Les baux en l’état futur d’achèvement, des contrats à manipuler avec précaution !

sebastien-palmier-avocat.com — 10 novembre 2026

Un bail en l’état futur d’achèvement bascule dans le régime des marchés publics de travaux dès lors que le preneur public pèse de façon déterminante sur la conception des ouvrages. Le Conseil d’État en tire une conséquence lourde : la rémunération des travaux par les loyers constitue un paiement différé prohibé, vice indivisible qui entraîne l’annulation complète du contrat.

CE 3 avril 2024, SCI Victor Hugo 21, n° 472476

Le contrat par lequel un pouvoir adjudicateur prend à bail des biens destinés à faire l’objet de travaux à la charge de son cocontractant constitue un marché de travaux lorsqu’il exerce une influence déterminante sur la conception des ouvrages. Cette influence s’apprécie sur la structure architecturale ou sur des aménagements intérieurs d’une spécificité ou d’une ampleur particulières.

Quels faits à l’origine du litige ?

En août 2017, un centre hospitalier conclut un « bail en l’état futur d’achèvement » portant sur deux bâtiments à réaménager et un troisième à construire, pour quinze ans avec option d’achat. L’établissement avait imposé des exigences précises : implantation du nouveau bâtiment, aménagements intérieurs adaptés à ses activités de psychiatrie infanto-juvénile. Après livraison, il refusa de prendre possession des locaux et suspendit les loyers.

Qu’a jugé le Conseil d’État sur la qualification ?

Les juges déduisent de la spécificité des demandes du preneur qu’il a exercé une influence déterminante sur la conception. Quelle que soit sa dénomination, le contrat est un marché public de travaux au sens des articles 4 et 5 de l’ordonnance du 23 juillet 2015, repris aux articles L. 1111-1 et L. 1111-2 du code de la commande publique. L’option d’achat n’est relevée qu’à titre surabondant.

Quelles conséquences sur la validité ?

Les « surloyers » de 31 852,80 euros par an, versés dix ans après la livraison, rémunéraient les travaux de manière différée, en violation de l'article L. 2191-5 du code de la commande publique. Appliquant sa jurisprudence Béziers, le Conseil d'État juge cette clause indivisible du reste du contrat : son caractère illicite contamine l'objet de la convention et justifie son annulation intégrale.

Points de vigilance

- Collectivités et établissements publics : vérifier en amont le degré d'influence exercé sur la conception, qui déclenche la requalification et les règles de passation.
- Acheteurs hospitaliers : proscrire tout montage finançant les travaux par des loyers étalés, assimilables à un paiement différé interdit.
- Bailleurs et SCI : l'annulation prive le cocontractant des règles indemnitaires propres à la résiliation pour motif d'intérêt général.

Pour approfondir la frontière entre prix et risque, consultez notre analyse sur le critère du risque dans les concessions.