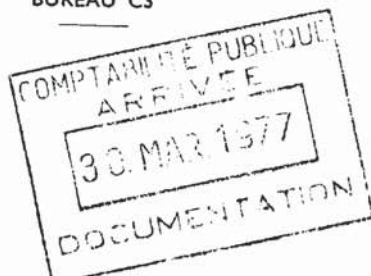


MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE
ET DES FINANCES

DIRECTION
DE LA
COMPTABILITÉ PUBLIQUE

Sous-direction C

BUREAU C3



Classement
B1 - ~~M0~~

INSTRUCTION N° 77-35 - B1 - M0
du 9 mars 1977

Cette instruction a été modifiée par les instructions suivantes :

n° 77-123-B1 du 28/2/77
n° 83-117-M1 du 14.06.83
n° 83-114-B1-M0 du 13.06.83
n° 85-61-B1-M0 du 22.5.85

Cette instruction a été abrogée par l'instruction :

n° du

RÉFORME DU RÉGIME DE LA SOUS-TRAITANCE
DANS LES MARCHÉS PUBLICS

ANALYSE

*Modalités d'application de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance
et du décret n° 76-476 du 31 mai 1976 modifiant le Code des marchés publics*

DOCUMENTS À ANNOTER

Note de service n° 73-309-B1 du 18 mai 1973

Instruction n° 76-91-B1 du 11 juin 1976

DOCUMENT À ABROGER

Instruction n° 74-81-B1-M0 du 4 juin 1974

DÉSTINATAIRES POUR APPLICATION

RGP	PGT	TPGR	TPG	DOM	TPAP	TGC	TGE	RF
P	TA	SR	IP	DP	SIA	BA	EPA	EPI
EPSC	DSF	DD	ASR	OHLM	VFIL	RDCI	ASA	

DIFFUSION
G

6

SOMMAIRE

TITRE I^{er}. — Preamble.

TITRE II. — La sous-traitance.

1. Marchés concernés.
2. Conditions d'exercice de la sous-traitance.
3. Autres précisions concernant la sous-traitance.

TITRE III. — Les modalités de paiement des sous-traitants.

CHAPITRE I^{er}. — *Le paiement direct des sous-traitants.*

Section I. — Appréciation des seuils ouvrant droit au paiement direct.

Section II. — Modalités de liquidation des sommes dues aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct.

1. Sous-traitants dont les prestations sont nettement individualisées dans le marché.
2. Sous-traitants dont les prestations ne sont pas individualisées dans le marché.

Section III. — Modalités pratiques du paiement direct aux sous-traitants des avances, des acomptes et du solde.

- I. Conditions de l'acceptation par le titulaire des pièces justificatives servant de base aux versements à effectuer aux sous-traitants.
- II. Mentions à porter sur le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif.
- III. Paiement des avances.
- IV. Paiement des acomptes et du solde.
- V. Réclamations des sous-traitants bénéficiaires du paiement direct.

Section IV. — Nantissement.

CHAPITRE II. — *L'action directe.*

TITRE IV. — Le contentieux de la dépense en matière de sous-traitance.

1. Paiement direct.
2. Action directe.

TITRE I^{er}

PRÉAMBULE

La loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 (dont le texte est joint ci-après en annexe I) relative à la sous-traitance a apporté des changements substantiels au régime de la sous-traitance dans les marchés publics. Le titre II de cette loi, traitant du paiement direct, est applicable aux marchés sur adjudication ou sur appel d'offres dont les avis ou appels ont été lancés à partir du 5 avril 1976 et aux marchés négociés dont la signature a été notifiée à partir du 5 juillet 1976. Quant à l'action directe faisant l'objet du titre III, elle est applicable depuis la date d'entrée en vigueur de la loi.

En ce qui concerne les marchés publics de travaux sur adjudication ou sur appel d'offres pour lesquels les avis d'adjudication, d'appel d'offres ou d'appel public de candidatures auront été publiés entre le 5 avril et le 31 mai 1976, veille de la date d'entrée en vigueur du décret n° 76-87 du 21 janvier 1976, modifié, approuvant le cahier des clauses administratives générales applicables à cette catégorie de marchés, une circulaire du 31 mars 1976 (annexée à l'instruction n° 76-91-B1 du 11 juin 1976) adressée par le ministre de l'Économie et des Finances aux ministres et secrétaires d'État indique les stipulations à faire figurer dans les cahiers des prescriptions spéciales pour déroger aux cahiers des clauses administratives générales précédemment applicables.

Cette circulaire prévoit également que, à compter du 5 avril 1976, les cahiers des prescriptions spéciales des marchés industriels ou de services devront, à l'instar des marchés de travaux, comporter des dérogations aux cahiers des clauses administratives générales actuellement en vigueur.

