

Les instruments juridiques de la valorisation économique du patrimoine monumental et urbain

de *Pierre-Alain Collot*

(Maître de conférences de droit public,
Institut national universitaire Jean-François Champollion)

Sommaire : 1. Prémisses. – 2. La valorisation du patrimoine monumental et urbain à partir de son environnement économique. - 2.1. La valorisation économique du patrimoine monumental et urbain au moyen de la planification urbaine. - 2.2. La valorisation économique du patrimoine monumental et urbain au moyen de l'aménagement et la rénovation des centres anciens. – 3. La valorisation du patrimoine monumental et urbain à partir de son exploitation économique. - 3.1. L'exploitation économique aux fins de valorisation financière. – 3.2. L'exploitation économique aux fins de valorisation commerciale.

1. Prémisses

À défaut de disposer de la propriété de la majorité des monuments historiques, les collectivités territoriales disposent de suffisamment d'instruments juridiques pour être des acteurs essentiels de la valorisation économique directe et indirecte du patrimoine. Située au cœur de l'action publique locale, la valorisation du patrimoine doit être nécessairement étendue au-delà des seuls monuments historiques – et du patrimoine monumental – pour englober également les biens patrimoniaux résultant des secteurs sauvegardés, des zones de protection du patrimoine architectural, urbain et paysager et autres aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine. La valorisation économique du patrimoine monumental et urbain s'entend ainsi, en premier lieu, d'une valorisation extrinsèque, à partir de l'environnement économique du patrimoine monumental et urbain, c'est-à-dire d'une valorisation dans la collectivité considérée comme espace économique (2) et, en second lieu, d'une valorisation intrinsèque, participant d'une gestion active du patrimoine et fondée sur l'exploitation économique du patrimoine monumental et urbain (3).

2. La valorisation du patrimoine monumental et urbain à partir de son environnement économique

2.1. La valorisation économique du patrimoine monumental et urbain au moyen de la planification urbaine

1) Les biens patrimoniaux participent de moins en moins d'une fonction culturelle exclusive, synonyme de cloisonnement et de muséification, pour satisfaire toujours davantage à une exigence de mixité fonctionnelle, laquelle procède, selon les termes du rapport Le Sueur de 1998, d'« *un nouveau modèle urbain qui, partant de la spécialisation et de la juxtaposition des espaces qui sont aujourd'hui des données, crée davantage de liaisons, d'interpénétration, de fluidité, de mixité entre les différents espaces* »¹. Cette logique de mixité fonctionnelle se retrouve dans les dispositions de l'article L121-1 du code de l'urbanisme, confiant aux schémas de

¹ *Demain la Ville*, Rapport du 13 février 1998 présenté à Martine Aubry ministre de l'Emploi et de la Solidarité par Jean-Pierre Sueur.

cohérence territoriale, aux plans locaux d'urbanisme et aux cartes communales le soin de déterminer notamment « *la diversité des fonctions urbaines et rurales [...], en prévoyant des capacités de construction et de réhabilitation suffisantes pour la satisfaction des besoins présents et futurs de l'ensemble des modes d'habitat, d'activités économiques, touristiques, sportives, culturelles et d'intérêt général ainsi que d'équipements publics et d'équipement commercial* ». La présente disposition va au-delà de ce seul élément pour imposer à la collectivité de réaliser un compromis incluant notamment « *la qualité urbaine, architecturale et paysagère* », ainsi que « *la sauvegarde des ensembles urbains et du patrimoine bâti remarquables* ». Quant au règlement du PLU, l'article L123-1-5 (III) du code de l'urbanisme lui permet de disposer d'un contenu substantiellement tourné en direction des biens patrimoniaux. Ce qui est communément et abusivement qualifié de « PLU patrimonial » n'est en réalité pas dissociable de la logique de mixité fonctionnelle, l'article L123-1-5 insistant notamment sur la nécessité de définir, au sein du règlement du PLU, les prescriptions visant au maintien de la diversité commerciale ainsi que de commerces de détail et de proximité. Enfin, les collectivités usent également de l'article R111-21 du code de l'urbanisme gouvernant le contenu patrimonial du règlement national d'urbanisme, lequel trouve d'ailleurs à s'appliquer en toutes circonstances, que l'on soit en présence ou non d'un document de planification d'affectation des sols (article R111-1 code de l'urbanisme). Ces différents éléments juridiques traduisent la nécessité pour les collectivités territoriales non seulement de respecter les prescriptions patrimoniales, mais aussi de travailler, dans le cadre de la politique urbanistique, à valoriser d'autres fonctions – économique et sociale – des biens culturels locaux. La capacité de la collectivité à user des instruments d'urbanisme dont celle-ci dispose afin de travailler à la valorisation du patrimoine monumental se prolonge avec le développement autour de celui-ci d'un environnement propice à l'activité commerciale et économique, compte tenu du souci tout à la fois de conserver cet environnement comme lieu de vie sociale et de veiller au respect des exigences de protection patrimoniale. C'est d'ailleurs ce que souligne, à titre d'illustration, le rapport de présentation du PLU de la ville de Montpellier en date du 31 juillet 2014, aux termes duquel « *le traitement de l'espace public est indispensable au renforcement de la vie du centre-ville car [il tend à] favoriser la mise en valeur du patrimoine, le succès du commerce et l'efficacité des autres fonctions urbaines* ». L'idée selon laquelle les instruments de planification stratégique et d'affectation des sols peuvent fonder une telle valorisation du patrimoine par son environnement urbain et économique est logique si l'on rappelle que, formellement, l'article R126-1 du code de l'urbanisme impose de faire figurer en annexe au plan local d'urbanisme les servitudes d'utilité publique que sont les monuments classés ou inscrits et leurs abords ainsi que les aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine. L'article L313-1 impose par ailleurs « *l'acte qui crée le secteur sauvegardé [...de mettre] en révision le plan local d'urbanisme lorsqu'il existe* ». La valorisation du patrimoine vient finalement irriguer l'ensemble de la politique urbanistique à travers le renouvellement des centres anciens, la valorisation du commerce dit de proximité ou encore le développement des outils touristiques, consacrant l'idée que le patrimoine monumental crée un écosystème, un environnement économique ² qui lui est intimement lié.

