

INSERTION DE CLAUSES INCITATIVES DANS UN MARCHÉ PUBLIC

QUESTION

Lors du lancement d'une consultation, peut-on prévoir un mode de rémunération au mérite pour le candidat retenu ?

RÉPONSE

Aux termes de l'article 17 alinéa 2 du code des marchés publics, « *des clauses incitatives peuvent être insérées dans les marchés aux fins d'améliorer les délais d'exécution, de rechercher une meilleure qualité des prestations et de réduire les coûts de production* ».

D'une manière générale, le prix doit procéder autant que possible d'un partage des risques entre l'acheteur public et le titulaire du marché, avec la préoccupation de protéger ce dernier contre les conséquences des aléas les plus lourds, mais aussi une incitation :

- au respect des engagements contractuels (délais, qualité) ;
- à la réduction des coûts (il est possible de prévoir dans le marché un pourcentage de réduction applicable aux prix unitaires en fonction des quantités commandées).

L'application de ce principe peut conduire à insérer dans les marchés des clauses comportant le maximum d'incitations financières à la bonne exécution du contrat. Celles-ci peuvent revêtir différentes formes :

- incitation au respect des délais (pénalités pour retard, voire primes d'avance dans les cas spécifiques où l'acheteur a intérêt à la réduction du délai prévu au contrat) ;
- incitation à la qualité (primes pour dépassement de performances, intéressement au bon fonctionnement) ;
- incitation portant sur le respect des quantités mises en œuvre (dans un marché de génie civil, par exemple, abattement sur les prix lorsque les quantités dépassent celles initialement prévues).

Le marché peut également comporter une clause d'intéressement où la réduction de prix obtenue est compensée et encouragée par une augmentation proportionnelle de la marge du titulaire. Le règlement résulte alors de la comparaison d'un prix résultant d'un contrôle des coûts avec un prix d'objectif, soit global fixé au marché, soit résultant de l'application aux quantités réellement exécutées de prix unitaires fixés au marché. La différence est partagée entre les cocontractants selon une formule d'intéressement qui peut revêtir diverses formes.

Sur ces questions, il convient toujours de se reporter à la [circulaire n°2485 du ministre de l'Economie et des finances du 4 mars 1969, relative au guide des clauses de caractère incitatif dans les marchés](#).