

Fiche informative COVID-19 : questions relevant du contrat d'entreprise

18 mai 2020

La présente fiche informative donne une vue d'ensemble des principales questions relevant du contrat d'entreprise qui peuvent survenir en raison de la situation exceptionnelle liée au coronavirus. La situation juridique est expliquée en tenant compte de la norme SIA 118. Les indications ci-dessous sont donc pensées pour les contrats qui mentionnent explicitement la norme SIA 118 comme applicable. Il faut aussi prendre en considération le fait que ladite norme est souvent modifiée par contrat. Les explications qui suivent sont donc purement informatives.

1. Retards des travaux et pertes de productivité en raison des prescriptions de l'OSFP

Les strictes prescriptions de l'OSFP (distances, hygiène) compromettent considérablement le travail sur les chantiers. Etant donné que chaque étape prend nettement plus de temps que d'habitude et que des frais supplémentaires sont engendrés, les pertes de productivité sont récurrentes. Quelles sont les conséquences juridiques de ces retards et de ces frais supplémentaires ?

1.1. Prolongation de délai

Le droit à une prolongation de délai existe si l'exécution de l'ouvrage est retardée sans faute de l'entrepreneur et si celui-ci a indiqué le retard et la cause de ce dernier à la direction de travaux par écrit et immédiatement (art. 96, norme SIA 118).

Parmi les causes d'un retard, l'article 96 de la norme SIA 118 cite de nouvelles mesures décidées par une autorité. Les prescriptions de la Confédération en matière de santé sont bien des mesures décidées par une autorité, qui ne sont pas imputables à la faute de l'entrepreneur. Malgré tout, il faut examiner au cas par cas si l'entrepreneur n'a pas négligé de prendre des mesures préventives qui auraient permis de respecter les délais malgré ces nouvelles prescriptions. Dans le cas contraire, il existe en principe un droit à la prolongation de délai.

Si l'entrepreneur a droit à une prolongation de délai, il ne doit pas les éventuelles **pénalités** convenues (art. 98 al. 2, norme SIA 118). Pour éviter de telles pénalités, voir le point 3.

Le maître de l'ouvrage peut éventuellement exiger des mesures pour accélérer les travaux, mais il en supporte la totalité des frais (art. 95 al. 3, norme SIA 118).

1.2. Indemnité pour surcoût

Selon l'article 59 de la norme SIA 118, l'entrepreneur a droit à une rémunération supplémentaire lorsque (1) des **circonstances extraordinaires**, (2) **impossibles à prévoir**, (3) **empêchent ou rendent difficile à l'excès l'exécution** de l'ouvrage. En tant que circonstances extraordinaires, l'article mentionne explicitement de nouvelles mesures décidées par une autorité.

Or, les prescriptions de la Confédération en matière de santé sont particulièrement radicales pour les travaux de construction. Elles impliquent notamment une distance d'au moins deux mètres entre les personnes et, en cas de distance moindre, la situation ne doit pas excéder 15 minutes (voir liste de contrôle pour les chantiers du SECO). Dans les faits, cela signifie que les travaux peuvent en principe uniquement être effectués seul. Tout travail d'équipe dans le cadre duquel la distance minimale ne peut pas être respectée doit être restreint au minimum. Comme chaque étape prend beaucoup plus de temps, il est évident que cela peut entraîner des retards de travaux. De plus, les installations de chantier doivent être adaptées et le transport des ouvriers ne doit plus se faire en groupe, mais de manière individuelle. Le surcoût engendré peut conduire à une disproportion entre la prestation de l'entrepreneur et la rémunération convenue dans le contrat d'entreprise. C'est pourquoi l'entrepreneur peut faire valoir une rémunération supplémentaire, en justifiant précisément les frais supplémentaires. Il convient en outre de remarquer que la rémunération supplémentaire ne peut pas dépasser le montant des dépenses supplémentaires effectives justifiées (pas de taux pour risque et bénéfice ni frais administratifs ou suppléments).