2) Si le constat d'une mixité fonctionnelle associant protection patrimoniale et valorisation économique est susceptible d'occuper une place importante au sein des instruments urbanistiques traditionnels, ce constat s'impose davantage encore pour les communes dont le patrimoine est immédiatement identifié et protégé à partir d'un plan de sauvegarde et de mise en valeur, lequel vient se substituer au PLU en tant que document d'urbanisme ³.

² Auby J.B., *Droit de la ville, Du fonctionnement juridique des villes au droit à la ville*, Lexis Nexis, Paris, 2013, page 161.

³ Article L123-1 IV du code de l'urbanisme.

L'analyse de la plupart des PSMV en vigueur met en évidence un dédoublement de leur contenu : d'une part, le règlement du PSMV contient un ensemble de règles prescriptives de protection du patrimoine, regardant l'occupation et l'utilisation des sols, les travaux sur les immeubles existants, ainsi qu'un ensemble de servitudes d'architecture et d'esthétique visant notamment les devantures et vitrines des commerces. D'autre part, le rapport de présentation, conformément à l'article R313-3 du code de l'urbanisme, est souvent davantage tourné en direction d'une lecture socio-économique de l'ensemble patrimonial. Tel est le cas notamment de la ville de Tours, dont le rapport de présentation du PSMV est particulièrement disert sur la dimension économique du secteur sauvegardé, dès lors que « le PSMV est conçu comme un outil au service d'un projet économique et urbain renouvelé pour le centre ville de Tours ». Il s'agit, à travers ce PSMV, de « participer au dynamisme économique », procédant d'un triple objectif : « asseoir une activité de proximité nécessaire au développement résidentiel et touristique du centre de Tours, assumer une offre de prestations économiques métropolitaines au service de l'ensemble des activités de l'agglomération et, au-delà, du département, développer un projet économique propre au centre, autour d'une dynamique artisanale et culturelle ambitieuse ». Une même dimension économique se retrouve dans des termes équivalents dans les PSMV des villes de Potiers, Strasbourg, Paris, Aix-en-Provence, Rennes, Perpignan, Nice, etc., témoignant de ce que la valorisation du patrimoine monumental (et autres biens culturels locaux) n'est guère dissociable des différentes fonctions économiques placées dans son environnement et qui en constituent son prolongement direct. Cette relation ne saurait toutefois être appréciée de façon simplement statique. À l'évidence, la valorisation économique du patrimoine monumental ne peut être circonscrite aux seuls instruments d'urbanisme, mais déborde nécessairement sur les opérations de rénovation urbaine et d'aménagement.

2.2. La valorisation économique du patrimoine monumental et urbain au moyen de l'aménagement et la rénovation des centres anciens

1) La notion de renouvellement urbain, placée au cœur de la logique d'équilibre gouvernant l'article L121-1 (1°) du code de l'urbanisme, est née avec la loi Solidarité et Renouvellement Urbain du 13 décembre 2000. Cette notion participe d'une logique de reconstruction de la ville sur elle-même, privilégiant notamment la qualité et la diversité de l'habitat, la mixité urbaine et sociale, le développement économique et le développement durable ainsi que la lutte contre l'étalement urbain. En cela, l'idée de renouvellement urbain cultive une certaine proximité avec celle de rénovation urbaine : issue de la loi du 1^{er} août 2003 d'orientation pour la ville et la rénovation urbaine, elle constitue le cœur du Programme national de rénovation urbaine (PNRU), lequel vise à permettre « les opérations d'aménagement urbain, la réhabilitation, la résidentialisation, la démolition et la production de logements, la création, la réhabilitation et la démolition d'équipements publics ou collectifs, la réorganisation d'espaces d'activité économique et commerciale, ou tout autre investissement concourant à la rénovation urbaine » (article 6). Le PNRU, mis en œuvre essentiellement par l'Agence nationale de rénovation urbaine (ANRU), n'est pas sans intérêt du point de vue du patrimoine monumental et urbain, dès lors que ce type d'opération peut également être tourné en direction des quartiers anciens et dégradés, comme le confirme la mise en place du Programme national de requalification des quartiers anciens dégradés (PNRQAD), conformément à la loi « Mobilisation pour le logement et de lutte contre l'exclusion » du 25 mars 2009. L'idée de rénovation urbaine n'est toutefois pas nouvelle puisqu'on la retrouve dès le décret du 31 décembre 1958 relatif à la rénovation urbaine, pour connaître un développement plus substantiel suite à l'adoption de la circulaire du 3 mars 1977 relative à l'aménagement des centres et quartiers urbains existants ainsi que de la circulaire du 1^{er} juin 1977 relative aux Opérations programmées d'amélioration de l'habitat (OPAH), elles-mêmes consécutives à la création de l'Agence nationale de l'habitat

