



La variation des prix dans les marchés publics et privés de travaux

21/06/2022

La question de la variation du prix dans un marché de travaux est aussi majeure que complexe. Focus juridique et pratique sur les mécanismes de variations des prix dans les marchés de travaux, où la maîtrise d'œuvre joue un rôle décisif.

« Définitif », « provisoire », « ferme », « révisable », « ferme actualisable »... Le vocabulaire peut dérouter pour désigner autant de notions pour qualifier le prix d'un marché et sa potentielle évolution. De nature complexe, la maîtrise de cette problématique figure toutefois comme un enjeu fondamental pour contribuer au déroulement serein de l'opération de travaux. En la matière, l'architecte et son équipe de maîtrise d'œuvre jouent un rôle prépondérant dans la mise en œuvre des règles applicables lors de la phase d'assistance à la passation des marchés de travaux.

La variation des prix en marchés publics

Le code de la commande publique (CCP) est empreint d'une vraie complexité mais permet toutefois d'intégrer des mécanismes de variations de prix pour répondre, même relativement, à une potentielle évolution des conditions économiques après la signature du marché de travaux.

Un prix, différentes notions

1/ Un marché de travaux est en principe conclu à prix définitifs, le prix indiqué dans le marché devenant intangible et ne pouvant plus être modifié hors clauses de variation de prix (R. 2112-7 du CCP) ou circonstances particulières amenant à modifier les prestations initiales. Par exception, mais dans des hypothèses strictement encadrées par le code de la commande publique (R. 2112-17 du CCP), un marché de travaux pourrait être conclu à prix provisoires au moment de sa signature. Le prix définitif est fixé par la suite dans le cadre d'un avenant et dans les conditions prédéfinies dans le marché initial.

→ On relèvera pour la très grande majorité des marchés publics de travaux le principe d'un prix définitif.

2/ Un prix définitif peut être ferme (invariable pendant toute la durée du marché) ou révisable (le prix peut varier au fur et à mesure de l'exécution des travaux pour tenir compte des variations économiques).

La mise en place d'un prix révisable dans le marché de travaux peut soit résulter d'une volonté du maître d'ouvrage, soit d'une contrainte réglementaire. Un maître d'ouvrage soumis au code de la commande publique doit ainsi prévoir un prix révisable :

- dans le cas où les parties sont exposées à des aléas majeurs du fait de l'évolution raisonnablement prévisible des conditions économiques pendant la période d'exécution des prestations (R. 2112-13 du CCP)

ou

- pour les marchés d'une durée supérieure à trois mois qui nécessitent pour leur réalisation le recours à une part importante de fournitures, notamment de matières premières, dont le prix est directement affecté par les fluctuations de cours mondiaux (R. 2112-14 du CCP)

A l'inverse, le maître d'ouvrage ne peut donc prévoir un prix ferme que si l'une ou l'autre des conditions précitées ne sont pas réunies.

- ➔ Concernant les travaux, le prix est en partie composé de fourniture de matériaux qui le plus généralement sont soit exposés à des aléas majeurs (la période récente empreinte de pandémie et de conflit armé le démontre) soit côtés (acier, aluminium...). Par conséquent, une très grande partie des marchés publics de travaux rentrent dans le champ d'application de l'obligation de révision.
- ➔ Concernant les modalités de révisions, le marché doit fixer la date d'établissement du prix initial, les modalités de calcul de la révision ainsi que la périodicité de sa mise en œuvre (R. 2112-13 du CCP). S'il est fait référence au CCAG-Travaux, les questions liées à la date d'établissement (date de remise de l'offre) et le rythme de la révision (mensuelle) sont réglées.

3/ Si le maître d'ouvrage réunit les conditions pour fixer un prix ferme, celui-ci est impérativement actualisable pour un marché de travaux (R. 2112-10 du CCP). L'actualisation consiste à ajuster le prix du marché pour tenir compte d'un éventuel décalage entre le moment où l'offre a été établie et la date de démarrage des travaux. Contrairement à la révision qui s'applique tout au long de l'exécution du marché, l'actualisation ne s'applique qu'une seule fois au démarrage du marché.¹

La variation des prix en marchés privés

Contrairement à la commande publique, dans les marchés privés de travaux, la variation des prix n'est pas imposée par des dispositions législatives ou réglementaires. Elle n'est donc pas automatique et doit être expressément prévue dans le marché.