Il est important que l'entrepreneur informe, immédiatement et par écrit, le maître de l'ouvrage des frais supplémentaires générés en raison du coronavirus. S'ils ne peuvent pas être chiffrés avec précision, une évaluation approximative doit être effectuée.

Les facteurs suivants peuvent conduire à des frais supplémentaires :

- coûts liés aux installations de chantier supplémentaires que l'entrepreneur doit mettre en place
- coûts liés à un montage plus difficile et/ou conséquent (temps de montage plus important, p. ex. en raison du respect des prescriptions en matière de distance et d'hygiène)
- coûts liés aux mesures de protection pour les travaux déjà effectués (p. ex. rinçage régulier des conduites d'eau potable, vidange de systèmes, travaux d'entretien, etc.)
- coûts liés au fait que certains travaux doivent être effectués lors d'une saison peu favorable (p. ex. travaux effectués normalement l'été qui, en raison de retards ou d'interruptions, doivent être effectués en hiver)
- coûts liés au fait que les ressources humaines, les appareils et les capitaux ne peuvent pas être utilisés de manière économiquement pertinente
- coûts liés aux interruptions de travaux (rangement temporaire, nouvelle mobilisation et remise en train)
- coûts administratifs et financiers liés au fait que les travaux durent plus longtemps et que les salaires sont payés plus longtemps
- coûts liés au temps supplémentaire pour le transport, l'information et l'attente (le personnel doit être transporté vers le chantier dans plusieurs voitures, etc.)

- coûts liés à la mobilisation de personnel de surveillance et de direction supplémentaire (p. ex. pour contrôler le respect des prescriptions en matière d'hygiène / les installations particulières ou pour les réceptions provisoires)
- modification du déroulement optimal (p. ex. impossibilité d'organiser le montage de manière efficace)

Il est vivement recommandé de documenter précisément les dépenses supplémentaires (rapports de travail, liste de matériel, etc.).

2. Fermetures de chantier

Les conditions actuelles difficiles peuvent conduire à des fermetures de chantier, que ce soit sur ordre du maître de l'ouvrage, des autorités ou de l'entrepreneur. Les conséquences qui s'ensuivent sont résumées ci-après.

2.1. Fermetures de chantier par le maître de l'ouvrage

Une décision unilatérale par le maître de l'ouvrage de fermer un chantier n'est en principe possible que si cela a été convenu contractuellement. Si tel n'est pas le cas, le maître de l'ouvrage est en demeure – ce qui doit lui être signifié immédiatement et par écrit par l'entrepreneur.

L'article 97 de la norme SIA 118 indique que, s'il est en faute, le maître de l'ouvrage est responsable des dommages résultant des dépassements de délais. Si le maître de l'ouvrage ferme un chantier alors qu'il serait possible et raisonnable de poursuivre l'activité dans le respect des prescriptions de la Confédération en matière de santé (p. ex. une maison individuelle de petite taille), la responsabilité lui revient. Il est ainsi tenu de verser des dommages et intérêts pour les dommages résultant du retard des travaux. Par ailleurs, l'entrepreneur dispose des droits figurant à l'article 94 de la norme SIA 118 : il a droit à une prolongation convenable des délais et peut se retirer du contrat si le maître de l'ouvrage est toujours en retard. A notre avis, il a en outre droit à une rémunération supplémentaire pour les coûts occasionnés en raison du retard des travaux.

2.2. Interdiction des chantiers par les autorités

Si la fermeture du chantier est ordonnée par les autorités, l'entrepreneur devrait signifier immédiatement et par écrit au maître de l'ouvrage qu'il a droit à une prolongation de délai en raison d'un retard qui ne lui est pas imputable. Afin que l'entrepreneur ne soit pas considéré comme fautif en cas de fermeture, il doit toujours veiller à respecter les prescriptions de la Confédération en matière de santé. Dans le cas contraire, il pourrait être tenu pour (co)responsable.

