



Quelles mesures sur les marchés publics suite aux Assises du BTP ?

Face à l'augmentation des prix des matériaux, aux difficultés d'approvisionnement des entreprises et à la volonté d'accompagner le secteur de la construction dans sa transition écologique, le ministre de l'Économie a annoncé en juillet dernier le lancement des « Assises du BTP ».

Soutenues par la Profession, celles-ci avaient pour principal objectif d'élaborer des mesures concrètes visant à soutenir les entreprises de BTP dans le contexte de crise actuel et simplifier les projets de construction.

Le 22 septembre dernier, le Gouvernement a annoncé 13 premières mesures issues de cette réflexion. Bien qu'elles aillent dans le bon sens, elles ne devraient pas révolutionner le quotidien des entreprises.

Les mesures pour améliorer la trésorerie des entreprises

Le taux minimal de l'avance pour les PME passe de 20 à 30% pour tous les acheteurs de l'État

Aujourd'hui, le Code de la commande publique prévoit que les PME bénéficient d'un taux d'avance minimal de 20%, pour leurs marchés passés avec l'État (article R.2191-7 du Code de la commande publique). Désormais, les PME bénéficieront, pour ces marchés, d'un taux d'avance minimal de 30%.

Ceci ne concerne donc toutefois que les marchés de l'État, et pas ceux des collectivités territoriales. Or la plupart des marchés de nos entreprises sont passés avec ces dernières. Pour celles-ci, le taux d'avance minimal reste inchangé : il est de 10% pour les établissements publics et les collectivités territoriales dont les dépenses de fonctionnement sont supérieures à 60 millions d'euros, et de 5% pour les autres...

De même, l'obligation de verser une avance aux entreprises n'est pas non plus étendue à tous les acheteurs soumis au Code de la commande publique, notamment les organismes publics de l'habitat (OPH), les entreprises sociales de l'habitat (SA d'HLM), les entreprises publiques, les sociétés publiques locales (SPL) et les sociétés d'économie mixtes (SEM). Si le code de la commande publique permet effectivement à ces acheteurs de prévoir une avance, force est de constater tel n'est pas le cas pour nombre de leurs marchés.

Des modalités de remboursement de l'avance améliorées

Il est également prévu, à court terme, d'améliorer l'échelonnement du remboursement des avances pour éviter que les maîtres d'ouvrage n'exigent le remboursement intégral de l'avance trop rapidement. Nous verrons de quelle manière ceci se traduira.

La publication d'un guide de bonnes pratiques en matière de pénalités de retard

La profession alerte régulièrement les pouvoirs publics sur la multiplicité des pénalités et retenues appliquées aux entreprises. La réponse apportée est un guide à paraître, pour inciter les maîtres d'ouvrage publics à ne pas appliquer de pénalités de retard aux entreprises, notamment dans le cas de pénuries de matériaux.

Est-ce suffisant ? Nous aurions souhaité au minimum la publication d'une circulaire du ministère de l'économie, voire une modification du Code de la commande publique... quelle sera la portée réelle d'un simple guide de bonnes pratiques ?



Mesures pour améliorer la prévisibilité des prix en marchés publics

Une circulaire précisant les démarches à entreprendre pour réviser les marchés publics en cours

L'avis du Conseil d'Etat du 15 septembre 2022 ouvre la possibilité, sous conditions, de réviser les prix dans les marchés publics en cours d'exécution et ce, afin de prendre en compte les surcoûts engendrés par les circonstances exceptionnelles. Cet avis constitue à lui seul une réelle avancée dans la situation actuelle ([voir info n° 2022-523 du 03/10/2022](#)).

Une circulaire est annoncée afin d'expliquer les démarches à entreprendre en la matière. Il est également précisé qu'une mission sera confiée au médiateur des entreprises pour améliorer la prévisibilité des prix des matières premières.

Mesures pour simplifier la passation et l'exécution des marchés publics

Pérennisation du seuil de 100.000 euros HT des marchés sans publicité ni mise en concurrence (appelés autrefois « marchés de gré à gré »)

Pour rappel, la loi ASAP (n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique) avait, de manière provisoire, porté le seuil des marchés passés sans publicité ni mise en concurrence à 100.000 euros HT (rappelons que le seuil prévu par le code de la commande publique était à l'origine de 40.000 euros. Il avait été augmenté à 70.000 euros pendant la crise sanitaire).

Cette exception devait s'achever au 31 décembre 2022 : elle est donc pérennisée, conformément aux souhaits de la profession.

Réduction du délai prévu par le CCAG-Travaux 2021 entre la notification du marché et l'ordre de service de démarrage des prestations

Actuellement, le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux (CCAG-Travaux 2021) prévoit ce qui suit :

- Article 18.1 : « *En dehors des cas de marchés à tranches optionnelles, le titulaire ne peut se prévaloir d'aucun préjudice si la date, fixée par ordre de service, pour le début de la période de préparation ou le début d'exécution des travaux n'est pas postérieure de plus de six mois à celle de la notification du marché* » ;
- Article 50.2.1 : « *Pour ordre de service tardif : Dans le cas où le marché prévoit que son exécution doit commencer sur un ordre de service intervenant après la notification du marché, si cet ordre de service n'a pas été notifié dans le délai fixé par le marché ou, à défaut d'un tel délai, dans les six mois suivant la notification du marché, le titulaire peut :*
 - *Soit proposer au maître d'ouvrage une nouvelle date de commencement d'exécution. Les prestations sont alors exécutées aux conditions économiques du marché tel qu'il a été notifié. Si le maître d'ouvrage refuse la proposition du titulaire, celui-ci peut demander par écrit la résiliation du marché ;*
 - *Soit demander, par écrit, la résiliation du marché. »*

Ainsi, l'entreprise ne peut prétendre à indemnisation ou à résiliation du marché pour retard dans le démarrage des travaux, que si l'ordre de service prescrivant le démarrage des prestations n'est pas intervenu dans les 6 mois à compter de la notification du marché.

Ce délai sera désormais réduit à 4 mois, afin notamment d'éviter une inflation des coûts durant cette période.



Entrée en vigueur des mesures

Le Gouvernement a indiqué que ces mesures entrent en vigueur « *sans délai* ». Toutefois, certaines d'entre-elles nécessitant l'intervention d'un texte, celles-ci entreront en vigueur ultérieurement (c'est le cas de la modification du montant des avances par exemple).