En outre, une circulaire du ministre de l'Économie et des Finances en date du 4 juin 1976, également annexée à l'instruction du 11 juin 1976 précitée, a précisé les mesures transitoires recommandées aux ordonnateurs dans l'attente des dispositions destinées à adapter le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux aux nouvelles conditions de la sous-traitance. Ces dispositions ont fait l'objet du décret n° 76-625 du 5 juillet 1976.

Le décret n° 76-476 du 31 mai 1976 (dont le texte est joint ci-après en annexe I bis) modifiant le Code des marchés publics et la circulaire du 7 octobre 1976 (annexe II) adressée par le ministre délégué auprès du Premier ministre chargé de l'Économie et des Finances aux ministres et secrétaires d'État ont fixé les nouvelles règles à observer en matière de sous-traitance.

La présente instruction a pour objet de commenter ces différents textes afin d'en faciliter l'application par les comptables.

TITRE II

LA SOUS-TRAITANCE

Aux termes de l'article 2 du décret n° 76-476 du 31 mai 1976 (art. 2 nouveau du Code des marchés publics) « le titulaire d'un marché public ayant le caractère de contrat d'entreprise peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché à condition d'avoir obtenu de la collectivité ou de l'établissement public contractant l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance ».

1. Marchés concernés

A. DÉFINITION

Au sens du décret n° 76-476 du 31 mai 1976, la sous-traitance ne peut concerner que les marchés conclus en application du Code des marchés publics et qui ont le caractère d'un contrat d'entreprise, c'est-à-dire d'un contrat de louage d'ouvrage et d'industrie, tel qu'il est défini à l'article 1779 du Code civil.

Le contrat d'entreprise peut avoir pour objet les travaux les plus variés. Outre l'entreprise de transport et l'entreprise de construction visées aux alinéas 2° et 3° de l'article 1779 du Code civil précité, on peut mentionner le contrat d'édition, le contrat de publicité, le contrat d'hôtellerie, le contrat pour l'impression d'un ouvrage, le contrat de déménagement, etc.

Le contrat d'entreprise qui se distingue donc notamment du contrat de travail, du contrat de vente, du mandat, est un contrat par lequel une personne se charge de faire un ouvrage pour autrui, c'est-à-dire de produire une œuvre déterminée au moyen d'un travail mécanique, artistique, scientifique ou littéraire. Il peut être convenu que la personne fournira seulement son travail ou son industrie ou qu'elle fournira aussi la matière. Dans le premier cas, le contrat constitue sans aucun doute un contrat de louage d'ouvrage pur et simple. Dans le second cas, il n'y a pas forcément louage d'ouvrage, mais vente à livrer si la valeur des fournitures employées est supérieure à celle des prestations prévues.

Les dispositions de la loi relative à la sous-traitance s'appliquent donc aux marchés de travaux, aux marchés industriels et aux marchés de services à l'exclusion en principe des marchés de fournitures courantes qui, par définition, n'ont pour objet que l'acquisition par la collectivité publique d'articles d'un usage courant.

Par sous-traitants, il faut entendre les prestataires qui sont liés à l'entrepreneur titulaire d'un marché par un contrat d'entreprise au sens donné ci-dessus à ce terme.

Un prestataire lié à l'entrepreneur titulaire par un contrat de travail ou un contrat de vente n'est donc pas un sous-traitant; par contre, le contrat d'entreprise pouvant porter aussi bien sur des prestations intellectuelles que sur des prestations matérielles, toute personne physique ou morale qui aura été chargée par l'entrepreneur titulaire d'effectuer des études ou des tâches de coordination des travaux sera considérée comme un sous-traitant.

Dans la pratique, sauf cas exceptionnels :

- les fournisseurs sont, au titre d'un contrat de vente, chargés seulement de la livraison, après fabrication éventuelle, de matériaux, produits ou composants de construction ne comportant pas de spécifications exceptionnelles fournies par l'acquéreur;
- les sous-traitants sont, au titre d'un contrat d'entreprise, soit chargés d'études, soit chargés de la mise en œuvre (ou de participer à la mise en œuvre) de matériaux, produits ou composants de construction, qu'ils ont ou non la charge de fournir.

B. RÔLE DU COMPTABLE

1. Sauf dans le cas où le marché, ou le contrat passé pour son exécution entre le titulaire de ce marché et un tiers, est manifestement un contrat de travail ou un contrat de vente, le comptable en tant que payeur ne pourra pas contester la qualification de contrat d'entreprise donnée par les parties aux marchés ou aux contrats de sous-traitance. Cependant, cette qualification permettant l'application des dispositions sur la sous-traitance, toutes observations utiles pourront être faites lors du contrôle de l'engagement.

