

En cas de retard des travaux, pénalités ?



J'entends régulièrement mes collègues ingénieurs français parler de « clause de pénalités de retard » si l'entrepreneur n'achève pas les travaux à la date requise par le contrat. Cependant, nos contrats, sous modèle FIDIC et rédigés en anglais, possèdent une clause de « delay damages ». Etrange quand on sait que la traduction anglaise de « pénalités » est « penalties ». Alors, simple souci de traduction, ou bien deux concepts différents ? Petit résumé pour les non-juristes.

Dans les deux cas il s'agit d'une clause prévoyant que l'entrepreneur doit payer au maître d'ouvrage une somme d'argent forfaitaire prédéfinie s'il n'achève pas les travaux (ou une partie des travaux) à la date requise par le contrat, calculée par jour, semaine ou mois de retard.

En droit anglais, les delay damages, ou liquidated damages, ont pour but de compenser le maître d'ouvrage du dommage causé par le retard de l'entrepreneur.

Chacune des parties y voit généralement des avantages : en particulier, le maître d'ouvrage n'a pas à démontrer son dommage (exercice souvent difficile et coûteux), quant à l'entrepreneur, il est en mesure de mieux appréhender le risque encouru en cas de retard.

Cependant, ils ne sont légaux que si leur montant correspond à une estimation du dommage et sont donc de nature purement compensatoire. Si leur but est en plus de sanctionner l'entrepreneur, c'est-à-dire si leur montant est disproportionné au regard du dommage, le juge pourra alors les requalifier en penalties et les rendre inapplicables.

De manière logique, les modèles internationaux de contrat de construction d'inspiration anglo-saxonne adoptent donc la terminologie « delay damages » ou « liquidated damages » et non « penalties ». Voir, par exemple, la sous clause 8.7 du FIDIC édition 1999 (red, yellow et silver books).

En revanche, en droit français, une clause de pénalité (ou clause pénale) est parfaitement légale. Les pénalités ont alors une double fonction : compenser le maître d'ouvrage et

sanctionner l'entrepreneur (tout en l'incitant à achever les travaux au plus tôt). Le montant des pénalités peut être fixé librement, néanmoins, le juge peut en ajuster le montant s'il est manifestement excessif ou dérisoire.

De manière toute aussi logique, les modèles de contrat français (par exemple, CCAG pour les marchés publics ou NF P03-004 pour les marchés privés) utilisent donc la terminologie « pénalités ».

En conclusion, il est correct de parler pénalités en droit français, mais attention, ce qui est légal en France ne l'est pas forcément ailleurs. Dans tous les cas il convient de vérifier la compatibilité des clauses contractuelles avec le droit applicable.

Romain Guidez

Freelance Contract Manager

Références

Code Civil français, article 1231-5

The FIDIC Forms of Contract - Third Edition, Nael Bunni

International Construction Contract Law, Lukas Klee