

Le 1% artistique à l'épreuve de la réforme des marchés publics

Par **Sophie Lapisardi**, avocate associée, spécialiste en droit public, cabinet Lapisardi Avocats

Instrument de promotion et de valorisation du patrimoine culturel, l'obligation du 1% artistique, méconnue, n'est que très peu mise en œuvre, notamment parce que son non-respect n'est pas sanctionné. Elle permet pourtant de soutenir la création contemporaine et d'y sensibiliser les citoyens.

En quoi consiste cette obligation ?

L'obligation de décoration des constructions publiques, communément appelée «1% artistique», a été instituée en 1951. Elle consiste à consacrer 1% du coût d'une construction publique à la commande ou à l'achat d'une ou plusieurs œuvres d'art originales à des artistes vivants afin de les intégrer à l'ouvrage ou à ses abords. Elle est aujourd'hui prévue par le décret n° 2002-677 du 29 avril 2002 relatif à l'obligation de décoration des constructions publiques, modifié par le décret n° 2005-90 du 4 février 2005 et précisé par la circulaire du 16 août 2006 (NOR: MCCBO600594C).

Quelles opérations sont concernées ?

L'obligation ne s'applique que si le maître d'ouvrage est public (ou si celui-ci a donné mandat à une autre personne). Sont donc exclues les réalisations dans le cadre de concessions ou par des opérateurs privés maîtres d'ouvrage. C'est le cas des ventes en l'état futur d'achèvement, qualifiées aujourd'hui de marchés publics au sens de l'article 30, I, 3° du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics.

Les opérations concernées figurent dans le tableau ci-dessous.

Quelles sont les œuvres visées ?

Il s'agit de toutes les œuvres d'art originales listées à l'article L.112-2 du Code de la propriété intellectuelle (œuvres plastiques, graphiques, photographiques, utilisant la lumière ou les nouvelles technologies, etc.), d'artistes français ou étrangers, à condition qu'ils soient vivants. Le 1% peut se concrétiser par l'achat d'une œuvre, à condition que son montant soit inférieur à 30 000 euros HT, ou bien par la commande d'une œuvre. L'achat nécessite la préexistence de l'œuvre. Il a ainsi été jugé qu'une

maquette, ayant vocation à représenter une sculpture qui sera réalisée sur le domaine public, correspond à une commande d'œuvre d'art et non à un achat (1).

Comment calculer le 1% ?

Le montant TTC affecté à la commande ou à l'achat de l'œuvre d'art doit représenter 1% du coût prévisionnel des travaux exprimé à la remise de l'avant-projet définitif (APD). Il ne peut excéder 2 millions d'euros TTC.

Quelle procédure respecter ?

Les contrats conclus avec les artistes sont des marchés publics, soumis aux règles générales de la commande publique depuis la réforme de 2016.

En effet, l'article 71 de l'ex-Code des marchés publics prévoyait que « les conditions dans lesquelles sont passés les marchés ayant pour objet des réalisations exécutées en application de dispositions législatives ou réglementaires relatives à l'obligation de décoration des constructions publiques sont précisées par décret ». Il convenait donc de se reporter aux règles particulières qui dérogeaient aux règles classiques de procédure de passation, notamment concernant les mesures de publicité. De plus, « l'achat d'œuvres et d'objets d'art existants » était exclu de ce code (article 3.10°).

Ces dérogations ne sont aujourd'hui pas reprises dans les textes en vigueur, à savoir l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics et son décret d'application du 25 mars 2016. Aussi, il convient d'appliquer à la fois les règles générales mentionnées dans ces textes et les règles particulières sur le 1% artistique.

L'acquisition et la commande d'une œuvre d'art relèvent principalement du régime général de l'article 28 du décret, c'est-à-dire des marchés à procédure adaptée (Mapa) du fait de leur objet. Les œuvres d'art, dont le code CPV (2) est 92311000-4, relèvent en effet des services culturels listés dans l'avis du 27 mars 2016 (NOR: EINMI608208V) →

Opérations soumises au 1% artistique	Construction	Extension	Réhabilitation (changement d'affectation, d'usage ou de destination du bâtiment)
Maitrise d'ouvrage			
Etat et ses établissements publics (autres qu'Epic)*	Oui	Oui	Oui
Mandataires des personnes visées ci-dessus	Oui	Oui	Oui
Collectivités territoriales et leurs groupements	Oui pour certains bâtiments: établissements scolaires, bibliothèques, etc.	Non	Non

* Certains bâtiments du ministère de la Défense et de l'Intérieur sont exclus (ex: stands de tir, centres de rétention administrative, etc.).

pris pour l'application de l'article 28 du décret.

Y a-t-il des exceptions à l'obligation de conclure l'achat ou la commande via un Mapa ?

La seule exception concerne les marchés « qui ont pour objet la création ou l'acquisition d'une œuvre d'art ou d'une performance artistique unique » et ainsi « ne peuvent être fournis que par un opérateur économique déterminé ». Ils sont conclus sans publicité ni mise en concurrence (art. 30, I, 3° du décret précité).

