

27 septembre 2021

# Éclairage juridique sur la hausse extraordinaire des prix dans la construction

## 1. Contexte

Les secteurs de la construction et du négoce de matériaux font actuellement état d'importantes hausses et fluctuations des prix ainsi que de difficultés d'approvisionnement – des problèmes résultant entre autres de la pandémie mondiale. Face à cette situation, les membres SIA sont nombreux à s'interroger : « Le contrat – et plus spécifiquement le prix respectivement l'honoraire forfaitaire – doit-il être honoré même dans ces conditions ? » ou encore « Dois-je accepter les prix majorés fixés par le fournisseur de matériaux ? »

## 2. Aspects juridiques

L'article 64 de la norme SIA 118 stipule que les dispositions sur le renchérissement s'appliquent aux prix unitaires et globaux. L'ouvrage doit être réalisé au prix convenu si un prix forfaitaire a été fixé (voir définition à l'art. 41 de la norme SIA 118), dans le cas de travaux en régie pour lesquels un devis indicatif sans clause de renchérissement (art. 56, al. 4 de la norme SIA 118) a été établi et/ou si le contrat prévoit un prix fixe au sens de l'art. 373 CO al. 1, c'est-à-dire sans clause relative au renchérissement, aux cas de force majeure ou similaires. Une charge de travail et/ou les coûts plus élevés que prévu ne donnent généralement pas droit à l'entrepreneur d'augmenter ses prix ni de dissoudre ses contrats.<sup>1</sup>

Dans des circonstances particulières, il peut être dérogé au principe de fixité du prix tel que défini à l'art. 41 de la norme SIA 118 pour les prix globaux, ou au sens des prix fixés à forfait suivant l'art. 373 CO al. 1. La loi, la jurisprudence, la doctrine de même que l'art. 59 de la norme SIA 118 ouvrent la voie à une action formatrice dans la mesure où certaines conditions sont réunies. Une telle action peut être intentée pour obtenir la modification immédiate d'une situation juridique à la suite d'une plainte jugée recevable. Le seul fait que les conditions caractérisant certaines circonstances particulières soient réunies (par ex. art. 373 CO, al. 2, art. 59 de la norme SIA 118, *clausula rebus sic stantibus*, impossibilité d'exécution ultérieure selon l'art. 119 CO) n'entraîne pas automatiquement une adaptation de la situation légale. Dans le cas d'un contrat d'entreprise par exemple, la fixation du prix est avant tout une question d'appréciation.<sup>2</sup> C'est à un tribunal qu'il appartient de statuer, au cas par cas, si les conditions pour une adaptation de prix sont réunies ou non (art. 4 CC). Il va de soi que les parties restent libres de convenir à l'amiable d'une modification du prix initialement fixé ou de résilier le contrat (résiliation pour de justes motifs) conformément aux dispositions de la législation sur le contrat d'entreprise et d'éviter ainsi le recours à un tribunal.

<sup>1</sup> KOLLER ALFRED, Durchbrechung des Festpreischarakters von Pauschalverträgen, AJP/PJA 6/2014, S. 765.

<sup>2</sup> GAUCH/STÖCKLI, Kommentar zur SIA-Norm 118, 2. Aufl., Zürich 2017, Art. 59, Rz. 5.5.



Les *conditions* légitimant une augmentation exceptionnelle du prix au sens de l'art. 373 CO al.2, respectivement l'art. 59 de la norme SIA 118 sont les suivantes :

1. des circonstances exceptionnelles, impossibles à prévoir ou exclues des prévisions admises par les parties ;
2. un surcroît de travail ou un renchérissement des prix significatifs résultant des circonstances susmentionnées ;
3. une exécution du contrat telle qu'initialement prévue trop lourde de conséquences et exigeant des sacrifices excessifs pour l'entrepreneur (disproportion flagrante entre la prestation globale et la rémunération globale.)

La condition 1 implique que les circonstances exceptionnelles surviennent après la conclusion du contrat, faute de quoi ces circonstances ne pourront être qualifiées d'imprévisibles. Aussi la date de signature du contrat d'entreprise constitue-t-elle un facteur déterminant à cet égard. Dans le contexte de la crise sanitaire, il importe de souligner que ce n'est pas la pandémie en elle-même qui rend l'exécution du contrat plus difficile voire impossible, mais les mesures promulguées par les autorités pour y faire face. Pour un contrat passé alors que ces directives étaient déjà en vigueur, il n'est pas possible d'invoquer la survenue de circonstances nouvelles.<sup>3</sup> Autre exemple : si, à la conclusion du contrat, les prix du bois, de l'acier, etc. sont déjà supérieurs à la normale, ceci ne saurait constituer une circonstance exceptionnelle.

