press, New Jersey, 2008, pp. 247-250 : "Reinventing Public Space", p. 253 : "New foundations of rights", p. 255.

ABSTRACTS

The notions of cultural heritage and authenticity have evolved greatly since their very first emergence. This dual paradigm shift within the law of the protection of the cultural heritage not only reveals the need for the protection and conservation of a wide variety of cultural objects, but its reference to the cultural rights provides the opportunity to claim the legal change for historically disadvantaged groups and the persons.

The objective of this paper is to demonstrate the lack of legitimacy within the public administration of cultural policies and the cultural heritage law. In our opinion, that deficit is tending to be filled through a strong human rights discourse nowadays. In the past, this deficit was concealed in two ways. First, at a national level, cultural heritage is used to excite a feeling of belonging to a nation and its cultural identity. At the international level, where cultural heritage is linked to the cosmopolitan values, including the authenticity of a work of art and universal aesthetic values defined by a cultural elite. But today the individuals as well as the disgruntled minority groups tend to develop different affiliations and multiple and flexible cultural identities. In the end, these persons and groups need some sort of legal autonomy in order to make choices. In this context a new form of legitimacy spreads out through a right to cultural heritage.

Depuis leur émergence en droit, les notions de patrimoine culturel et d'authenticité ont beaucoup évolué. Cette double révolution conceptuelle ne révèle pas seulement la nécessité de protection et de conservation d'une grande variété des objets. Elle permet aussi de saisir une possibilité de changement en faisant référence aux droits culturels.

L'objectif de cet article est de démontrer qu'il existe un déficit de légitimité en matière de gestion du patrimoine culturel et que celui-ci tend à être rempli à travers les droits de l'homme. Ce déficit de légitimité a été dissimulé de deux manières. D'abord au niveau national où le patrimoine culturel est utilisé pour exalter un sentiment d'appartenance à une nation et à son

identité culturelle. Ensuite, au niveau international où le patrimoine culturel est rattaché aux valeurs cosmopolites, notamment à l'authenticité de l'œuvre d'art et aux valeurs universelles esthétiques qui sont décidées par une élite. Mais dans la société contemporaine les individus tendent à développer des appartenances et des identités culturelles multiples et flexibles. Dans ce cadre les individus ainsi que les groupes mécontents revendiquent une nouvelle forme de légitimité à travers un droit au patrimoine culturel de leur choix.

Las nociones de patrimonio cultural y autenticidad han experimentado una gran evolución desde su aparición en el ámbito jurídico. Así, se ha producido una doble revolución conceptual que pone de manifiesto no sólo la necesidad de protección y conservación de una gran variedad de objetos culturales, sino que, a través de la referencia a los derechos culturales, reclama un cambio de paradigma.

El presente artículo tiene por objeto demostrar la existencia de un déficit de legitimidad en materia de gestión del patrimonio cultural, que debe ser suplido a través de los derechos humanos. Este déficit de legitimidad ha tratado de ocultarse de dos maneras: en primer lugar, a nivel nacional, el patrimonio cultural es utilizado para exaltar un sentimiento de pertenencia a una nación y a su identidad cultural; a nivel internacional, el patrimonio cultural aparece ligado a valores cosmopolitas, principalmente a la autenticidad de la obra de arte y a los valores estéticos universales decididos por una élite. Sin embargo, en la sociedad contemporánea los individuos tienden a desarrollar identidades culturales múltiples y flexibles. En este contexto, tanto los individuos como los grupos reivindican una nueva forma de legitimidad, a través de un nuevo derecho al patrimonio cultural.

INDEX

Mots-clés: Droits culturels - patrimoine culturel - droit au patrimoine culturel - légitimité - authenticité - minorités

Keywords: Cultural rights - cultural heritage - the right to cultural heritage - legitimacy - authenticity - minorities

Palabras claves: Derechos culturales - patrimonio cultural - derecho al patrimonio cultural - autenticidad - identidad cultural - legitimidad - nacionalismo - minorías

AUTHOR

ZEYNEP TURHALLI

Zeynep Turhalli est doctorante en droit public au CREDOF