(ANAH) en 1971. Entre temps, la loi « Malraux » du 04 août 1962 entreprit de mettre en œuvre, dans le cadre des secteurs sauvegardés, deux types d'opérations : d'une part, les opérations de conservation, restauration et mise en valeur ; d'autre part, les opérations de restauration immobilière « *comportant des travaux de remise en état, de modernisation ou de démolition ayant pour conséquence la transformation des conditions d'habitabilité d'un ensemble d'immeubles* ». Les opérations de restauration immobilière conservent une spécificité au regard des OPAH classiques, en ce qu'elles créent une obligation de faire, sous peine d'expropriation du propriétaire récalcitrant. Les exemples d'opération de rénovation et de renouvellement urbains ayant eu pour finalité une valorisation de l'environnement économique du patrimoine monumental et urbain sont excessivement nombreux, que ce soit sous la forme d'une OPAH réalisée dans le cadre d'une ZPPAUP (rénovation du centre ancien de la ville de Château-Thierry), d'un PSMV (rénovation du centre ancien de la ville de Grasse, dont la Convention d'OPAH en date du 06 avril 2004 précise que les enjeux du projet de renouvellement urbain sont de « *restaurer l'attractivité de ce secteur en y diversifiant sa population, requalifier la Ville en s'assurant de son rayonnement [...], le développement économique en étant le moteur* »), ou encore de PNRQAD réalisés en secteurs sauvegardés (Rénovation des centres anciens de Bayonne et Bordeaux) ainsi qu'autour de monuments historiques. Force est ici de mentionner le PNRQAD de la Métropole Nice-Côte d'Azur couvrant un périmètre allant de la place Masséna jusqu'à la place du Général de Gaulle. Il s'agissait notamment d'entreprendre une opération de réhabilitation et de réutilisation de la gare des chemins de fer de Provence, monument construit en 1892, dont la façade et la halle des trains furent inscrites respectivement en 2002 et 2005 après la désaffectation puis l'abandon de la gare en 1991. L'opération visait à permettre le remontage de la halle métallique pour y abriter un marché couvert, la création d'une bibliothèque dans l'enceinte de l'ancienne gare, ainsi que, autour du monument historique, la construction d'un multiplexe de 9 salles de cinéma, de trois immeubles de logements, l'installation des commerces, de restaurants, d'une salle de sport et d'un parking souterrain. Toutefois, si, à ce jour, la nouvelle bibliothèque Raoul Mille a bien ouvert ses portes le 16 janvier 2014, le reste du projet a été abandonné suite à un recours introduit devant le juge administratif.

2) Les différents instruments de rénovation et de renouvellement urbains peuvent participer d'une logique d'aménagement au sens du livre III du code de l'urbanisme relatif à l'aménagement foncier. Cela est parfaitement cohérent à la lecture de l'article L300-1 du code de l'urbanisme, lequel considère que les opérations d'aménagement peuvent notamment avoir pour objet la mise en œuvre d'un projet urbain, le maintien, l'extension ou l'accueil d'activités économiques, ainsi que la sauvegarde ou la mise en valeur du patrimoine bâti ou non bâti. Une opération d'aménagement visant à associer ces différents éléments entend naturellement satisfaire à l'exigence de valorisation du patrimoine non seulement par sa réhabilitation mais aussi par son environnement économique. Cette valorisation du patrimoine monumental et urbain à partir de son environnement économique et au moyen d'une opération d'aménagement peut d'ailleurs exiger de la collectivité ou de l'établissement public d'aménagement d'avoir recours, en plus de l'acquisition amiable, à deux instruments juridiques spécifiques. Le premier de ces instruments est l'expropriation pour cause d'utilité publique, pour laquelle le juge de l'expropriation s'emploie à contrôler que celle-ci ne puisse « *être légalement déclarée d'utilité publique que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier et, éventuellement, les inconvénients d'ordre social ou l'atteinte à d'autres intérêts publics qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente* »⁴, étant entendu qu'« *au nombre de ces intérêts publics figure notamment la*

⁴ CE, 27 avril, 2011, Association la Demeure historique.

sauegarde des monuments et des sites ayant fait l'objet de mesures de protection »⁵. Le traditionnel bilan coût-avantages ainsi mis en œuvre par le juge administratif dans le contexte particulier de la valorisation du patrimoine monumental et urbain trouve ici un terrain jurisprudentiel de prédilection, le juge administratif se montrant généralement enclin à reconnaître le caractère d'utilité publique d'une opération d'expropriation située autour d'un monument historique⁶. La procédure ainsi entamée ne doit jamais porter atteinte au monument historique lui-même, ni aboutir à ce que les inconvénients résultant de l'opération d'aménagement et supportés dans le périmètre du champ de visibilité (article L313-1 du code du patrimoine) ne soient regardés comme excessifs par rapport à l'intérêt que présente l'opération⁷. Cependant, les opérations destinées à la valorisation économique d'un environnement urbain doivent être considérées avec précaution, dès lors que le juge de l'expropriation rejette le caractère d'utilité publique lorsque le but recherché est principalement financier⁸, ou bien lorsque l'objet principal de l'opération est de favoriser des intérêts particuliers⁹, ou encore de procurer un « avantage direct et certain » à des entreprises privées¹⁰. La Cour de cassation fait d'ailleurs remarquer que « la vocation économique de nombreuses opérations qui visent à favoriser l'activité et l'emploi conduit parfois à brouiller la claire frontière entre intérêt général et intérêts privés, le premier pouvant résulter en nombre de circonstances d'une addition des seconds »¹¹. Le second instrument susceptible d'être mis en œuvre dans le cadre d'une opération d'aménagement correspond aux droits de préemption : qu'il s'agisse d'un droit de préemption urbain ou d'une zone d'aménagement différée, ces droits peuvent toujours être exercés « en vue de la réalisation, dans l'intérêt général, des actions ou opérations répondant aux objets définis à l'article L. 300-1, à l'exception de ceux visant à sauvegarder ou à mettre en valeur les espaces naturels, ou pour constituer des réserves foncières en vue de permettre la réalisation desdites actions ou opérations d'aménagement » (article L210-1 du code de l'urbanisme). Ce droit reste toutefois conditionné par l'obligation à la charge de la collectivité concernée de « faire apparaître la nature de ce projet dans la décision de préemption, [lequel] doit, en égard notamment aux caractéristiques du bien faisant l'objet de l'opération ou au coût prévisible de cette dernière, répondre à un intérêt général suffisant »¹². L'ensemble illustre les moyens dont disposent aujourd'hui les collectivités en vue de développer l'environnement économique d'un bien culturel local.

⁵ CAA Bordeaux 29 juillet 2009, Association pour la Défense des sites de Vezac et des communes limitrophes.