2. Le comptable ne pourra pas demander la communication des contrats de sous-traitance, cette possibilité étant uniquement réservée à la personne responsable du marché. En effet, la collectivité publique n'étant pas partie à ces contrats, elle n'a pas à appliquer les clauses qui y figurent. Au surplus, l'agrément prévu à l'article 3 de la loi du 31 décembre 1975 ne vise que les conditions de paiement figurant au contrat de sous-traitance et non le contrat lui-même. Il n'a donc pour but que de permettre à la personne responsable du marché de s'assurer que les conditions faites au sous-traitant par le titulaire du marché ne sont pas abusives.

2. Conditions d'exercice de la sous-traitance

Le nouvel article 2 du Code des marchés publics pose deux conditions à l'exercice de la sous-traitance :

● Le titulaire ne peut donner en sous-traitance la totalité de son marché. En l'absence de critères permettant de préciser le pourcentage de sous-traitance admissible, c'est à la personne responsable du marché qu'il appartient de déterminer la part du marché pouvant être sous-traitée. En règle générale, il paraît cependant logique d'admettre que la part sous-traitée peut être d'autant plus importante que la qualification du titulaire n'a pas été prise en compte dans l'attribution du marché. Toutefois, la partie du marché exécutée par le titulaire lui-même doit être significative et non pas seulement symbolique afin d'éliminer les sociétés intermédiaires. Dans cette hypothèse, le marché conclu entre la collectivité publique et la société intermédiaire s'analyserait comme un contrat de vente.

● Les sous-traitants doivent être acceptés par la personne responsable du marché et les conditions de paiement figurant dans les contrats de sous-traitance doivent être agréées par elle. Cette acceptation et cet agrément sont deux formalités indissociables et obligatoires qui sont applicables dans les conditions mentionnées ci-dessous, à tous les sous-traitants qu'ils soient ou non bénéficiaires du paiement direct. En vue de permettre, le cas échéant, l'accomplissement de ces formalités, le candidat ou le titulaire doit faire une demande. Celle-ci est constituée :

1° *Soit par l'acte d'engagement* contenant les précisions indiquées à l'article 186 bis du Code des marchés publics ou faisant référence à une ou plusieurs annexes comportant les mêmes renseignements.

La notification de l'acte d'engagement signé des parties contractantes et appuyé, s'il y a lieu, de la ou des annexes signées par la personne responsable du marché et par le candidat retenu, vaut acceptation des sous-traitants et agrément des conditions de paiement des sous-traités (en cas d'entrepreneurs groupés sont signataires l'entrepreneur mandataire et éventuellement le cotraitant qui a conclu le contrat de sous-traitance).

Cette demande est réputée avoir pour date d'effet celle de la notification du marché.

2° *Soit par une déclaration* mentionnant les renseignements énoncés à l'article 2 nouveau du Code des marchés publics remise ou adressée à la personne responsable du marché dans les conditions fixées à cet article si l'acte d'engagement ne comporte pas toutes les indications visées à l'article 186 bis dudit Code.

Si la personne responsable du marché décide d'accepter le sous-traitant et d'agréer les conditions de paiement figurant dans le sous-traité, elle doit faire connaître son accord dans les vingt et un jours suivant la réception de la déclaration. Passé ce délai, son silence vaut rejet. Toutefois, la personne responsable du marché peut revenir sur cette décision implicite de rejet sous réserve de l'accord de l'attributaire du marché.

L'acceptation et l'agrément sont alors concrétisés dans un avenant ou dans un acte spécial.

Ces deux documents emportent les mêmes effets juridiques mais à la différence des avenants, les actes spéciaux signés des parties intéressées n'ont pas à être soumis au contrôle des commissions spécialisées des marchés, à l'approbation des autorités de tutelle et au visa ou à l'avis des contrôleurs financiers. Ils ont, en effet, seulement pour objet soit de procéder à une répartition ou à un changement de répartition des prestations à assurer respectivement par le titulaire et par le ou les sous-traitants, soit, si cette répartition est déjà faite dans l'acte d'engagement, de compléter celui-ci par les renseignements prévus à l'article 186 bis du Code des marchés publics et qui n'ont pas pu être insérés dans ce document contractuel initial. Ils ne sont donc pas générateurs de dépenses nouvelles.

Il est précisé que les deux procédures précédemment décrites peuvent être utilisées concurremment au titre d'un même marché.

