

F clauses révision des prix A2
MH/ND/JP
908-2023

Bruxelles, le 3 octobre 2023

AVIS

sur

**LES CLAUSES DE RÉVISION DE PRIX ET LA MODIFICATION ENVISAGÉE
DE L'ARTICLE 57 DE LA LOI DU 30 MARS 1976 RELATIVE AUX MESURES
DE REDRESSEMENT ÉCONOMIQUE**

(approuvé par le Bureau le 20 juin 2023,
entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 3 octobre 2023)

Le 14 avril 2023, le Conseil Supérieur a reçu de M. Pierre-Yves Dermagne, Vice-premier Ministre et Ministre de l'Economie et du Travail, une demande d'avis concernant les clauses de révision de prix et la modification envisagée de l'article 57 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique.

Après consultation de la Commission Pratiques du marché et des organisations professionnelles concernées de la commission sectorielle n° 4 (Construction), le Bureau du Conseil Supérieur a émis le 20 juin 2023 l'avis suivant, entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 3 octobre 2023.

CONTEXTE

Les clauses de révision de prix sont régies par l'article 57 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique. Le gouvernement considère que la formulation de cet article mériterait d'être plus claire et propose ainsi d'abroger cet article et d'insérer de nouvelles dispositions encadrant les clauses de révision de prix dans un nouveau titre du livre V du Code de droit économique.

POINTS DE VUE GÉNÉRAUX

Les révisions de prix sont très courantes et bien établies, notamment mais pas uniquement dans le secteur de la construction, et ont un impact financier majeur. Elles sont extrêmement importantes, tant pour l'entreprise que pour le client, qu'il s'agisse d'un consommateur, d'une entreprise ou des pouvoirs publics.

Le Conseil Supérieur n'a pas connaissance de problèmes majeurs liés à l'exécution de cette disposition légale et le texte joint à la demande d'avis ne fait pas non plus état d'une motivation spécifique. Il n'est dès lors pas demandeur d'une modification de celle-ci. Il conviendrait qu'une analyse de l'application de l'article 57 soit menée préalablement à toute modification de cette disposition, au même titre qu'une analyse d'impact économique de l'avant-projet de loi. L'urgence qu'il y aurait à réviser une disposition appliquée depuis 47 ans sans difficulté majeure connue n'est d'ailleurs pas démontrée pour le Conseil Supérieur.

Le Conseil Supérieur reconnaît toutefois que la législation en matière de révision de prix aurait avantage à être intégrée au sein du Code de droit économique, afin d'être davantage visible et cohérente.

Le Conseil Supérieur considère qu'il convient d'éviter que la modification envisagée de l'article 57 de la loi du 30 mars 1976 ait pour effet une remise en cause de pratiques bien connues et respectées, notamment dans le secteur de la construction, voire même un affaiblissement de la sécurité juridique des clauses de révision de prix. Une modification de cette disposition ne devrait être envisagée qu'en prenant toutes les précautions qui s'imposent. Il faut éviter de créer des ambiguïtés, de léser les intérêts des parties prenantes voire même de donner lieu à des discussions relatives à l'interprétation des prescrits légaux. Il ne s'agit pas non plus de perturber les droits des parties prenantes dans les contrats en cours. A cet égard, des dispositions transitoires claires seront quoi qu'il en soit nécessaires.

Il faut enfin préciser que plusieurs dispositions légales offrent des outils pour lutter contre les clauses de révision de prix considérées comme abusives (cf. notamment les dispositions relatives aux clauses abusives telles que décrites dans le Livre VI du Code économique).

REMARQUES PARTICULIÈRES

1. Champ d'application

Bien que le Conseil Supérieur ne soit pas favorable à la modification envisagée de l'article 57, il est favorable à ce que la possibilité d'accorder à certains secteurs une dérogation par rapport à la règle des 80%, telle qu'elle est définie à l'actuel article 57 §2 de la loi, soit mieux encadrée et plus transparente.