Comme le retard des travaux en raison d'une fermeture ordonnée par les autorités n'est souvent pas non plus la faute du maître de l'ouvrage, le droit de l'entrepreneur à des dommages et intérêts sur la base de l'article 97 de la norme SIA 118 n'entre pas en jeu. L'entrepreneur a cependant droit à une prolongation de délai selon l'article 96 de la norme SIA 118 ainsi qu'à une rémunération couvrant ses dépenses supplémentaires (art. 59, norme SIA 118).

2.3. Interruption de chantier par l'entrepreneur

2.3.1. Interruption pour motifs conjoncturels

L'article 61 de la norme SIA 118 règle le cas où l'entrepreneur est contraint d'interrompre les travaux en raison d'un manque de main-d'œuvre (p. ex. si beaucoup d'ouvriers ont contracté le coronavirus) ou de matériel (p. ex. difficultés de livraison dues au coronavirus). Dans un tel contexte, l'article 59 de la norme SIA 118 n'est pas applicable. En cas de prix fixes (art. 38, norme SIA 118), une rémunération supplémentaire n'est due que si elle a été explicitement convenue par contrat pour un tel cas. L'entrepreneur doit informer immédiatement et par écrit le maître de l'ouvrage de la situation, et demander une prolongation de délai.

2.3.2. Interruption en raison des prescriptions de la Confédération en matière de santé

L'entrepreneur ne peut cesser son travail que lorsque cela a été convenu contractuellement. Dans le cas contraire, il est en demeure. Si les prescriptions de la Confédération en matière de santé ne peuvent objectivement pas être respectées sur un chantier, il s'agit dans les faits d'une fermeture ordonnée par les autorités. Dans un tel cas, l'entrepreneur a droit à une prolongation de délai (ce qu'il doit signifier immédiatement et par écrit au maître de l'ouvrage) et à une rémunération couvrant ses dépenses supplémentaires (art. 59, norme SIA 118). Si les prescriptions de la Confédération en matière de santé ne peuvent pas être respectées sur le chantier par la faute du maître de l'ouvrage, des dommages et intérêts selon l'article 97 de la norme SIA 118 entrent en ligne de compte.

3. Procédure recommandée pour éviter les pénalités

Des pénalités peuvent être convenues dans le contrat d'entreprise pour le dépassement des délais contractuels (art. 98, norme SIA 118). Celles-ci ne sont toutefois pas dues si l'entrepreneur a droit à une prolongation de délai selon l'article 96 de la norme SIA 118. Afin d'éviter de telles pénalités dans le cadre de retards causés par le coronavirus, nous recommandons la procédure suivante :

- S'assurer que la norme SIA 118 est mentionnée comme faisant partie intégrante du contrat d'entreprise.

- S'assurer que la norme SIA 118 est reprise autant que possible (en particulier art. 59 et 96 ss) et qu'aucune clause dérogatoire défavorable n'est ajoutée au contrat d'entreprise.
- Toutes les précautions supplémentaires nécessaires et raisonnables doivent être prises pour garantir quand même le respect des délais contractuels (information complète des employés, remplacement des employés malades par des employés temporaires, etc.).
- Si malgré tout, un retard lié à la pandémie se produit, il doit être signalé immédiatement et par écrit à la direction des travaux (voir art. 25 et 96 al. 1, norme SIA 118).
- Il convient de signaler au maître de l'ouvrage que l'interruption des travaux est due à une pandémie et n'est pas imputable à l'entrepreneur (la preuve des mesures internes prises pour lutter contre la pandémie doit être fournie), qu'une prolongation des délais contractuels est demandée (art. 96 al. 1, norme SIA 118) et que les pénalités ne sont pas exigibles (art. 98 al. 2, norme SIA 118).
- Si l'entrepreneur fait valoir une rémunération supplémentaire auprès du maître de l'ouvrage, les pièces justificatives exactes du surcoût effectif doivent être présentées à ce dernier (art. 59, norme SIA 118). Il en va de même pour une éventuelle rémunération supplémentaire sans faute.

Le département Droit se tient à votre disposition pour tout renseignement complémentaire :

+41 43 244 73 00, info@suissetec.ch