Les comptables n'auront pas à exiger la déclaration en cause, ni à vérifier si le délai de vingt et un jours, mentionné *supra*, a été ou non respecté. Ils seront, en revanche, normalement destinataires, au même titre que le marché et les avenants, de deux exemplaires de chaque acte spécial obligatoirement enregistré, comme s'il s'agissait d'un avenant, au répertoire des marchés et d'un exemplaire de la déclaration souscrite par le sous-traitant en application de l'article 50 du Code des marchés publics.

3. Autres précisions concernant la sous-traitance

Il est expressément indiqué que lorsqu'un entrepreneur qui effectue des travaux d'un montant inférieur au seuil prévu à l'article 123 du Code des marchés publics a l'intention de recourir à un ou plusieurs sous-traitants, ces travaux doivent nécessairement faire l'objet d'un marché conclu en application dudit Code par cet entrepreneur avec la personne responsable du marché.

Les comptables sont donc fondés à refuser le paiement de mémoires ou de simples factures désignant comme débiteur un entrepreneur et non une collectivité.

Il est enfin précisé que la loi sur la sous-traitance n'est applicable qu'aux sous-traitants des titulaires des marchés ou des cotraitants et non aux sous-traitants des sous-traitants.

TITRE III

LES MODALITÉS DE PAIEMENT DES SOUS-TRAITANTS

La loi relative à la sous-traitance comporte deux modalités de paiement des sous-traitants.

La première, de portée générale, est le paiement direct. Celui-ci est obligatoire dès lors que certaines conditions sont remplies.

A l'inverse, le paiement des sous-traitants sur la base de l'action directe constitue une modalité subsidiaire, et facultative en ce sens qu'il n'intervient que sur demande des sous-traitants remplissant les conditions requises pour en bénéficier.

CHAPITRE PREMIER

Le paiement direct des sous-traitants

Les sous-traitants sont payés directement dès lors que :

- la personne responsable du marché les a acceptés et a agréé les conditions de paiement des sous-traités du fait de la notification du marché ou de la passation d'un avenant ou d'un acte spécial;
- le montant des sommes qui leur sont dues est égal ou supérieur à un certain seuil.

Sur le premier point, l'avenant ou l'acte spécial doit faire apparaître les renseignements figurant sur le modèle (annexe III) notifié aux ministres et secrétaires d'État par circulaire du ministre de l'Économie et des Finances du 31 mars 1976 (Instruction n° 76-91 B-1 du 11 juin 1976). Si les prestations sous-traitées, la désignation du sous-traitant et les conditions de paiement du sous-traité peuvent être indiquées lors de la remise

de l'offre ou de la soumission, elles sont mentionnées dans le marché ou sur le modèle simplifié (annexe IV) qui possède la même valeur juridique que l'avenant ou l'annexe III précités. Toutefois, ces pièces ne font apparaître la désignation du compte à créditer que lorsque le sous-traitant a droit au paiement direct.

Sur le second point, la loi a prévu deux seuils. Le premier peut être qualifié « de droit commun » par rapport au second qui ne s'applique qu'aux marchés industriels passés par une autorité relevant du ministère de la Défense, c'est-à-dire notamment les marchés de réalisation de prototypes, de fabrication, d'assemblage, d'essais, de réparations non courantes ou de maintien en condition.

SECTION I

Appréciation des seuils ouvrant droit au paiement direct

Les dispositions du A1 de la deuxième partie de la circulaire du 7 octobre 1976 n'appellent pas de commentaires particuliers.

SECTION II

Modalités de liquidation des sommes dues aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct

L'appréciation par la personne responsable du marché des sommes à payer directement aux sous-traitants chargés d'exécuter des prestations dont le montant est au moins égal suivant le cas à l'un des seuils visés par l'article 186 bis du Code des marchés publics est effectuée selon deux méthodes, chacune de celles-ci correspondant à une catégorie de sous-traitants.

En effet, il existe deux catégories de sous-traitants, ceux auxquels le marché confie la réalisation de prestations nettement individualisées et ceux chargés de l'exécution de prestations non individualisées dans le marché.

1° Sous-traitants dont les prestations sont nettement individualisées dans le marché.

Le marché indique alors que le sous-traitant doit assurer :

a. Dans le secteur des travaux publics et du bâtiment :

- soit un lot technique complet,
- soit la totalité d'une catégorie de travaux, c'est-à-dire un ensemble de prestations ne constituant pas un lot technique mais qui, étant parfaitement individualisé dans le marché fait l'objet, soit d'un index de référence ou d'une formule paramétrique de révision particulière, soit d'un taux de T.V.A. particulier.

b. Dans le secteur des fournitures industrielles :

- des composants s'intégrant dans un ensemble faisant l'objet du marché.