Le champ d'application est toutefois extrêmement limité : il faut démontrer que cet opérateur, du fait de ses compétences et des moyens techniques ou artistiques, est le seul à pouvoir fournir cette œuvre.

Il a ainsi été jugé au sujet d'une fontaine à concevoir et réaliser sur la place d'un marché que son caractère original, qui exigeait de la part des constructeurs des compétences particulières et un talent artistique, ne justifiait toutefois pas que le marché soit passé sans publicité ni mise en concurrence. En effet, il n'était pas démontré que le tailleur de pierre choisi était le seul à pouvoir réaliser cette sculpture (3).

En quoi cette soumission aux règles générales des marchés publics change-t-elle la donne ?

L'obligation de respecter les règles générales a pour conséquence d'assurer une meilleure publicité. Cette mesure devrait être de nature à améliorer la mise en concurrence, car il était souvent reproché au dispositif de ne profiter qu'à un petit nombre d'artistes en raison justement de règles de publicité allégées.

Cette obligation a également une incidence sur le contenu du dossier de consultation mis à la disposition des artistes, parfois considéré comme insuffisant dans le passé. En revanche, elle complexifiera le dépôt des candidatures pour les artistes, peu familiers des arcanes des marchés publics.

On remarque toutefois que le projet de Code de la commande publique semble réintroduire, en partie, la spécificité des règles de procédure pour ces marchés (art. R. 2172-7 et suivants).

Quelles règles procédurales faut-il en outre respecter ?

Le décret du 29 avril 2002 prévoit deux types de régimes juridiques.

• **Pour les achats d'œuvre d'art** (d'un montant inférieur à 30 000 euros), l'acheteur public devra, outre les règles générales, consulter pour avis le maître d'œuvre, l'utilisateur de l'ouvrage et le directeur régional des affaires culturelles (Drac).

• **Pour les commandes**, un comité artistique de sept personnes devra être constitué, dès l'approbation de l'avant-projet sommaire. Il sera composé du maître d'ouvrage (qui en assure la présidence), du maître d'œuvre, du Drac, d'un représentant des utilisateurs du bâtiment et de trois personnalités qualifiées dans le domaine des arts plastiques. Ce comité est chargé de rédiger le cahier des charges qui contient le programme de la commande d'art, d'examiner les candidatures et de rendre un avis sur les projets. Toutefois, le choix de l'attributaire appartient toujours au maître d'ouvrage.

Quel bilan et quelles perspectives ?

L'obligation de mettre en œuvre le 1% artistique n'est assortie d'aucune sanction. Aussi, les résultats ne sont pas à la hauteur des attentes (4) : on ne compte que 12 300 œuvres réparties sur tout le territoire, commandées auprès de 4 000 artistes.

Les velléités de sanctions ont toujours été repoussées, tout comme les perspectives d'extension aux travaux publics (5), les arguments budgétaires étant principalement mis en avant. Ceux liés



VILLE DE VITRY-SUR-SEINE / ADAGP PARIS 2015

« Paloma », de Ghyslain Bertholon, commande de la Ville de Vitry-sur-Seine.

à l'entretien, parfois fort onéreux, de ces œuvres reviennent également régulièrement et de manière encore plus pressante aujourd'hui avec le vieillissement des premières œuvres ainsi installées au titre du 1% artistique.

A l'exception d'opérations particulières, son usage relève surtout d'une vraie volonté politique, à l'instar de la commune de Vitry-sur-Seine (Val-de-Marne), qui compte 140 œuvres d'art sur son territoire, dont 102 issues du 1% artistique (voir photo). ●

(1) CAA Marseille, 30 septembre 2013, n° 11MA00299.

(2) Nomenclature européenne des marchés publics (CPV : « Common Procurement Vocabulary »).

(3) CE, 8 décembre 1995, n° 168253.

(4) Avis présenté par M. Hervé Féron, 2013, tome II, « Culture - Création ; transmission des savoirs et démocratisation de la culture ».

(5) www.lemoniteur.fr/1pourcent/

Ce qu'il faut retenir

► L'obligation de décoration consiste à consacrer 1% du coût d'une construction publique à la commande ou à l'achat d'une ou plusieurs œuvres d'art originales à des artistes vivants et destinées à être intégrées à l'ouvrage ou à ses abords.

► Le contrat conclu avec l'artiste est un marché public. La procédure de sélection doit, depuis la réforme des marchés publics de 2016, respecter les règles générales des marchés à procédure adaptée (Mapa). Cela assure une meilleure publicité, gage d'une plus grande diversité d'œuvres. Mais complexifie le dépôt des candidatures pour les artistes.

► Déjà handicapé par la baisse des dotations aux collectivités, le dispositif souffre aussi d'une réalité à laquelle sont confrontées les 12 300 œuvres installées sur tout le territoire : leur vieillissement. Sans volonté politique et remise à plat de ce dispositif, sa mise en œuvre restera insatisfaisante.