Il faut distinguer deux situations selon que le marché fait ou non référence à la norme NF P 03-001, d'application volontaire, constituant le cahier des clauses administratives générales applicable aux travaux de bâtiment faisant l'objet de marchés privés :

- Si le marché de travaux s'appuie sur cette norme, les prix sont en principe soumis à des mécanismes de variation de prix, soit sous forme d'actualisation (9.4.1.2 de la norme), soit de révision (9.4.1.3), sauf stipulations contraires dans le contrat. A la différence d'un marché public, le prix d'un marché privé peut être actualisable et révisable.

La formule d'actualisation et/ou de révision, notamment les références prises pour l'évolution du prix, doit être précisée dans les pièces contractuelles du marché

- Si le marché privé de travaux ne fait pas référence à cette norme, il appartient aux parties d'intégrer les clauses de variation de prix appropriées dans les pièces contractuelles.

Dans les deux cas, l'indexation choisie doit être en relation directe avec l'objet du marché et l'activité de l'entreprise, notamment en lien avec les lots ou corps d'état considérés.

¹ Un marché public est donc conclu soit à prix ferme soit à prix révisable. Par conséquent, il n'est pas possible de prévoir dans un marché public d'une part une actualisation des prix pour pallier un décalage du démarrage et d'autre part une révision des prix pour refléter les variations économiques. C'est soit l'une, soit l'autre, en fonction de la forme retenue au moment de la signature du marché !

Conseils pratiques

Qu'elle rédige ou non les pièces administratives du marché public de travaux, la maîtrise d'œuvre doit faire preuve d'un conseil avisé auprès du maître d'ouvrage :

- En période de forte inflation des matériaux, la révision des prix ne constitue sans doute pas une solution suffisante pour pallier le bouleversement économique observé sur certains marchés. Intégré dès le départ, le mécanisme de révision reste néanmoins plus attractif qu'un prix ferme qui peut dérouter certaines entreprises de soumissionner. Il contribue à préserver également le maître d'ouvrage d'une inflation artificielle de l'offre qui prendrait en compte dès le départ l'absence d'une clause de révision de prix².
- Le maître d'œuvre doit alerter le maître d'ouvrage des conséquences possibles de l'absence d'une clause de révision de prix dans son marché de travaux alors que les conditions étaient réunies pour la prévoir. En marché public, cette absence peut faire peser un risque contentieux, tant lors de la passation du marché que pendant son exécution. Les architectes peuvent utilement faire référence à la [fiche technique de la DAJ](#) sur les marchés publics confrontés à la flambée des prix qui rappelle le cadre juridique du prix révisable et les responsabilités associées.
- Quelle que soit les modalités retenues pour la mise en œuvre de la révision pour une opération de bâtiment, il est fortement déconseillé dans une période de fluctuations significatives d'utiliser l'index BT01 comme référence. Il s'agit d'un index global, à vocation statistique et utile pour mesurer la variation dans la totalité de l'activité du bâtiment. Il reste peu pertinent pour refléter les variations qui affectent une opération spécifique de travaux. Il convient donc de privilégier comme référence l'index BT spécifique, ou la combinaison d'index, le plus adapté à la consistance du marché, du macro-lot ou du lot considéré.
- Une clause de variation de prix ne signifie pas automatiquement hausse des prix ! Les effets de la révision, ou d'une éventuelle actualisation, peuvent conduire à une variation du prix à la hausse, comme à la baisse.

Service juridique du CNOA

² Au-delà de la nature ferme ou révisable du prix, les débats juridiques sur le caractère intangible du prix en marché public sont riches. La direction des affaires juridiques du ministère de l'Economie devrait saisir prochainement le Conseil d'Etat pour avis. Il s'agit de trancher si les dispositions du code de la commande publique permettent ou non aux parties de modifier le prix du marché sur le seul fondement de l'inflation conséquente subie par les entreprises/fournisseurs, en l'absence de prestations nouvelles ou de modifications des prestations. Le CNOA continue à être actif et vigilant dans ces discussions, y compris pour faire valoir les impacts de la pénurie des matériaux sur le marché de maîtrise d'œuvre.