En outre, le Conseil Supérieur peut souscrire à la proposition de ne pas exclure expressément du champ d'application de la loi les loyers, salaires, traitements, cotisations ou allocations sociales, émoluments et honoraires de prestataires d'une profession libérale, tout en précisant que s'il existe une *lex specialis*, il y aura lieu d'appliquer celle-ci. Ceci offrirait en effet davantage de sécurité juridique. Les loyers et salaires, notamment, sont *de facto* exclus car ils font l'objet de réglementations spécifiques.

2. Principe 2 (i): utilisation d'un indice en lien avec les coûts réels

Le Conseil Supérieur reconnaît qu'il est logique de permettre comme principe général l'utilisation d'un indice des prix pour autant que celui-ci soit en rapport avec les coûts réels. Toutefois, dans certains cas et en dérogation à cette règle générale, il devrait être possible d'établir un lien, à tout le moins partiel, avec un indice général tel que l'indice des prix à la consommation ou l'indice santé. En effet, il n'y a pas nécessairement pour chaque secteur un indice ou un paramètre reflétant bien les coûts réels. Par exemple, si dans le secteur de la construction, les valeurs de « s » et « S » permettent de suivre l'évolution des coûts salariaux des travailleurs, pour d'autres secteurs, il n'y a pas forcément d'indice ou de paramètre de référence. Dans ces cas, l'utilisation de l'indice des prix à la consommation ou de l'indice santé devrait être possible. Le fait que la modification envisagée de l'article 57 prévoit que les salaires, loyers, honoraires, etc. ne soient plus exclus du champ d'application, rend d'autant plus pertinente la possibilité d'un recours à un indice général, uniquement lorsque cela se justifie, c'est-à-dire en l'absence d'un indice ou de paramètres reflétant les coûts réels. En effet, l'indexation des salaires et celle des loyers, entre autres, sont elles-mêmes liées à un indice général. Le Conseil Supérieur souligne que cette possibilité de dérogation ne doit en aucun cas remettre en cause la règle générale, à savoir l'obligation d'utiliser des indices reflétant les coûts réels. Pour le secteur de la construction notamment, l'obligation de recourir à des indices et paramètres spécifiques ne doit en aucun cas être remise en cause.

Bien que la législation sur les clauses de révision de prix soit positive pour les entreprises, jusqu'à présent peu d'outils ont été fournis pour les aider à appliquer cette législation à leur avantage de manière efficace et accessible, en dehors du secteur de la construction¹. En l'absence d'indices adaptés, il devrait être possible de permettre un lien, même partiel, entre le prix et un indice général.

¹ Les indices Mercuriales, relatifs aux prix des matériaux de construction, sont publiés sur le site du SPF Economie.

Enfin, le Conseil Supérieur souhaite s'assurer qu'en cas de référence à des indices inadaptés, il soit toujours possible de rectifier la révision des prix en utilisant des indices adaptés pour refléter les coûts réels de l'entreprise. Il convient de veiller à ce que le droit à corriger la formule de révision soit garanti.

3. Principe 2 (ii) : augmentation et diminution

La mention "*aussi bien en cas d'augmentation qu'en cas de diminution des coûts réels*" ne semble pas nécessaire étant donné qu'il n'y a aucun doute sur le fait que ces deux possibilités sont déjà autorisées en application de l'article 57.

4. Principe 2 (iii) : règle des 80%

Le Conseil Supérieur observe que le point (iii) a pour conséquence un bouleversement fondamental de la règle des 80%, qui encadre les clauses de révision de prix.

En application de l'article 57 §2, un montant de maximum 80% du prix final peut être révisé, tandis que 20% du prix final doit être fixe et ne peut fluctuer en fonction de paramètres reflétant les coûts réels. Ceci implique que, pour un prix de 100 euros, la formule de révision ne peut porter que sur un maximum de 80 euros. Ce montant de 80 euros peut donc être révisé, à la hausse comme à la baisse, en fonction des coûts réels et en dehors de tout seuil ou plafond spécifique².

Le point (iii) stipule au contraire que, la clause de révision des prix ne peut mener qu'à une augmentation ou diminution de maximum 80%. Dans l'exemple précité d'un prix final initial de 100 euros, cela implique que le prix final facturé ne pourra jamais dépasser 180 euros après révision, ou inversement ne pourra jamais être plus bas que 20 euros.

