PREMIÈRE
MINISTRE

Liberté
Égalité
Fraternité

Le Directeur du cabinet

Paris, le 30 novembre 2022

à

Mesdames et Messieurs les directeurs de cabinet
des membres du Gouvernement
Mesdames et Messieurs les secrétaires généraux
Mesdames et Messieurs les préfets

Référence	**n° 6380/SG**
Date de signature	**29 novembre 2022**
Emetteur	**PRM – Premier ministre**
Objet	**Prise en compte de l'évolution des prix des denrées alimentaires dans les marchés publics de restauration**
Commande	**(i) Aménager les conditions d'exécution des contrats en cours** **(ii) Adapter les futurs marchés publics de fourniture de denrées alimentaires et de restauration collective à l'évolution du contexte économique**
Action(s) à réaliser	**Mise en œuvre de ces recommandations par les services placés sous votre responsabilité et par leur délégataires**
Echéance	**Effet immédiat**
Contact utile	**DAE, DGAL**
Nombre de pages et annexe	**5 pages – 0 annexe**

Les producteurs, les fournisseurs, les grossistes et les opérateurs de la restauration collective font face depuis plusieurs mois à une flambée des prix des matières premières, des matériaux, des emballages, des transports et de l'énergie. Cette flambée des prix, qui a été notamment amplifiée par la situation en Ukraine, a des impacts visibles pour les fournisseurs sur le coût des matières premières agricoles et agroalimentaires, voire sur la disponibilité ponctuelle de certains approvisionnements. Cette situation est de nature à freiner la bonne la mise en œuvre des réformes dans ce secteur, introduites par les lois n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous dite «EGAlim » et n°2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite loi « Climat et résilience ».

.../...

Afin d'assurer la poursuite de l'exécution des marchés publics ou des contrats de concession touchés par ces difficultés et éviter le risque de défaillance de leurs titulaires et de rupture d'approvisionnement, vous demanderez à vos services de veiller à aménager les conditions d'exécution des contrats en cours (I).

Par ailleurs, afin d'assurer une juste rémunération de l'ensemble des acteurs de la filière, vous demanderez à vos services de prendre les dispositions nécessaires pour adapter leurs futurs contrats de fourniture de denrées alimentaires et de restauration collective au contexte économique marqué par des fluctuations significatives des prix, y compris le cas échéant à des fréquences infra-annuelles (II).

Lorsque la restauration collective est déléguée par vos services à une association, une fondation, un cercle ou à un prestataire privé intervenant comme intermédiaire des fournisseurs de ce secteur, vous veillerez à ce que ceux-ci prennent aussi les dispositions nécessaires pour adapter leurs achats aux orientations de la présente circulaire. Les établissements publics de l'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux sont invités à suivre les mêmes recommandations. En effet, l'ensemble des décideurs publics doit être mobilisé pour participer à cette démarche de soutien aux acteurs de la filière.

La présent circulaire complète la circulaire n°6374/SG du 29 septembre 2022 qui tire elle-même les conséquences de l'avis du Conseil d'Etat du 15 septembre 2022 autorisant, sous certaines conditions, la modification des conditions financières des contrats en cours.

Elle abroge la circulaire n° 6335-SG du 23 mars 2022 sur la prise en compte de l'évolution des prix des denrées alimentaires dans les marchés publics de restauration.

1. Modalités de prise en compte de ces difficultés dans les marchés en cours d'exécution

1.1 La renonciation aux sanctions contractuelles

Cf. circulaire n°6374/SG du 29 septembre 2022 relative à l'exécution des contrats de la commande publique dans le contexte actuel de hausse des prix de certaines matières premières et abrogeant la circulaire n° 6338/SG du 30 mars 2022[1].

1.2 La modification des spécifications techniques, des conditions d'exécution, des clauses financières ou de la durée du marché

Pour faire face au contexte de pénuries ou de fluctuations sans précédent du prix de certains produits alimentaires et afin d'éviter que les entreprises ou l'administration supportent des surcoûts anormaux, il est possible de recourir à une modification des contrats dans les conditions prévues par les dispositions du code de la commande publique.

La modification envisagée peut ainsi concerner les spécifications techniques et les conditions d'exécution, par exemple en convenant de substituer d'autres produits alimentaires à ceux initialement prévus ou en aménageant d'autres conditions d'exécution des prestations, aussi bien temporairement que jusqu'au terme du contrat.

Mais elle peut aussi porter sur la durée du marché ou bien sur les seules clauses financières du contrat, dans les conditions rappelées par la circulaire n° 6374/SG du 29 septembre 2022.