⁶ Tout au plus peut-on faire mention d'un arrêt de la Cour administrative d'appel de Nantes, en date du 27 septembre 2005 (commune de La Chapelle-sur-Erdre), ou encore d'un arrêt du Conseil d'État du 15 mars 1999, Mme Canonne. En revanche, le Conseil d'État reconnaît le caractère d'utilité publique lorsqu'« il ressort du dossier que des mesures ont été prévues pour réduire les effets dommageables de l'ouvrage ; que notamment des dispositions ont été prises concernant l'insertion visuelle de l'ouvrage, pour qu'une atteinte excessive ne soit pas portée aux sites naturels qu'il traverse, ni au monument historique dans le périmètre de protection duquel il pénètre ; que d'autres mesures permettront de réduire les nuisances acoustiques et risques de pollution des eaux occasionnés par l'autoroute ; qu'en égard tant à l'objectif de l'opération qu'aux précautions prises, les inconvénients que présente le projet ne peuvent être regardés comme excessifs par rapport à l'intérêt qu'il présente », CE, 29 avril 1998, M. Krupka et autres.

⁷ CE, 25 juillet 1980, Association pour la sauvegarde du site de Tallebourg.

⁸ CE, 20 octobre 1961, Consorts White.

⁹ CE, 22 octobre 1958, Consorts Moreau.

¹⁰ CE, 20 juillet 1971, Ville de Sochaux.

¹¹ Cour de cassation, *Rapport annuel 2008*, La Documentation française, Paris, 2009, page 183.

¹² CAA Marseille, 26 septembre 2014, commune d'Éguilles ; CAA Versailles, 19 juin 2014. La CAA de Bordeaux, dans un arrêt en date du 5 décembre 2005, reconnu que la commune de la Brée-les-Bains avait pu légalement décider de préempter une parcelle située dans le périmètre de l'église de la commune afin de réaliser un espace vert et quelques places de stationnement, au motif que « la préservation et l'aménagement des abords d'un édifice culturel, élément du patrimoine bâti communal dont la commune de La Brée les Bains avait envisagé la protection avant la délibération attaquée [...] sont au nombre des opérations d'intérêt général permettant, en application des dispositions précitées du code de l'urbanisme, la mise en œuvre du droit de préemption », CE, 5 décembre 2005, Commune de la Brée-les-Bains.

3) Ces opérations, en ce qu'elles sont susceptibles d'entraîner des travaux de restauration, de modification voire de démolition ou autre sur les immeubles protégés¹³, restent entièrement soumises aux obligations de protection et de conservation prévues par le code du patrimoine. Cette obligation de protection est importante si l'on prête attention à la fragilité des biens patrimoniaux face aux nécessités des opérations d'aménagement. Ainsi, dans un arrêt du 11 juin 2014, le Conseil d'État eut à connaître d'un projet de ZAC sur le quartier Carmes-Madeleine à Orléans, emportant la destruction de plusieurs maisons classées au titre des monuments historiques. Annulant l'arrêt de la CAA de Nantes en date du 7 décembre 2012, favorable à l'opération d'aménagement, le Conseil d'État a retenu « l'erreur manifeste d'appréciation entachant la délibération litigieuse, compte tenu de l'existence, rue des Carmes, dont le dossier de création de la zone présente l'élargissement comme l'une des actions majeures du projet, d'un ensemble cohérent d'urbanisme ancien en instance de classement au titre des monuments historiques, appelé à être partiellement démoli »¹⁴. Cette décision récente est emblématique du contentieux contemporain regardant la protection de biens patrimoniaux face aux opérations d'aménagement. Une même situation se retrouve à propos des Serres d'Auteuil, menacées par un projet d'agrandissement du stade Roland Garros, que la CAA de Paris, dans un arrêt du 17 octobre 2013, a pu valider au motif que « le champ de l'inscription à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques [...], portant, d'une part, sur "le sol du jardin fleuriste municipal dans ses limites actuelles" et, d'autre part, sur les bâtiments et serres principales encadrant le jardin à la française ainsi que sur divers éléments inclus dans ce même jardin, doit être compris comme ne concernant pas les autres parties du jardin des serres d'Auteuil, et notamment celle, abritant des serres récemment édifiées, sur l'emplacement de laquelle est prévue la construction du nouveau court semi-enterré¹⁵ ». Plus étonnante est la situation de l'hôtel Colomb de Daunant à Nîmes : cet immeuble, inscrit au titre des monuments historiques en 2010, fut entièrement démoli au cours du mois d'août 2013 pour permettre la construction de logements. Pourtant, outre les dispositions de l'article L.621-27 du code du patrimoine, il résulte de l'article L421-6 alinéa 2 du code de l'urbanisme que « le permis de démolir peut être refusé ou n'être accordé que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales si les travaux envisagés sont de nature à compromettre la protection ou la mise en valeur du patrimoine bâti, des quartiers, des monuments et des sites ». Toutefois, dans la mesure où cette démolition fut entreprise sur le fondement d'un permis de démolir délivré en 2007, ces dispositions étaient inopérantes. La seule mesure d'inscription ne pouvait en aucun cas permettre d'entraîner la caducité du permis de démolir préalablement délivré, tandis que l'administration avait refusé de mettre en œuvre le mécanisme de l'article L621-27 du code du patrimoine, lequel permet à l'autorité administrative chargée de la protection des monuments historiques de s'opposer à ces travaux en engageant la procédure de classement au titre des monuments historiques.

3. La valorisation du patrimoine monumental et urbain à partir de son exploitation économique

3.1. L'exploitation économique aux fins de valorisation financière

1) Si le régime juridique du domaine privé des personnes publiques se rapproche substantiellement de celui gouvernant la propriété privée, les biens du domaine public, répondant aux critères de l'article L2111-1 du CG3P, restent soumis à certaines exigences –

¹³ Voir les articles L421-1 et suivants du code de l'urbanisme.

¹⁴ CE, 11 juin 2014, société Baaziz Délices.