Si le surcroît financier et/ou de travail relève de la seule responsabilité de l'entrepreneur, la *condition 2* ne s'applique pas. En effet, il est impératif que le surcroît découle d'événements imprévisibles et hors de son contrôle.

Dans le cas concret d'un contrat d'entreprise, la *condition 3* se rapporte à une surcharge financière. Il s'agit donc de déterminer s'il peut être exigé, de manière subjective et objective, que l'entrepreneur achève, en toute bonne foi, l'ouvrage au prix fixe convenu entre les parties. Une adaptation du prix initial ne peut se faire que s'il existe, selon l'appréciation d'un juge, une disproportion flagrante entre la prestation globale et la rémunération globale.<sup>4</sup>

Du fait de l'obligation d'informer qui est la sienne, il incombe à l'entrepreneur d'aviser, par écrit et dans les plus brefs délais, le maître de l'ouvrage, la direction des travaux ou l'architecte des surcoûts résultant du contexte pandémique. Ceci vaut également en application de l'art. 59 de la norme SIA 118. Le principe de bonne foi exige que le maître de l'ouvrage ne soit pas mis devant le fait accompli, avec des coûts astronomiques à régler.

<sup>3</sup> HOCHSTRASSER MICHAEL, Auswirkungen einer Pandemie auf Dauerschuldverhältnisse, ASDA/SVLR-Bulletin 152/2020, S. 49 f.

<sup>4</sup> GAUCH/STÖCKLI, Kommentar zur SIA-Norm 118, 2. Aufl., Zürich 2017, Art. 59, Rz. 5.5; HOCHSTRASSE MICHAEL, Auswirkungen einer Pandemie auf Dauerschuldverhältnisse, ASDA/SVLR-Bulletin 152/2020, S. 51.



### 3. Conclusion

Les instruments juridiques fondés sur la doctrine, la jurisprudence ou encore la législation ne constituent pas une garantie en cas de prévisions erronées : en premier lieu, les contrats se doivent d'être respectés. L'adaptation d'un contrat suite à un changement de situation relève fondamentalement de l'exception et ne peut s'envisager que si l'exécution du contrat exige des sacrifices disproportionnés de l'une des parties.<sup>5</sup> Ceci doit être déterminé au cas par cas.

Il faut en outre savoir que l'art. 64 de la norme SIA 118 stipule que le renchérissement doit être pris en compte dans le calcul des prix unitaires et globaux. Une adaptation du prix initialement convenu n'est envisageable que si, en application de la norme SIA 118, un prix forfaitaire a été établi ou, dans le cas de travaux en régie, un prix indicatif sans clause de renchérissement ou, indépendamment de la norme SIA 118, un prix fixe selon l'art 373 CO al. 1.

Pour contrer le renchérissement en amont, il est possible de prendre des dispositions contractuelles, en convenant par exemple d'une clause d'indexation. Les parties peuvent également se réserver la possibilité d'adapter le contrat en cas de modification des circonstances – telle que par exemple une augmentation du prix du bois ou des carburants. Autre option : la mise en place d'une clause dite de force majeure.<sup>6</sup>

La SIA recommande expressément à ses membres de s'appuyer sur les normes relatives au renchérissement (SIA 122 - 126) lors de l'établissement de leurs contrats. En effet, ces textes prévoient un arrimage aux conditions réelles du marché, ce qui permet d'éviter que l'une ou l'autre partie se trouve défavorisée du fait d'une majoration ou diminution de la rémunération suite à des changements de prix et assure ainsi une juste répartition des risques. La vérité des coûts sur la durée de la fourniture des prestations contractuelles constitue la clef de voûte du calcul des changements de prix. Trois variantes peuvent être appliquées : méthode paramétrique, de l'indice des coûts de production et de pièces justificatives.<sup>7</sup>

Des questions ? Le service juridique de la SIA se tient à votre disposition :

044 283 15 14

[iur@sia.ch](mailto:iur@sia.ch)

<sup>5</sup> HOCHSTRASSER MICHAEL, Auswirkungen einer Pandemie auf Dauerschuldverhältnisse, ASDA/SVLR-Bulletin 152/2020, S. 40.

<sup>6</sup> HOCHSTRASSER MICHAEL, Auswirkungen einer Pandemie auf Dauerschuldverhältnisse, ASDA/SVLR-Bulletin 152/2020, S. 47.

<sup>7</sup> Vgl. <https://www.espazium.ch/de/aktuelles/baukosten-wirtschaftlich-unsicheren-zeiten>