La procédure employée pour cette première catégorie de sous-traitants consiste à liquider séparément les sommes dues à chacun de ces derniers et au titulaire conformément aux clauses figurant dans le marché (prix ou série de prix, modalités de versement des avances, des acomptes et du solde, révision ou actualisation des prix, etc.). Il en résulte que, quelles que soient les stipulations mentionnées dans le contrat de sous-traitance, les sommes à payer aux sous-traitants ne peuvent excéder le montant des prestations tel qu'il découle des clauses du marché.

Dans les cas de l'espèce un prix spécial rémunère normalement le titulaire du marché des frais de coordination interne et de la marge pour éventuelle défaillance des sous-traitants.

2° Sous-traitants dont les prestations ne sont pas individualisées dans le marché.

Il en est ainsi par exemple lorsque le sous-traitant n'est chargé d'exécuter qu'une partie des prestations incluses dans un lot technique ou dans le marché si celui-ci n'est pas décomposé en lots.

Le marché, l'avenant ou l'acte spécial se contente alors de fixer la nature et le montant des prestations sous-traitées ainsi que leurs conditions de paiement, c'est-à-dire sans préciser les prix de règlement inclus dans le contrat de sous-traitance.

La procédure utilisée pour cette seconde catégorie de sous-traitants consiste à liquider les prestations exécutées comme s'il n'existait pas de sous-traitants de l'espèce, mais en respectant bien entendu les clauses du marché et la réglementation en vigueur. Le titulaire fournit alors, en double exemplaire, une attestation indiquant la somme à prélever sur le produit de cette liquidation unique pour être réglée à chaque sous-traitant. Le maître d'œuvre ou la personne responsable du marché peut réduire la somme mentionnée dans l'attestation si cette somme lui apparaît supérieure à celle due au titre du marché pour la partie exécutée de chaque prestation sous-traitée.

L'attention des comptables est appelée tout particulièrement sur le fait que la somme indiquée dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial comme devant être payée directement à un sous-traitant de la seconde catégorie

n'est ni actualisable, ni révisable. Elle constitue un plafond au-delà duquel aucun paiement ne pourra être effectué au sous-traitant concerné qu'en vertu d'un avenant ou d'un acte spécial fixant un nouveau plafond. En revanche, si le plafond n'est pas atteint, la réduction du montant de l'avenant ou de l'acte spécial ne sera pas nécessaire.

Cette règle impérative ne fait pas obstacle à l'insertion dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial portant acceptation d'un sous-traitant de conditions de paiement dérogeant aux principes en vigueur en matière de marchés publics et prévoyant, le cas échéant, une révision des prix figurant dans le sous-traité. Ces dispositions régissant en fait les rapports entre titulaire et sous-traitant relèvent en effet du droit privé et ne concernent pas les comptables. Aussi un plafond doit-il être nécessairement fixé afin que le comptable puisse cependant contrôler les règlements effectués entre les mains de ces sous-traitants.

L'institution d'un plafond se justifie en outre par le souci de respecter les règles régissant le nantissement spécifique aux marchés publics en cas de changement, après la signature des documents contractuels, dans la répartition des prestations à assurer respectivement par le titulaire et un sous-traitant. Les éléments de calcul et les décomptes qui peuvent éventuellement tenir compte d'une révision de prix prévisible et qui ont permis de déterminer le plafond ne sont d'ailleurs pas indiqués dans les documents contractuels (marchés, avenants, actes spéciaux) et n'ont pas à être demandés par les comptables.

Il existe, par conséquent, une différence très nette entre cette procédure et la précédente qui permet de liquider directement d'après les clauses du marché (prix unitaires ou série de prix — quantités — révision ou actualisation de prix; prix forfaitaire, le cas échéant) les sommes dues à un sous-traitant au titre des prestations qu'il a effectuées et qui sont nettement individualisées dans le marché.

En revanche, ces deux méthodes ont un point commun en ce sens que les comptables ne sont pas concernés par les conditions de paiement des contrats de sous-traitance, reproduites dans les marchés, avenants ou actes spéciaux et qui peuvent être différentes de la réglementation en vigueur.

SECTION III

Modalités pratiques du paiement direct aux sous-traitants des avances, des acomptes et du solde

I. CONDITIONS DE L'ACCEPTATION PAR LE TITULAIRE DES PIÈCES JUSTIFICATIVES SERVANT DE BASE AUX VERSEMENTS À EFFECTUER AUX SOUS-TRAITANTS.

Le versement des sommes dues aux sous-traitants implique, en principe et quelle qu'en soit la nature, l'acceptation du titulaire en contrepartie de la responsabilité qui lui incombe.

