

Comment gérer les conséquences liés au CORONAVIRUS sur mes chantiers privés ?

L'entreprise peut souhaiter faire application de la force majeure (attention, cette possibilité est soumise à l'appréciation souveraine des juges du fond).

Si le contrat fait référence à la norme AFNOR P03-001 (marchés privés de travaux), vérifiez tout d'abord que le CCAP ne prévoit pas la non-application de la force majeure ou les cas d'épidémie-pandémie. L'article 10.3.1.2 de la norme P03-001 prévoit que le délai d'exécution est prolongé de la durée des empêchements de force majeure.

Si le marché ne fait pas référence à cette norme et que le contrat ne l'exclut pas, c'est l'application de l'article 1218 du code civil relatif à la force majeure.

La situation sanitaire peut engendrer un(des) « *report(s)* » de chantier, que ce soit à l'initiative de l'entreprise (en sous-effectif, en activité partielle ou en difficulté d'approvisionnement,...) ou du maître d'ouvrage (qui souhaite limiter ses contacts avec l'extérieur).

Les recommandations de nos juristes : mettez en sécurité l'installation, actez par écrit toute situation de « *report* » de chantier et sécurisez le paiement de vos acomptes, situations ou solde. Pour cela, utilisez les modèles de courrier proposés à la question 1. :

- Un Modèle de courrier : Report temporaire de travaux à la demande du client
- Un Modèle de courrier : Suspension des travaux signifiée par l'entreprise
- Un Modèle de courrier : Report de travaux en marchés privés
- Un Modèle de procès-verbal : Constat contradictoire et de suspension temporaire de travaux

(voir [CORONAVIRUS - KIT DE L'ARTISAN](#)).

Le Service juridique reste à votre disposition pour vous aider à les adapter à votre situation.

J'ai un marché de droit privé et je souhaite le renégocier car les problèmes d'approvisionnement et de désorganisation du chantier constituent une augmentation imprévue du coût des travaux.

L'épidémie est-elle une cause d'imprévision permettant de renégocier le contrat ? (MAJ 16 04 2020)

L'article 1195 du Code Civil permet en cas de changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rendant son exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, que cette dernière entame des démarches en vue de la renégociation du contrat. A noter qu'elle est tenue de continuer à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir d'une convention de la résolution du contrat.

Il pourrait être envisagé, mais toujours en fonction des circonstances de l'espèce, et notamment de la date de la conclusion du marché, que l'épidémie ou le décret du 16 mars 2020 constitue un cas d'imprévision permettant aux parties de renégocier leur contrat. Il convient là encore d'examiner attentivement le contrat, une clause contractuelle pouvant aménager ou restreindre les dispositions relatives à

l'imprévision. De plus, cet article 1195 du code civil s'appliquerait uniquement pour les marchés autres que les marchés à forfait de l'article 1793 du code civil.

En effet, dès lors que cet article édicte des règles spéciales s'agissant de la fixation du prix forfaitaire, il pourrait être considéré comme dérogeant aux règles générales de l'article 1195 du Code civil. C'est du moins dans ce sens qu'un arrêt de la Cour d'appel de Douai du 23 janvier 2020 a rejeté la demande d'une entreprise de désignation d'un expert pour évaluer les éléments permettant d'apprécier l'existence de circonstances imprévisibles rendant l'exécution du contrat excessivement onéreuse à son égard. Pour la Cour d'appel de Douai, les circonstances imprévisibles ne sont pas de nature à entraîner la modification du caractère forfaitaire du contrat conformément aux dispositions de l'article 1793 du Code civil (voir Gaz. Pal. 7 avril 2020).

Pour autant, pour les marchés privés faisant expressément application de la norme AFNOR P03-001, l'article 9.1.2 de cette norme permet de demander « une renégociation du marché en cas de changement de circonstances, imprévisible lors de la conclusion du marché, qui rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque ». Et en cas de refus ou d'échec de la renégociation, le recours à une conciliation ou à une médiation est prévu par ce même article.

Aussi, pour votre marché de droit privé, il est vous est bien entendu envisageable de vous rapprocher de votre maître de l'ouvrage afin de négocier un avenant sur le prix en argumentant de l'augmentation du coût des travaux liés à la pandémie de Covid-19 (problèmes d'approvisionnement, désorganisation du chantier, coût des mesures barrières, etc.). Toutefois, en cas de refus du client, l'application de l'article 1195 du code civil est incertaine pour les marchés à forfait ne faisant pas application de la NFP03-001.

Depuis l'état d'urgence sanitaire, plusieurs de mes clients ne règlent pas les travaux facturés. Peuvent-ils le faire ? (MAJ le 06.04.20)

Non. Pour les marchés privés, les textes publiés dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ne permettent pas de suspendre les règlements dus pour la réalisation de travaux déjà exécutés.