¹⁵ CAA Paris, 17 octobre 2013, Association du quartier du Parc des Princes pour la sauvegarde de ses caractéristiques ; voir également TA Paris, 28 février 2013, Association du quartier du Parc des Princes pour la sauvegarde de ses caractéristiques.

inaliénabilité, imprescriptibilité, insaisissabilité – dont la finalité est de protéger l'affectation du bien à l'intérêt général. Le professeur Jacques Caillosse ne manque pas ici de fustiger ce « régime juridique des biens publics, forcé de dissuader l'initiative économique »¹⁶, pour préconiser une « ouverture économique des propriétés publiques »¹⁷. La reconnaissance par le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 26 juin 1986¹⁸, d'un droit de propriété des personnes publiques, puis la consécration de ce même droit aux termes du CG3P, ont d'ailleurs progressivement imposé de dépasser le concept de domanialité au profit de celui de propriété, dès lors que « si la notion de domaine public renvoie fondamentalement à l'idée de protection, la propriété suggère pour sa part la valorisation »¹⁹. Il s'agit finalement de cultiver une vision stratégique de la propriété publique tournée vers la recherche d'une exploitation économique, entendue ici comme une « gestion patrimoniale optimale, assurant de justes revenus des biens exploités, mais aussi une bonne adéquation de ceux-ci à l'utilité publique qu'ils servent pour la majorité d'entre eux »²⁰.

2) La première forme de valorisation financière réside dans la cession, laquelle permet à la collectivité de bénéficier d'un produit exceptionnel, dont la plus ou moins-value sera versée en section d'investissement du budget de la collectivité. Cette recette autorise la collectivité à réaliser certains investissements visant à contribuer à son enrichissement. En revanche, le bénéfice d'une telle recette est réalisé au prix d'une disparition définitive de ce bien au titre des immobilisations corporelles susceptibles de dégager des produits courants. En ce sens, la cession ne procède que de façon très ponctuelle de l'idée d'exploitation économique puisque le bien concerné est appelé à quitter le patrimoine de la collectivité. La valorisation financière résultant de l'acte de cession dépend du prix, étant entendu que les propriétés publiques restent soumises au principe d'incessibilité à vil prix²¹. *A contrario*, hormis les situations de personnes poursuivant des fins d'intérêt général ou offrant des contreparties suffisantes, la valeur d'une propriété publique doit être évaluée au prix du marché et c'est au gré du marché – voire au moyen d'une opération de restauration patrimoniale ou de renouvellement urbain – que la cession d'un élément de patrimoine monumental ou urbain peut être synonyme ou non de valorisation financière (il est possible de faire mention de la vente, en 2010, par la mairie d'Aix-en-Provence et au profit de la société Culturespaces de l'Hôtel de Caumont, classé aux monuments historiques depuis 1990, en vue de financer la construction d'un conservatoire plus grand et mieux adapté, pour un montant total de 19 millions d'euros). Cette forme de valorisation financière peut d'ailleurs être confortée par le choix fait par la collectivité de réaliser une cession avec charge, c'est-à-dire non seulement vendre le bien patrimonial (y compris pour un euro symbolique) mais également imposer à l'acquéreur d'y réaliser un équipement collectif, rejoignant en cela le modèle d'une exploitation économique aux fins de valorisation commerciale. Un tel montage complexe risque néanmoins d'être requalifié en marché ou concession de travaux et, à ce titre, être soumis aux mesures préalables de publicité et de mise en concurrence qui sont attachées à cette catégorie de contrats.

¹⁶ Caillosse J., « Le droit administratif contre la performance publique ? », *AJDA* 1999, page 200.

¹⁷ *Ibid.*, page 203.

¹⁸ Conseil constitutionnel, Décision n° 86-207 DC du 26 juin 1986 - Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social.

¹⁹ Sauvé J.M., in : Conseil d'Etat, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, La Documentation française, Paris, 2011, page 15.

²⁰ Institut de la gestion déléguée, Rapport du groupe de travail – *Valorisation des propriétés publiques*, page 8.

²¹ Conseil constitutionnel, Décisions n° 2008-567DC du 24 juillet 2008, Loi relative aux contrats de partenariat, et 2010-67/86 QPC du 17 décembre 2010, Région Centre et région Poitou-Charentes (AFPA - Transfert de biens publics) ; CE, 3 novembre 1997, Commune de Fougerolles ; CE 25 novembre 2009, Commune de Mer.

3) La seconde forme de valorisation financière correspond à la location/mise à disposition du bien patrimonial. Considérée sous un angle économique, cela participe, à titre principal, de la conclusion d'un bail de droit commun sur un immeuble du domaine privé ainsi que de l'autorisation ou d'une convention d'occupation privative du domaine public, celle-ci devant toujours satisfaire à l'exigence d'une utilisation conforme ou simplement compatible avec l'affectation du bien. Le titre autorisant cette occupation, par définition révocable, précaire et personnel, permet en outre à la collectivité de percevoir une redevance domaniale, dont le montant doit tenir « *compte des avantages de toute nature procurés au titulaire de l'autorisation* » (article L 2125-3 CG3P) ; cette disposition constitue le prolongement de la jurisprudence du Conseil d'État, lequel considère traditionnellement que cette redevance doit « *être calculée en fonction non seulement de la valeur locative d'une propriété privée comparable à la dépendance du domaine public pour laquelle la permission est délivrée, mais aussi de l'avantage spécifique que constitue le fait d'être autorisé à jouir d'une façon privative d'une partie du domaine public* »²². Si le premier élément est fixe, la seconde part, variable, inclut notamment la nature des commerces exercés, les conditions d'exploitation et de rentabilité²³, ou encore le montant du chiffre d'affaires réalisé par le concessionnaire²⁴. L'occupation privative – marquée par les principes de précarité et d'incessibilité – n'offre que peu de garanties à l'occupant et ne lui permet pas de s'engager dans des investissements trop importants. Il existe enfin un mécanisme accessoire de valorisation financière d'immeubles considérés comme patrimoine monumental ou urbain. Ce mécanisme, résultant de l'article L.621-29-8 du code du patrimoine, complété par l'article R621-86 du même code, prévoit qu'une autorisation d'installation de bâches d'échafaudage comportant un espace dédié à l'affichage peut être accordée à l'occasion de travaux extérieurs sur des immeubles classés ou inscrits. Une telle autorisation d'affichage, délivrée par le préfet de région après consultation du propriétaire, est bien évidemment limitée dans son objet puisque son octroi dépend de « *la compatibilité du contenu de l'affichage, de son volume et de son graphisme avec le caractère historique et artistique du monument et de son environnement, sa destination et son utilisation par le public, en tenant compte des contraintes de sécurité* ». En outre, la surface consacrée à l'affichage ne peut excéder 50 % de la surface totale de la bâche de support, tandis que l'autorisation peut prescrire que la bâche reproduise, sur les surfaces laissées libres, l'image du monument occulté par les travaux (article R621-90 du code du patrimoine). L'article L.621-29-8 prévoit enfin que « *les recettes perçues par le propriétaire du monument pour cet affichage sont affectées par le maître d'ouvrage au financement des travaux* » et, s'il existe un excédent, pour des travaux ultérieurs sur le même immeuble.