Cette acceptation peut revêtir trois formes différentes :

1° Acceptations valables pour les sous-traitants de la première catégorie.

Lorsque les sous-traitants exécutent des prestations individualisées dans le marché, l'acceptation du titulaire ou, s'il s'agit d'un sous-traitant d'un cotraitant, l'acceptation de celui-ci, contresignée par l'entrepreneur mandataire, est donnée sous l'une des formes suivantes :

- a. Le titulaire revêt le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif relatant la constatation matérielle des opérations effectuées par le sous-traitant, destiné à être joint au titre de paiement correspondant, de la mention : « D'accord pour le règlement d'une somme de F
à (nom ou raison sociale du sous-traitant), au titre du marché n°
du » suivie de la date et de sa signature.

Toutefois, cette procédure traditionnelle conduit la personne responsable du marché, pour recueillir l'accord du titulaire, à lui adresser le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif puis à attendre le renvoi de ces pièces. Ces transmissions peuvent entraîner des retards dans le mandatement des sommes dues. Aussi cette procédure ne peut être employée dans l'hypothèse où, compte tenu des clauses contractuelles, la collectivité publique risque d'avoir à payer des intérêts moratoires. Dans ce cas, la procédure prévue au paragraphe suivant devra être utilisée.

- b. Le titulaire fournit une attestation par laquelle il indique le montant H. T., en prix de base, de l'avance, de l'acompte ou du solde qui résulte de la prise en considération de la fraction du projet de décompte afférente au lot, à la catégorie de travaux ou au composant assigné à chaque sous-traitant, et il marque son accord pour que le montant de la somme à verser au sous-traitant concerné soit calculé en appliquant au montant, en prix de base, les stipulations du marché. En effet, le montant en prix de base du projet de décompte est éventuellement réduit (par exemple, par suite d'une réfaction) par le maître d'œuvre ou par la personne responsable du marché et majoré, notamment, de la T.V.A. ainsi que, s'il y a lieu, du coefficient d'actualisation ou de révision de prix, déterminé en application des clauses contractuelles.

Cette attestation destinée à accompagner le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif, est complétée par une mention, signée par la personne responsable du marché, certifiant que la somme à mandater au profit du sous-traitant résulte bien de l'application des stipulations du marché au montant en prix de base

indiqué par le titulaire. Le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif et l'attestation en cause ainsi que, s'il y a lieu, la demande de paiement d'avance, sont joints au titre de paiement émis au profit du sous-traitant.

2° Acceptation valable pour les sous-traitants de la seconde catégorie.

En ce qui concerne les sous-traitants chargés de l'exécution de prestations non individualisées dans le marché, le paiement direct est effectué sur la base d'une attestation établie en double exemplaire par le titulaire ou le cotraitant. Elle comporte l'indication, sans aucun détail, de la somme, tenant compte d'une éventuelle actualisation ou révision de prix et incluant la T.V.A., à régler directement au sous-traitant par prélèvement sur celle due au titulaire. Lorsqu'il s'agit d'un sous-traitant d'un cotraitant, l'attestation est signée par celui-ci et par l'entrepreneur mandataire et le prélèvement de la somme à régler au sous-traitant est effectuée sur celle due au cotraitant. Un exemplaire de cette attestation, dûment visé par la personne responsable du marché, est destiné à être joint au certificat de service fait ou au procès-verbal administratif ainsi que, le cas échéant, à la demande de paiement d'avance à annexer au mandat.

Dans le cas où le montant indiqué dans l'attestation est supérieur à celui du mandat émis au nom du sous-traitant, l'exemplaire de cette attestation devant accompagner la demande de paiement d'avance et le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif doit être complété par une mention, signée par la personne responsable du marché, précisant que la somme mandatée résulte d'une réduction volontaire du montant initial figurant dans l'attestation.

II. MENTIONS À PORTER SUR LE CERTIFICAT DE SERVICE FAIT OU LE PROCÈS-VERBAL ADMINISTRATIF.

1° Cas d'un titulaire de marché, d'un cotraitant ou d'un sous-traitant de la première catégorie chargé de l'exécution d'un lot.

