

Avis n° 389/11/CM du 15 février 2011

Relatif au délai d'exécution – ordres de services d'arrêt et de reprise de l'exécution

La Commission des Marchés a été consultée au sujet d'une divergence d'interprétation des stipulations de l'article 4 du cahier des prescriptions spéciales (CPS) afférent au marché d'aménagement des locaux de l.....qui oppose les services de votre agence au Trésorier payeur. Ce dernier a refusé de viser les titres de paiement concernant ledit marché pour motif qu'ils devaient contenir le montant des pénalités pour retard dans l'exécution à appliquer au cocontractant.

L'article 4 en cause du cahier des prescriptions spéciales, intitulé « délai d'exécution du marché », stipule que « le délai d'exécution objet du présent marché tient compte des intempéries, des congés payés, des journées fériées légales, chômées et payées et du ralentissement de cadence durant la période du Ramadan.

Il comprend la période de préparation des travaux, le repliement des installations de chantier et la remise en état des terrains et des lieux.

Le délai d'exécution des travaux est de : x mois

Ce délai commence à courir à compter du lendemain de la notification de l'ordre de service prescrivant le commencement des travaux.

Ce délai est impératif. Il est bien stipulé qu'il ne pourra être procédé à aucune modification de planning pour quelque cause que ce soit, à l'exception des cas de force majeure visé par l'article 43 du CCAG-T ».

Le trésorier payeur de, en se basant sur les stipulations de l'article 4 précité, a écarté la possibilité de prendre en considération les délais d'arrêt prévus par les ordres de services d'ajournement de l'exécution et a exigé l'application des pénalités de retard à l'encontre des cocontractants. Il estime que ledit article ne permet pas à l'ordonnateur d'établir des ordres de services

d'arrêt et que le planning d'exécution ne peut être revu qu'en cas de survenance d'un évènement de force majeure tel que défini par l'article 43 du CCAG-T.

Par contre, les services de estiment qu'aucune pénalité ne doit être appliquée aux sociétés cocontractantes dans la mesure où ces dernières ont exécuté leurs engagements dans les délais contractuels et ont respecté les ordres de service leurs prescrivant des ajournements pendant l'exécution des marchés, lesquels ordres de services sont justifiés par des motifs qui ne peuvent incomber auxdites sociétés, en l'occurrence : attente des autorisations d'aménagement délivrées par les autorités compétentes, attente d'éventuels résultats d'études identifiées lors de l'exécution du marché, changements opérés par l'ordonnateur lors de l'exécution du marché et nécessitant des travaux supplémentaires ou hors bordereau etc.

La Commission des Marchés a examiné cette question dans sa séance du 12 janvier 2011 et a formulé à son égard l'avis suivant :

Le délai d'exécution est la période arrêtée pour l'exécution du marché. Il peut être exprimé en jours ou en mois. Le dépassement du délai d'exécution entraîne l'application d'office des pénalités pour retard dans l'exécution à l'encontre du cocontractant, sans mise en demeure préalable.

Il a un caractère contractuel et immuable et, de ce fait, il ne peut être modifié ni par un acte unilatéral du maître d'ouvrage, ni d'un commun accord entre le maître d'ouvrage et le cocontractant et, encore moins, par la seule initiative de ce dernier.

Toutefois, certains actes ou événements, qui surviennent au cours de l'exécution du marché, peuvent avoir des répercussions sur le délai d'exécution. Il en est notamment le cas de force majeure qui ne rend pas la reprise de l'exécution impossible, le cas d'augmentation dans la masse des travaux résultant de sujétions techniques ou d'insuffisance des quantités prévues dans le cahier des prescriptions spéciales, et qui nécessitent un délai pour leur exécution, le cas de travaux supplémentaires et le cas d'ajournements prescrits par le maître d'ouvrage par ordre de services dûment motivé.

Les délais correspondant aux actes ou événements précités ne modifient pas le délai d'exécution fixé contractuellement mais ils doivent être pris en considération pour l'appréciation dudit délai d'exécution dans l'éventualité de l'application des pénalités pour retard dans l'exécution.

Dans le cas d'espèce, les stipulations de l'article 4 des cahiers des prescriptions spéciales en cause confirment le caractère immuable du délai d'exécution en excluant toute cause pouvant justifier sa prorogation (intempéries, jours fériés, congés payés...). Toutefois cette exclusion ne peut s'étendre valablement aux cas nécessitant un délai supplémentaire d'exécution prévus par le cahier des clauses administratives générales. En effet l'article 15 du décret n° 2.06.388 du 16 moharrem 1428 (5 février 2007) ne permet de déroger, dans le cahier des prescriptions spéciales, aux dispositions du CCAG que pour les stipulations dudit CCAG qui prévoit cette possibilité de dérogation.

Il en découle que, pour apprécier le respect par le cocontractant du délai d'exécution, il y a lieu de prendre en considération également le délai correspondant aux ajournements prescrits par, par ordre de services dûment motivé.