

► Pénalités de retard : Qu'est-ce que c'est ? Comment les prévenir ?

Dans le cadre de certains marchés privés ou publics, des clauses peuvent prévoir l'application de pénalités de retard dans l'exécution des travaux lorsqu'une entreprise est défaillante.

Conseils de la CAPEB

- Vérifiez si le contrat prévoit l'application de pénalités de retard.
- Vérifiez les clauses relatives aux pénalités de retard afin de connaître les conditions et modalités d'application.
- En cas de retard qui ne vous serait pas imputable, informez le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre des difficultés rencontrées.
- Dans l'hypothèse où des pénalités vous seraient appliquées injustement, ne manquez pas de les contester rapidement.
- Si les pénalités appliquées sont justifiées mais conséquentes, essayez de trouver un accord amiable avec le maître d'ouvrage.

Textes de référence

Articles 1103 et suivants du Code Civil
 Article 1231-5 du Code Civil
 Norme Afnor NFP03-001
 CCAG Travaux

Pour vos questions

▫ Natali RANKOVIC
 Tél. 03 85 90 97 72
n.rankovic@capeb71.fr

▫ Marion FRANCISCO
 Tél. 03 85 90 97 75
m.francisco@capeb71.fr

► Qu'est-ce que des pénalités de retard dans l'exécution des travaux ?

Il s'agit d'une sanction appliquée à l'entreprise qui est défaillante dans l'exécution de ses travaux et qui ne respecte pas le planning contractuel (calendrier d'exécution, compte rendus de chantier, etc.).

Elles permettent d'assurer l'exécution du marché dans un délai contraint.

L'objectif est d'inciter les entreprises à respecter leurs engagements.

Toutefois, pour pouvoir les appliquer, elles doivent être prévues contractuellement.

Il convient donc de prendre connaissance du contrat (CCAP, contrat de sous-traitance, etc.) afin de vérifier s'il existe une clause particulière relative à l'application des pénalités de retard.

Cependant, il est possible qu'il n'y ait aucune clause particulière mais que le contrat renvoie à un cahier des clauses générales (norme Afnor NFP03-001 ou CCAG Travaux).

Il est possible que la clause particulière et la clause prévue par le CCAG soient complémentaires.

Attention ! D'un marché à l'autre, les conditions et les modalités d'application des pénalités de retard seront différentes.

► Etes-vous informé de l'application des pénalités de retard ?

Elles peuvent être appliquées de plein droit sur simple constatation ou suite à une mise en demeure restée infructueuse. Cela va dépendre des clauses.

Mais en pratique, même si elles s'appliquent de plein droit, il peut être fait mention de l'application de pénalités de retard dans plusieurs documents écrits tels que :

- Les comptes rendus de chantier,
- Les bons de paiements voire le décompte général,
- Les mails ou courriers,
- ...

► Vous estimez que les pénalités appliquées sont injustifiées, que devez-vous faire ?

Dans cette hypothèse, il est impératif que vous les contestiez par lettre recommandée avec accusé de réception en avançant vos arguments et ce, sans délai. Le courrier est à adresser au maître d'ouvrage et en copie le maître d'œuvre.

Vous pouvez vous baser sur des écrits (mails, comptes rendus de chantier ou autres) pour vous défendre.

► Comment prévenir les pénalités de retard ?

- Avant de valider un planning contractuel ou de vous engager sur des délais en réunion de chantier, assurez-vous que vous pourrez respecter vos engagements.
- Dans l'hypothèse où vous ne pourriez pas intervenir car un support ne serait pas acceptable, il est conseillé d'en informer le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre au minimum par mail avec des photos ou autres preuves à l'appui.
- Dans l'hypothèse où vous ne pourriez pas initier ou continuer vos travaux du fait d'un autre intervenant, il est également conseillé d'en informer le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre au minimum par mail avec des photos ou autres preuves à l'appui.
- Autres exemples : un changement de choix dans les matériaux ou équipements par le maître d'ouvrage ou une décision tardive de ce dernier qui rallongerait les délais, le conseil est identique que susmentionné.