Aussi, le paiement des travaux exécutés et facturés n'est pas suspendu pendant l'état d'urgence sanitaire et les échéances contractuelles doivent toujours être respectées. Certes, les conditions de droit commun sont toujours applicables, par exemple la force majeure, mais, sous réserve de l'appréciation souveraine des tribunaux au cas par cas, la pandémie ne paraît pas un cas de force majeure empêchant de remplir des obligations de paiement.

Cependant, si le paiement est assorti de clauses pénales ou résolutoires sanctionnant l'inexécution de cette obligation dans un certain délai, ces clauses sont réputées n'avoir pas pris cours ou produit effet, si ce délai expire entre le 12 mars et le 24 juin 2020. Si le débiteur n'a toujours pas exécuté son obligation au 24 juillet 2020, il sera alors possible d'appliquer ces clauses à compter de cette date (cf. ordonnance n°2020-306).

La force majeure me permet-elle de suspendre ou reporter le marché ?

Le Gouvernement a indiqué que la force majeure serait retenue pour les marchés publics de l'Etat, pour lesquels les pénalités de retard ne seront pas appliquées. En revanche, cette mesure ne vise pas les autres marchés et notamment les marchés privés de travaux. Marchés de droit privé : les marchés en dehors de ceux conclus avec l'Etat ou les collectivités territoriales ou locales.

La force majeure peut permettre de suspendre ou annuler le contrat ou de ne pas avoir de pénalités de retard si le marché ne peut pas être poursuivi. Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue par la force majeure à moins que le retard qui en résulterait justifie la résolution du marché. Si l'empêchement est définitif, la reconnaissance de la force majeure autorise la résolution de plein droit du contrat et les parties sont libérées de leurs obligations.

Cependant, la force majeure bien que constituant un moyen de droit reste aléatoire et n'est pas nécessairement reconnu par les tribunaux particulièrement en matière de risque sanitaire.

De plus le contrat peut avoir une clause excluant certains événements de la force majeure d'où l'importance de bien examiner les clauses du contrat.

La pandémie de Coronavirus est-elle un cas de force majeure ?

La force majeure nécessite la réunion de plusieurs éléments : un événement imprévisible, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat, dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées et qui empêche l'exécution de son obligation par le débiteur.

L'événement, le COVID-19, était-il imprévisible ?

La date de conclusion du contrat est importante. Pour les contrats conclus avant l'année 2020, avant l'annonce de l'épidémie, le critère d'imprévisibilité de l'épidémie apparaît rempli. En revanche, pour les contrats conclus plus récemment, notamment après le 30 janvier 2020 (reconnaissance par l'OMS du caractère d'urgence de santé publique de portée internationale de l'épidémie), le caractère imprévisible pourra soulever des contestations.

Une interdiction administrative imprévisible peut aussi être un événement constitutif de la force majeure. Le décret du 16 mars 2020, ne pose pas dans le secteur du bâtiment une interdiction totale d'exercer l'activité ou la restriction de l'activité aux seuls travaux d'urgence, mais l'impossibilité de mettre en place les mesures barrières de protection contre le virus pourrait caractériser la force majeure de cet événement. Bien entendu, il conviendra là encore de se référer de plus à la date de conclusion du contrat.

L'événement est-il irrésistible ?

Une appréciation globale de la situation est nécessaire pour apprécier le caractère irrésistible de l'événement, pour considérer qu'il rend matériellement impossible l'exécution de l'engagement (ainsi des recommandations de ne pas voyager dans certaines zones n'auront pas la même portée que des arrêtés de confinement ou d'interdiction d'exercer des activités par les entreprises) ; l'existence d'une pandémie dans une zone aura un caractère plus irrésistible que dans une zone limitrophe caractérisée par un cas isolé de maladie, et dès lors que des mesures préventives sont connues.

L'exécution des travaux est-elle rendue impossible ou des solutions alternatives peuvent être prises ?

Les éléments de désorganisation de l'entreprise (mise en quarantaine des salariés, exercice d'un droit de retrait de certains, absence de salariés devant garder les enfants), l'impossibilité de mettre en place les mesures barrières sur le chantier ou encore l'absence d'approvisionnements sans solution alternatives pourront être plaidés comme rendant impossible la réalisation des chantiers dans les conditions prévues. Il en est de même des recommandations officielles de ne se rendre dans certaines zones d'épidémies qu'en cas d'extrême nécessité. Cependant, l'entreprise doit tenir compte des solutions alternatives possibles et notamment si des mesures préventives peuvent s'appliquer, dans les conditions retenues par les pouvoirs publics et l'OPPBTB par exemple ou la proposition de matériaux équivalents disponibles.

Se constituer un dossier :

Les entreprises doivent se constituer un dossier pour les chantiers pour lesquels le client remet en cause la suspension ou le report du marché ou réclame l'application de pénalités. Pièces à constituer : échanges écrits avec les clients, attestation des fournisseurs ou captures d'écran de fermeture des négoce, consignes barrières inapplicables au chantier et communiqué de presse du 21/03/2020 sur les conditions de continuité de l'activité du BTP, justification de l'absence des salariés, etc.