Les comptables sont fondés à demander que le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif établi au nom du titulaire, du cotraitant ou du sous-traitant de la première catégorie indique les montants globaux des postes concernant notamment :

- a. L'avance forfaitaire;
- b. Les avances facultatives;
- c. Les acomptes sur approvisionnements;
- d. Les acomptes en valeur de base sur les travaux exécutés et prévus dans les documents contractuels;
- e. L'actualisation ou la révision des prix, les acomptes sur travaux exécutés mais non prévus dans les documents contractuels, etc.;
- f. Les primes (1) ;
- g. Le total $a + b + c + d + e + f$;
- h. La résorption de l'avance forfaitaire;
- i. La résorption des avances facultatives;
- j. La déduction des approvisionnements incorporés ou la mention « néant », si les approvisionnements ne sont pas réglés sur bordereau ou série de prix;
- k. Les pénalités, réfections, précomptes (1) ;
- l. Le total $h + i + j + k$;
- m. La différence $g - l$;
- n. Les intérêts moratoires (1) ;
- o. Le total $m + n$;
- p. Le montant cumulé des mandats émis antérieurement au profit du titulaire, du cotraitant ou du sous-traitant de la première catégorie;
- q. La différence $o - p$ correspondant à la somme à mandater.

Le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif fait en outre apparaître les références et le montant du dernier mandat émis, au titre du marché, au nom du titulaire, du cotraitant ou du sous-traitant ainsi que le montant cumulé des mandats antérieurs et le total correspondant au total p.

(1) Les postes f, k et n doivent être justifiés par des états annexes comportant les éléments de calcul et décomptes ayant permis d'en fixer le montant.

2° Cas d'un titulaire de marché, d'un cotraitant et d'un sous-traitant de la seconde catégorie, chargés de l'exécution de prestations non individualisées.

Le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif établi au nom du titulaire ou du cotraitant pour l'ensemble du marché ou du lot comporte les postes indiqués *supra*.

Toutefois, il est modifié et complété dans les conditions mentionnées ci-dessous :

- a. Le poste *p* concerne le montant cumulé des mandats émis antérieurement au profit du titulaire ou du cotraitant et des sous-traitants de la seconde catégorie;
- b. La répartition de la somme figurant au poste *q* entre le titulaire ou le cotraitant et les sous-traitants de cette catégorie est effectuée à un poste supplémentaire faisant apparaître :
 - la somme à payer à A (titulaire ou cotraitant);
 - la somme à payer à X (premier sous-traitant);
 - la somme à payer à Y (second sous-traitant), etc.;
 - le total $A + X + Y + \dots = q$.
- c. Les références et le montant du dernier mandat émis doivent concerner le précédent règlement fait au titulaire ou au cotraitant et le montant cumulé des mandats antérieurs doit correspondre à la totalité des autres dépenses mandatées au profit du titulaire ou du cotraitant et des sous-traitants de la seconde catégorie.

Les mandats émis au nom du titulaire ou du cotraitant et des sous-traitants de cette catégorie doivent, en principe, être remis ou expédiés le même jour au comptable assignataire de la dépense. Le mandat établi au profit du titulaire doit comporter les références des mandats délivrés au profit des sous-traitants qui bénéficient de la répartition de l'avance, de l'acompte ou du solde. De même, le mandat établi au nom d'un sous-traitant doit comporter les références du mandat émis au nom du titulaire ou du cotraitant.

Par ailleurs, le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif joint au mandat concernant un sous-traitant de la seconde catégorie ne doit comporter aucun détail, hormis :

- a. Pour le premier paiement :
 - le montant de celui-ci.
- b. Pour les paiements subséquents :
 - le montant cumulé des sommes dues au sous-traitant depuis le début de l'exécution du marché;
 - le montant cumulé des paiements précédents;
 - la différence représentant le montant du mandat;
 - les références des paiements précédents indiqués dans les conditions prévues ci-dessus pour les sous-traitants de la première catégorie.

Le contrôle à exercer par le comptable lors du visa du mandat établi au nom d'un sous-traitant de la seconde catégorie consistera à vérifier que :

- la somme mandatée au profit du sous-traitant figure bien, à titre de prélèvement, sur le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif joint au mandat émis au nom du titulaire ou du cotraitant;
- le montant cumulé des titres de paiement émis au nom du sous-traitant n'excède pas le montant des prestations à exécuter par le sous-traitant, tel que ce montant est indiqué dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial.

Au soutien du premier mandat établi au nom d'un sous-traitant de la première ou de la seconde catégorie sera joint un exemplaire de la déclaration souscrite par l'intéressé en application de l'article 50 du Code des marchés publics.