---

[1] https://www.legifrance.gouv.fr/circulaire/id/45371?dateSignature=29%2F09%2F2022&init=true&page=1&query=&searchField=ALL&tab_selection=circ

Les conditions économiques actuelles peuvent ainsi justifier une renégociation des prix ou des autres clauses financières en application de l'article R. 2194-5 ou de l'article R. 3135-5 du code de la commande publique, qui autorise une modification du marché lorsque cette modification est rendue nécessaire par des circonstances qui ne pouvaient pas être prévues.

En situation de hausse imprévisible des coûts, une telle modification n'est possible que si l'augmentation des dépenses exposées par l'opérateur économique ou la diminution de ses recettes imputables à ces circonstances ont dépassé les limites ayant pu raisonnablement être envisagées par les parties lors de la passation du contrat. En revanche, elle ne peut avoir pour effet d'assurer au cocontractant la couverture des risques dont il a tenu ou aurait dû tenir compte dans ses prévisions initiales.

Le montant de la compensation est négocié entre les parties dans la limite de ce qui est nécessaire pour permettre à l'entreprise titulaire de poursuivre l'exécution du contrat dans le respect de l'exigence constitutionnelle de bon emploi des deniers publics et du principe général interdisant aux personnes publiques de consentir des libéralités. Cette négociation doit être menée dans les conditions prévues par la circulaire du 29 septembre 2022 précitée.

Par ailleurs, il est toujours possible, pour remédier à des difficultés dans l'exécution du contrat, de procéder à une modification de faible montant des clauses financières sur le fondement de l'article R. 2194-8 ou de l'article R. 3135-8 du code de la commande publique.

La modification des clauses financières ou de la durée du contrat peut être cumulée avec une indemnisation fondée sur la théorie de l'imprévision. Le versement au titulaire d'une indemnité d'imprévision peut ainsi être envisagé si la modification du contrat n'a pas permis de compenser le préjudice d'imprévision subi par le titulaire.

1.3 Respecter les délais de paiement

Par ailleurs, je rappelle qu'il est essentiel que les acheteurs honorent dans les meilleurs délais les factures de leurs co-contractants. Vos services devront être particulièrement vigilants à respecter le délai maximum de paiement fixé par le code de la commande publique et, en cas de retard, à verser les intérêts moratoires dus au titulaire sans que celui-ci ait besoin de les réclamer.

2. Points d'attention sur la rédaction des futurs marchés

2.1. Prévoir des clauses de révision des prix adaptées

En vertu de l'article R. 2112-13 du code de la commande publique, les marchés publics portant sur l'acquisition de matières premières agricoles et alimentaires sont obligatoirement conclus à prix révisables. Cette disposition est applicable à tous les acheteurs soumis au code : l'Etat et ses établissements publics, les collectivités locales, leurs groupements et leurs établissements publics mais aussi les pouvoirs adjudicateurs de droit privé.

L'article R. 2112-14 précise en outre que, pour les marchés de plus de trois mois qui nécessitent une part importante de fournitures dont le prix est directement affecté par les fluctuations de cours mondiaux, la clause de révision de prix inclut au moins une référence aux indices officiels de fixation de ces cours.

La difficulté des marchés publics de fournitures de produits alimentaires tient en effet à ce qu'ils sont par nature exposés à des fluctuations aléatoires liées aux saisons et à des problématiques de disponibilité des ressources (météorologie, rendements, mondialisation de certains facteurs de détermination des coûts, de l'offre et de la demande, etc.). Or un marché à prix ferme ne permet pas de prendre en compte les aléas auxquels ce secteur est exposé et qui sont particulièrement forts depuis le second semestre 2020.

Les acheteurs doivent donc insérer dans leurs marchés des clauses de prix révisables, soit sur la base des prix réellement constatés sur les marchés (cotations RNM, cours ou mercuriales), soit sur la base d'une formule de révision, soit en combinant ces deux modalités.

Lorsqu'ils existent, l'acheteur devra privilégier les indices/index/mercuriales sectoriels ou interprofessionnels applicables aux produits concernés. Il est recommandé dans ce cadre de prendre en compte les cotations publiées par le réseau des nouvelles des marchés (RNM) qui propose un regroupement de références de prix de denrées alimentaires adapté aux services de la restauration collective. Les indices INSEE de prix à la production ou à l'importation ne devront être utilisés que lorsque la référence directe aux produits n'est pas possible, étant précisé que les indices de prix à la consommation, ne sont pas adaptés aux fournitures dans le cadre de marchés publics[2]. Un référentiel d'indices de prix est mis à disposition sur la plateforme gouvernementale « ma cantine »[3].

Il importe également d'adapter la périodicité de la révision de prix aux cycles de variation de ces coûts, qui diffèrent notamment selon les modes d'organisation des prestations de restauration, ainsi que les caractéristiques et la saisonnalité des denrées alimentaires utilisées.