Le Conseil Supérieur n'est pas favorable à cette modification qui limiterait de facto les révisions de prix en fonction de l'évolution des coûts réels, entraînant potentiellement d'importants problèmes pour les différents marchés de très longue durée et/ou dont les coûts ont une volatilité très élevée. Certains produits peuvent en effet avoir une forte volatilité, même à très court terme. Il ne peut être question de limiter fortement la possibilité des entreprises de réviser le prix sur base des coûts réels. C'est par exemple le cas dans le secteur alimentaire et dans celui de la construction. Le même raisonnement s'applique aux marchés de très longue durée, qui sont notamment assez fréquents pour les travaux de construction.

Étant donné que l'intention de modifier la règle des 80% n'est pas exprimée clairement ni justifiée dans la demande d'avis, le Conseil Supérieur se demande si la modification envisagée de la règle des 80% ne relève pas tout simplement d'une erreur d'interprétation dans le chef de l'auteur du texte. À la page 2 de la demande d'avis, pour décrire la règle actuelle des 80%, il est en effet indiqué que « c) la révision n'est autorisée **qu'à concurrence de 80% du prix global fixé** ». Or, ceci diffère de ce que prévoit l'article 57 §2 de la loi, à savoir : « [les] clauses de révision de prix (...) ne s'appliquent **à concurrence d'un montant maximum de 80 % du prix final...** ».

² Cette interprétation de l'article 57 §2 est confirmée par plusieurs experts. Voir notamment : <https://legalnews.be/verbintenissen-goederen/het-nut-en-de-valkuilen-van-prijsherzieningsclausules-stappers-advocaten/> et <https://monardlaw.be/fr/histoires/actualia-prijstijgingen-en-herzieningen-in-commerciele-en-publieke-contracten/>.

5. Remarques terminologiques

La notion de "prix final", qui figure déjà dans l'article 57, ne doit pas empêcher la révision des prix de s'appliquer également aux demandes de remboursement intermédiaires. Dans le secteur de la construction par exemple, les facturations intermédiaires dans le cadre des chantiers sont monnaie courante. Ces factures intermédiaires doivent pouvoir faire l'objet de la révision prévue dans le contrat.

Par ailleurs, l'expression "clauses d'adaptation de prix" utilisée dans la proposition ne devrait pas être adoptée comme nouvelle terminologie. Cette expression fait en effet référence à l'ajustement unilatéral, et donc la modification, du prix, ce qui est contraire à la logique sous-jacente à la révision de prix, qui consiste à actualiser le prix. En outre, le terme "révision de prix" est également la terminologie habituelle dans la législation, à savoir, outre l'article 57 de la loi du 30 mars 1976, l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et la loi Breyne.

CONCLUSION

Le Conseil Supérieur n'est pas favorable à la modification de l'article 57 telle qu'envisagée. Une analyse de l'application de l'article 57 et une analyse d'impact de toute modification envisagée devraient être menées au préalable. Il estime que la modification envisagée ne clarifie pas le cadre légal en matière de révision des prix, car celle-ci contient quelques ambiguïtés sur le plan terminologique et surtout modifie fondamentalement la manière dont les prix pourront être révisés (règle des 80%), ce qui aurait d'importantes conséquences négatives, comme expliqué dans le présent avis. Le Conseil Supérieur n'est donc pas partisan d'une modification de la règle des 80%. En revanche, la clarification concernant l'autorisation d'utilisation d'indices des prix reflétant les coûts réels est évidemment positive. Le Conseil Supérieur estime en outre que le recours à un indice général des prix devrait pouvoir au moins partiellement être autorisé en cas d'absence d'indice ou de paramètre spécifique reflétant l'évolution des coûts réels. Cette exception ne doit évidemment pas remettre en cause le principe général, à savoir l'autorisation d'utilisation d'indices de prix reflétant les coûts réels, ni la mise à disposition de ces indices pour les autorités.