4) La troisième forme de valorisation résulte de la dématérialisation du bien patrimonial. Il s'agit ici de transformer le patrimoine monumental ou urbain en patrimoine immatériel de façon à en réaliser une valorisation par l'économie de l'immatériel (marques, droit à l'image,...) et dégager de nouvelles ressources propres. Cela va dans le sens du rapport de décembre 2006 de la Commission Lévy-Jouyet sur l'économie de l'immatériel ainsi que de la circulaire du 18 avril 2007 relative à la gestion des actifs immatériels de l'État. Le premier de ces deux documents appelait notamment à une valorisation des marques culturelles, tandis que le second insistait davantage sur les efforts de dynamisation de la gestion des actifs immatériels. Le Conseil d'État reconnut lui-même qu'une personne publique pouvait entreprendre une exploitation de ses propriétés intellectuelles en vue de satisfaire un intérêt purement financier²⁵. Cette attitude d'ouverture vis-à-vis de la valorisation des actifs

²² CE 10 février 1978, Ministre de l'Économie et des Finances c/ Scudier.

²³ CE, 7 mai 1980, SA les marines de Cogolin.

²⁴ CE, 16 décembre 2013, Société des autoroutes Esterel, Côte d'Azur, Provence, Alpes (ESCOTA).

²⁵ CE, 10 juillet 1996, Sté Direct Mail Promotion.

immatériels des personnes publiques²⁶ mérite d'être étendue en direction du patrimoine monumental ou urbain. Cependant, la valorisation des biens culturels locaux par les collectivités territoriales se heurte à une première difficulté en ce qui concerne le droit à l'image : selon la Cour de cassation « *le propriétaire d'une chose ne dispose pas d'un droit exclusif sur l'image de celle-ci [mais] peut toutefois s'opposer à l'utilisation de cette image par un tiers lorsqu'elle lui cause un trouble anormal* »²⁷. Plus tard, le Tribunal administratif d'Orléans, dans un arrêt du 6 mars 2012 – Domaine national de Chambord c/ la société Les Brasseries Kronenbourg – prit une position comparable quant à l'exploitation de l'image du château de Chambord sans l'autorisation de l'établissement du domaine national de Chambord. Finalement, l'image d'un monument dont une collectivité territoriale serait propriétaire ne peut être considérée ni comme un bien du domaine public immobilier, selon le juge administratif, ni même, selon la Cour de cassation, comme l'objet d'une propriété mobilière. Toutefois, d'autres formes de propriétés intellectuelles peuvent contribuer à la valorisation financière d'un bien patrimonial : tel est notamment le cas de l'utilisation du nom d'un bien patrimonial, sous la forme d'une franchise ou d'une licence de marque : une telle démarche fut entreprise en 2014 par le fonds d'investissement Colony Capital, au titre du BEA de valorisation conclu avec la ville de Paris portant sur la piscine Molitor. Ce lieu, inscrit aux monuments historiques en 1990 et propriété d'une collectivité territoriale, est désormais devenu une marque que la société Colony Capital entend faire fructifier le temps du BEA. Tel est également le cas de l'Abbaye de Cluny ainsi que Saint Émilion (secteur sauvegardé), dont les marques ont été déposées respectivement par la ville de Cluny et l'office de tourisme de la juridiction de Saint Émilion. La propriété immatérielle consiste ici en une forme de protection d'un nom mais peut également revêtir la forme d'une valorisation des biens patrimoniaux, y compris lorsque ce bien constitue la propriété d'un particulier ou de l'État.

3.2. L'exploitation économique aux fins de valorisation commerciale

1) Il est désormais coutumier de développer une activité commerciale sous la forme d'activités annexes tant en gestion directe qu'en gestion déléguée. Celle-ci peut être plus ou moins intense selon le mode de gestion et la capacité du gestionnaire à solliciter le levier commercial en vue de la valorisation économique du bien patrimonial. Cette question est certainement pertinente en ce qui concerne les modes de gestion directe (régie directe, régie personnalisée, régie intéressée) ou la gestion par un établissement public, voire un EPCC, le gestionnaire étant ici susceptible de trouver dans l'activité commerciale le moyen de dégager des ressources supplémentaires. Elle s'impose davantage encore en situation de délégation de service public, que ce soit sous la forme d'une concession de service ou d'un affermage, la rémunération du délégataire étant, selon les termes de l'article L.1411-1 CGCT, substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Assumant les risques de l'exploitation, celui-ci est d'autant plus enclin à développer une activité commerciale annexe que l'on se trouve en situation d'affermage d'une exploitation d'installations déjà construites ou d'un contrat de concession chargeant le concessionnaire

²⁶ Décret n° 95-463 du 27 avril 1995 portant création de l'Établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles ; Décret n° 2003-1300 du 26 décembre 2003 portant création de l'Établissement public du musée d'Orsay et du musée de l'Orangerie ; Décret n° 2003-1301 du 26 décembre 2003 portant création de l'Établissement public du musée des arts asiatiques Guimet ; Décret n° 2009-151 du 10 février 2009 relatif à la rémunération de certains services rendus par l'État consistant en une valorisation de son patrimoine immatériel.