Par ailleurs, afin que les clauses de révision de prix puissent refléter fidèlement les variations des coûts réellement subies, à la hausse comme à la baisse, vos services éviteront de prévoir des termes fixes au sein des formules de révision, ainsi que de faire coexister des clauses butoirs avec les clauses de variation des prix compte tenu de la variabilité intrinsèque aux prix de ces produits. Le recours à ces mécanismes risque de neutraliser les variations de prix, tant à la baisse qu'à la hausse, ne permettant pas une exécution équitable du marché entre les parties, et obérant l'atteinte des objectifs de la loi « EGAlim ».

2.2. Anticiper la dégradation des conditions d'exécution des contrats

Vos services veilleront également à prévoir des clauses de réexamen afin de compenser les fortes variations de prix des matières premières que les clauses de révision de prix ne permettaient pas de couvrir.

L'article R. 2194-1 ou l'article R. 3135-1 du code de la commande publique permet en effet de modifier un contrat en cours d'exécution lorsque le champ d'application des modifications envisagées, leur nature et les modalités de leur mise en œuvre ont été précisées dans le contrat initial.

Le contrat peut ainsi prévoir une éventuelle modification de sa clause de variation de prix en cas de survenance de certains évènements qui pourraient altérer, en cours d'exécution, son équilibre financier. Les conditions de sa mise en œuvre et les modalités de modification du prix doivent néanmoins être suffisamment précisées dans le contrat initial, car elles constituent des éléments susceptibles d'influer sur les offres des candidats et par conséquent sur les conditions initiales de mise en concurrence.

2.3. Favoriser un approvisionnement durable et de qualité

Le Plan national des achats durables (PNAD) 2022-2025, publié le 15 mars dernier, pose 2 objectifs ambitieux : 100 % de contrats de la commande publique avec des considérations environnementales et 30 % avec des considérations sociales. Pour les atteindre, un grand nombre de leviers sont mobilisés : formation, conseil territorial, mise à disposition d'outils.

---

2 Les acheteurs pourront utilement se référer à la fiche sur l'indexation des prix dans les marchés publics d'achats de denrées alimentaires de la direction des affaires juridiques du ministère de l'économie, des finances et de la relance.

3 https://ma-cantine-1.gitbook.io/ma-cantine-egalim/au-moins-50-de-produits-de-qualite-et-durables-dont-20-de-bio/referentiel-indices-de-prix-pour-marches-publics

Le Gouvernement souhaite par ailleurs fixer des orientations, des leviers et une organisation permettant d'optimiser la politique d'achat public en termes d'impact économique et en particulier s'agissant du soutien aux filières productives, ainsi qu'en matière de sécurité d'approvisionnement et de résilience.

S'agissant de l'approvisionnement de la restauration collective et pour atteindre l'objectif d'au moins 50% de produits durables et de qualité dont au moins 20% de bio[4] fixé par la loi « EGAlim », les acheteurs publics peuvent s'appuyer sur les guides d'achat élaborés dans le cadre du Conseil national de la restauration collective (CNRC), qu'ils fonctionnent en gestion directe ou concédée.

Par ailleurs, dès lors qu'ils proposent habituellement un choix multiple de menus, les gestionnaires, publics et privés, des services de restauration collective de l'Etat, de ses établissements publics et des entreprises publiques nationales sont tenus de proposer quotidiennement le choix d'un menu végétarien. L'objectif de ces outils, accessibles sur la plateforme gouvernementale « macantine »[5], est de fournir à tous les acheteurs publics un appui méthodologique dans leurs pratiques d'achat, ainsi que de nombreuses informations sur les produits, les filières, les contacts à prendre, les modalités d'achat des produits et les possibilités offertes par la réglementation pour améliorer leurs pratiques.

En outre, la plateforme « ma-cantine » est également mobilisée pour la mise en œuvre de l'expérimentation de menus végétariens quotidiens dans les services de restauration collective gérés par les collectivités territoriales, prévue par l'article 252 de la loi portant lutte contre le dérèglement climatique et le renforcement de la résilience face à ses effets, codifiée aux articles L. 230-5-6 du code rural et de la pêche maritime. L'expérimentation a débuté à la date de publication de la loi, soit le 24 août 2021 pour une durée de deux ans. « Ma-cantine » permet le recensement des collectivités engagées et la remontée des données relatives à cette expérimentation.

En cas de difficultés particulières dans la mise en œuvre de ces préconisations, les parties pourront faire appel au médiateur des entreprises afin de trouver des solutions rapides et opérationnelles.

Aurélien ROUSSEAU

4 Pour rappel, la loi Climat et Résilience a étendu cette obligation aux restaurants collectifs privés, comme les restaurants d'entreprises, au 1er janvier 2024.

5 https://ma-cantine-1.gitbook.io/ma-cantine-egalim/au-moins-50-de-produits-de-qualite-et-durables-dont-20-de-bio/untitled-1