Annexe 1 : Modèle de courrier pour prévenir des pénalités

► Les pénalités sont-elles plafonnées ?

- Cela va dépendre des clauses des marchés.
- En principe, la norme Afnor NFP03-001 applicable aux marchés privés, prévoit le plafonnement des pénalités à 5% du montant du marché.
- En revanche, le CCAG Travaux applicable aux marchés publics ne prévoient aucun plafonnement mais une non application des pénalités si elles sont inférieures à 1 000 Euros.

Attention ! Les clauses particulières peuvent déroger aux CCAG et déplafonner les pénalités.

► Qu'en est-il des pénalités excessives ?

- Il s'agit du cas où les pénalités de retard ne seraient pas plafonnées et importantes au regard du montant du marché.
- En marché privé, vous pourriez demander au juge de modérer les pénalités si vous démontrez qu'elles sont manifestement disproportionnées.
- En marché public, la Direction des Affaires Juridiques recommande aux acheteurs publics de tenir compte des conséquences de leur application pour l'entreprise.

Aussi, la jurisprudence invite les acheteurs publics à faire une application raisonnée des pénalités.

- **Attention ! Dans tous les cas, il vous appartient de démontrer le caractère manifestement excessif des pénalités et les juges apprécieront souverainement les faits et preuves exposés.**
- Exemples en marché public : le juge a pu considérer que des pénalités correspondant à plus de 55% du montant total du marché étaient manifestement excessives.

À l'inverse, le juge a refusé d'analyser comme manifestement excessif un montant de pénalité de retard correspondant à 26 % du montant total du marché.

► Comment devez-vous agir ?

- Si vous estimez que les pénalités sont injustifiées, nous vous conseillons de les contester **sans délai** en argumentant.

Pour rappel, elles peuvent être mentionnées sur différents documents (comptes rendus de chantier, bons de paiement, courriers, mails...) et il est possible que certains d'entre eux ne puissent être contestés que dans un délai limité (exemple : comptes rendus de chantier)

- Si elles devaient être justifiées mais excessives, nous vous conseillons d'en discuter avec le maître d'ouvrage pour trouver une solution amiable.

Annexe 1 : Modèle courrier pour informer des difficultés à intervenir et demander un nouveau planning d'intervention**ENTETE ENTREPRISE****ADRESSE DESTINATAIRE****Lieu, le ...**

Lettre recommandée
avec accusé de réception
N° ...

Objet : Retard sur le chantier - Demande nouveau planning
Références chantier

Madame, Monsieur,

Nous nous permettons de revenir vers vous dans le cadre du marché visé en références car nous rencontrons des difficultés.

En date du ..., nous avons signé un acte d'engagement pour l'opération mentionnée ci-dessus relatif au lot ...

Conformément au planning contractuel initial, nous aurions dû commencer nos travaux en date du ..., or suite à un retard sur l'avancement du chantier, nous n'avons à ce jour pas pu débuter nos travaux.

En effet, ... (EXPLIQUER L'ORIGINE DU RETARD).

En tout état de cause, nous mettrons tout en œuvre pour effectuer nos travaux dans les meilleurs délais mais nous tenions à vous en aviser.

Nous sommes conscients que vous subissez tout autant que nous cette situation, mais nous souhaitons par la présente souligner le retard des sociétés qui nous précèdent. Par conséquent nous ne pourrions être tenus pour responsables d'un quelconque retard dans la livraison du chantier et nous refuserons toutes applications de pénalités de retard.

Aussi, nous vous remercions de bien vouloir nous faire parvenir un planning recalé en conséquence.

Dans cette attente,

Nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, l'expression de nos salutations distinguées.

Prénom et Nom du Gérant/Président
Nom de l'entreprise

Nb : une copie de ce courrier a été adressée au maître d'œuvre
LRAR n° ...