²⁷ Cour de cassation, Assemblée plénière, 5 mai 2004, SCP Hôtel de Girancourt c/ société SCIR Normandie et autres.

d'établir des ouvrages du service²⁸. Il s'agit avant tout pour le délégataire d'assurer l'équilibre économique de son exploitation. La situation du château de Valençay, classé monument historique en 2011 et propriété du syndicat mixte du château de Valençay, constitue une illustration particulièrement pertinente de l'existence d'une activité commerciale annexe à une délégation de service public : en 2007, fut passé un marché comprenant deux lots, consistant respectivement en un affermage pour la gestion et la mise en valeur culturelle et touristique du Château de Valençay, et en une concession pour la restauration et la mise en valeur économique du site des communes du Château de Valençay dénommé "La Ferme". Le contrat d'affermage visait à permettre l'ouverture au public du Château et de ses dépendances, la mise en valeur et l'animation culturelle touristique du Château, ainsi que, d'une manière générale, un ensemble d'activités concourant à l'exploitation, à la communication et à la commercialisation du site. Le contrat de concession était, de son côté, davantage tourné en direction de la mise en valeur économique de l'espace et de son ouverture au public, de la recherche d'activités artisanales et/ou professionnelles à implanter sur le site, ainsi que de la gestion et du suivi des contrats à conclure avec les entreprises, sous réserve de ne pas nuire au bon fonctionnement du service public culturel et touristique. Il est également possible de faire mention de la délégation de service public pour la gestion du site du Château des ducs de Bretagne (classé au titre des monuments historiques en 1840), du Mémorial de l'abolition de l'esclavage et des cryptes de la cathédrale, passée en 2013 par la ville de Nantes avec la SPL Le Voyage à Nantes, dont il ressort que la rémunération du délégataire « est constituée des recettes d'exploitation et des activités annexes (librairie-boutique, restaurant, activités de réception, événementiel, partenariats, subventions externes etc.) ». Les BEA constituent une autre illustration de la valorisation commerciale des biens patrimoniaux : l'article 13-I de la loi du 5 janvier 1988, repris aujourd'hui à l'article L1311-2 CGCT, permet aux collectivités territoriales de conclure avec une personne privée (ou une personne publique depuis la loi du 29 août 2002 pour la sécurité intérieure) un BEA sur un bien immobilier dont celle-ci est propriétaire en vue, originellement, de l'accomplissement, pour le compte de la collectivité, d'une mission de service public ou encore de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence. Par ailleurs, en réaction à la position du juge administratif, pour lequel une simple opération de valorisation d'un bien communal ne pouvait procéder de la notion d'intérêt général²⁹, la loi du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (article 96) permet d'étendre le champ d'application du BEA local à la restauration, la réparation, l'entretien-maintenance ou la mise en valeur de ce bien. Privilégiant une évolution de l'action publique locale en direction d'une logique partenariale, les collectivités trouvent dans ce BEA le moyen de faire financer par une autre personne les investissements nécessaires à la construction et la valorisation de biens immobiliers. Si le preneur ne dispose jamais de la maîtrise foncière, il dispose, moyennant le paiement d'une redevance d'occupation domaniale, de prérogatives suffisamment étendues pour lui permettre de financer (développement d'activités commerciales annexes à l'opération d'intérêt général, recours au crédit-bail, valorisation de droits démembrés) et garantir (au moyen de sûretés et d'hypothèques³⁰) les investissements réalisés sur le bien objet du BEA. L'intérêt du BEA, appliqué notamment en matière patrimoniale, ne consiste pas simplement dans cette qualité de propriétaire de l'ouvrage reconnue au preneur mais également dans la capacité du bailleur à recouvrer la pleine propriété sur l'ensemble du bien au terme du bail. S'il s'agit donc, pour le preneur, de

²⁸ CE, 29 avril 1987, Commune d'Élancourt.

²⁹ TA Grenoble, 1^{er} octobre 2010, Préfet de la Drôme ; CE, 19 novembre 2013, Sté nationale immobilière.

³⁰ Article L1311-3 CGCT.

rentabiliser son investissement initial pour la durée du bail et d'en assumer l'intégralité des risques en sa qualité de maître d'ouvrage, le bailleur trouve ici un moyen de faire réaliser un investissement par un opérateur privé sur un bien qui, à l'échéance du bail, recouvrera son entière qualité de propriété publique. Cet outil juridique peut être d'un grand intérêt en matière de valorisation patrimoniale, comme en atteste le BEA valorisation propre à l'État (article L2341-1 CG3P), lequel a vu le jour avec la loi du 23 juillet 2010 relative aux réseaux consulaires, au commerce, à l'artisanat et aux services (article 11) et dont la finalité est de proposer une alternative à la vente controversée de l'hôtel de la Marine, classé au titre des monuments historiques en 1862. Il est possible de retrouver ce même instrument juridique au niveau local dans le cadre de la restauration de la piscine Molitor, inscrite aux monuments historiques en 1990 : la ville de Paris conclut en 2008 un BEA de 54 années avec le fonds Colony Capital, via sa filiale ColSpa SAS, « en vue de la conception et l'exécution de travaux de rénovation et de construction destinés, d'une part, à restituer au site sa destination aquatique et sportive dans le respect des contraintes architecturales et, d'autre part, permettre l'exercice de diverses activités connexes à cette destination, notamment d'hôtellerie, de restauration et de remise en forme »³¹. Le cas de la piscine Molitor, désormais accessible à des tarifs prohibitifs, démontre que la combinaison des valorisations patrimoniale et commerciale suivant la logique partenariale peut être parfois déséquilibrée. L'obligation de respecter les prescriptions patrimoniales propres aux monuments historiques aboutit à un coût de restauration particulièrement élevé. Logiquement, les activités commerciales proposeront un prix proportionné au coût initial. Toutefois, le mécanisme du BEA ne procède pas nécessairement d'un tel déséquilibre, ni même d'une logique commerciale. La ville de La Rochelle a ainsi conclu le 17 décembre 2012 un BEA d'une durée de 18 années avec l'Association « Les amis de la porte royale » en vue de la restauration de la Porte royale, bâtiment classé au titre des monuments historiques en 1974. La convention de bail précise notamment que seules sont autorisées dans les locaux de la Porte Royale des activités artistiques, culturelles, touristiques ou caritatives. En retour, l'opération de restauration ne pouvait être financée qu'au moyen d'un appel au mécénat. Loin de satisfaire à une logique mercantile, ce BEA vise simplement à sécuriser l'opération de restauration et maîtriser le contenu des obligations réciproques de chacune des parties. Enfin, force est de constater que les autorisations d'occupation constitutives de droit réel et les contrats de partenariat n'ont pas fait l'objet d'une application significative en matière de valorisation des biens patrimoniaux.

2) Il est aujourd'hui habituel d'accueillir des activités commerciales aussi bien au moyen de baux commerciaux sur le domaine privé que d'autorisations ou conventions d'occupation domaniale sur le domaine public. L'autorisation d'occupation temporaire constitue le principe des activités commerciales exercées sur le domaine public. Qu'il s'agisse d'un permis de stationnement ou d'une permission de voirie, l'PAOT est toujours personnelle, précaire et révocable (pour un motif d'intérêt général). Quant à l'activité commerciale, celle-ci doit impérativement être compatible ou conforme avec l'affectation du bien du domaine public et la précarité de son occupation. Selon une jurisprudence constante du Conseil d'État et de la Cour de cassation, le caractère précaire du titre d'occupation du domaine public interdit l'existence même d'un bail commercial ou d'un droit au bail. Cette solution fut d'ailleurs étendue aux baux commerciaux conclus entre le titulaire d'un BEA et un particulier, dès lors que « *nonobstant la qualité d'emphytéote du bailleur, le statut des baux commerciaux ne s'applique pas aux conventions ayant pour objet des biens dépendant du domaine public* »³². Il reste qu'une collectivité peut toujours conclure un bail commercial sur son

³¹ Selon les termes de l'ordonnance du TA de Paris, du 03 février 2009, société Ken Club.

³² Cour de cassation, 3^e chambre civile, 19 décembre 2012 ; Cour de cassation, 3^e chambre civile, 24 janvier 1996 ; Cour de cassation, 3^e chambre civile, 20 décembre 2000 ; Cour de cassation, 3^e chambre civile, 13 nov.

domaine privé, selon les règles de l'article L145-1 et suivants du code de commerce. À cet égard, les exemples d'activités commerciales réalisées dans le cadre d'un monument historique et sur le fondement d'un bail commercial sont fréquents à l'image de l'activité de la société SA France Patrimoine. Le domaine privé permet également aux collectivités territoriales de recourir au mécanisme de la location gérance, défini par le code de commerce comme « *tout contrat ou convention par lequel le propriétaire ou l'exploitant d'un fonds de commerce ou d'un établissement artisanal en concède totalement ou partiellement la location à un gérant qui l'exploite à ses risques et périls* » (article L144-1 du code de commerce). Dans le prolongement des limites concernant la conclusion des baux commerciaux, les juridictions civiles et administratives ont développé des jurisprudences contraires sur la question de savoir s'il était ou non possible de constituer un fonds de commerce sur le domaine public. Si le juge judiciaire accepte habituellement le principe d'un bail commercial sur le domaine public à la seule condition qu'existe une clientèle propre au commerçant³³, à l'inverse, le juge administratif décide régulièrement que l'occupant du domaine public ne peut être propriétaire d'un fonds de commerce, puisqu'il ne peut disposer d'un bail commercial³⁴. Selon le Conseil d'État, « *eu égard au caractère révocable, pour un motif d'intérêt général, d'une convention portant autorisation d'occupation du domaine public, ainsi que du caractère personnel et non cessible de cette occupation, celle-ci ne peut donner lieu à la constitution d'un fonds de commerce dont l'occupant serait propriétaire* »³⁵. L'opposition jurisprudentielle a été dépassée avec la loi Pinel du 18 juin 2014, créant un nouvel article L2124-32-1 CGCT, aux termes duquel « *un fonds de commerce peut être exploité sur le domaine public sous réserve de l'existence d'une clientèle propre* ». Consacrant la position jusqu'ici défendue par la Cour de cassation, le législateur entreprit ainsi de consolider la situation du commerçant occupant à titre privatif le domaine public aux fins d'activité commerciale. Ainsi, pour Philippe Yolka et Caroline Chamard-Heim, « *la propriété d'un tel fonds permet de l'utiliser comme instrument de crédit (nantissement, crédit-bail : C. com., art. L. 142-1 et s.). Le propriétaire du fonds peut en transférer la jouissance (location-gérance) ou la propriété (cession du fonds). Enfin, l'existence d'un fonds de commerce est déterminante dans le calcul de l'indemnité à laquelle le preneur peut prétendre en fin de bail* »³⁶. Cependant, la reconnaissance de la propriété du fonds de commerce ne signifie en aucun cas la consécration d'un droit au bail sur le domaine public, le fonds de commerce consistant simplement en un ensemble d'éléments corporels (le mobilier, l'outillage, les agencements utilisés dans le cadre de l'activité commerciale) et incorporel (la clientèle), ce dernier en constituant l'élément essentiel.

Les collectivités territoriales ont ainsi à leur disposition un ensemble d'instruments leur permettant de valoriser commercialement et économiquement leur patrimoine monumental et urbain. Force est toutefois de rappeler qu'une telle valorisation ne peut avoir lieu que dans le respect des règles afférentes à la protection de ce patrimoine.

2007 ; Cour de cassation, 3^e chambre civile, 10 mars 2010 ; CE, 20 janvier 1965, Sieur Courvoisier et Commune de Mesmay ; CE, 22 avril 1977, Michaud ; CE, 6 décembre 1985, Mille Boïn-Favre.

³³ Cour de cassation, chambre commerciale, 14 octobre 1965 ; Cour de cassation, chambre commerciale, 2 mai 2013.

³⁴ CE, 28 avril 1965, Association T. ; CE, 31 juillet 2009, Société Jonathan Loisirs ; CE, 19 janvier 2011, Commune de Limoges.

³⁵ CE, 31 juillet 2009, Société Jonathan Loisirs.

³⁶ Chamard-Heim Caroline, Yolka Philippe, « La reconnaissance du fonds de commerce sur le domaine public », *AJDA* 2014 p. 1641 ; voir également, dans le même sens, Andreani Joseph, Brigon Bastien, « La consécration législative du fonds de commerce sur le domaine public », *Recueil Dalloz* 2014, page 1883.