III. PAIEMENT DES AVANCES.

Il est précisé que :

- la demande de paiement d'avance du sous-traitant et le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif qui l'accompagne sont joints au mandat;
- si un sous-traitant de la première catégorie intervenant en cours de marché demande le paiement d'une avance forfaitaire, il ne pourra être donné suite à cette demande qu'après remboursement de la partie

correspondante de l'avance forfaitaire versée au titulaire. Ce remboursement pourra être effectué par voie de précompte sur le plus prochain acompte dû au titulaire;

- le comptable ne peut, en aucun cas, contester le montant de l'avance attribuée à un sous-traitant de la seconde catégorie, ni suivre son remboursement. En effet, les dispositions qui président au calcul, au versement et au remboursement de l'avance sont celles du contrat de sous-traitance régi par le droit privé et non par la réglementation en vigueur en matière de marchés publics. Le comptable doit donc se limiter à exercer les contrôles prévus pour cette catégorie de sous-traitants au I, section II, 2° du présent titre.

IV. PAIEMENT DES ACOMPTES ET DU SOLDE.

Le paiement des acomptes est effectué dans les conditions indiquées aux I et II de la présente section.

Le règlement du solde des prestations exécutées par un sous-traitant de la première catégorie sera effectué sur production au soutien du procès-verbal administratif ou du certificat de service fait d'un décompte général comportant autant de parties qu'il y a de titulaire, de cotraitants et de sous-traitants de cette catégorie, payés directement. Dans le cas où le décompte général aurait déjà été fourni et serait encore en possession du comptable, le procès-verbal administratif, le certificat de service fait ou le mandat devra indiquer les références du titre de paiement auquel cette pièce a été jointe. Si celle-ci n'était plus détenue par le comptable, une copie certifiée conforme à l'original du décompte général sera annexée au mandat en indiquant les références du titre de paiement auquel l'original a été joint.

Pour le règlement du solde des prestations exécutées par un sous-traitant de la seconde catégorie, il sera procédé dans les mêmes conditions, le décompte général ne comportant toutefois qu'une partie commune aux prestations exécutées par le titulaire ou le cotraitant et par le sous-traitant.

V. RÉCLAMATIONS DES SOUS-TRAITANTS BÉNÉFICIAIRES DU PAIEMENT DIRECT.

Il est précisé que dans le cas où le titulaire n'est pas en mesure d'établir qu'il a opposé un refus motivé au paiement des sommes réclamées par le sous-traitant, la personne responsable du marché fait mandater la somme réclamée par le sous-traitant. En effet, le titulaire étant réputé avoir accepté les prestations ainsi payées, en assume l'entière responsabilité.

En revanche, dans le cas où le titulaire établit qu'il a opposé un refus motivé au paiement de sommes réclamées par le sous-traitant, celles-ci ne doivent être mandatées qu'après accord amiable des parties donné dans la forme mentionnée ci-dessous ou décision de justice, l'une ou l'autre de ces pièces étant notifiée à la personne responsable du marché.

Dans chacune de ces deux situations, le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif peut ne pas être complété par la mention d'acceptation ou appuyé de l'attestation du titulaire.

Il sera alors accompagné, dans le premier cas, d'un certificat par lequel la personne responsable du marché relatera le montant de la somme réclamée par le sous-traitant ainsi que la date et la nature de chacune des pièces produites au cours de la procédure prévue au A-2-b-2 de la circulaire du 7 octobre 1976. Ce certificat devra en outre indiquer que le titulaire ou le cotraitant et le mandataire n'ont pas opposé un refus motivé à la demande du sous-traitant et qu'ils sont réputés avoir accepté les prestations dont le règlement est effectué.

Dans le second cas, le certificat de service fait ou le procès-verbal administratif sera accompagné :

- soit de l'accord amiable, en brevet ou en expédition, passé en la forme authentique et comportant une mention par laquelle le notaire attestera s'être fait justifier de l'existence légale des sociétés ou de l'identité et de la qualité de propriétaire des personnes physiques ainsi que des pouvoirs de leurs représentants dont les signatures figurant dans l'acte seront certifiées;
- soit d'une expédition de la décision de justice exécutoire ou appuyée des pièces en établissant le caractère définitif.

L'attention des comptables est appelée sur le fait que le délai de quinze jours dans lequel le titulaire doit notifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation et celui de même durée dans lequel le titulaire doit fournir à la personne responsable du marché la preuve qu'il a opposé un refus motivé à la demande du sous-traitant, ne sont pas impératifs. En effet, la personne responsable du marché se doit, tant que la créance n'a pas été réglée de tenir compte d'un refus motivé hors délai ou dont la preuve est administrée après expiration du délai. Dans le cas où le titre de paiement a été adressé au comptable, il appartient à la personne responsable du marché d'inviter l'ordonnateur à examiner avec le comptable s'il peut être procédé à l'annulation de ce titre de paiement.

SECTION IV

Nantissement

Afin de permettre au titulaire de justifier que le nantissement du marché est d'un montant tel qu'il ne fait pas obstacle au paiement direct de la partie sous-traitée, le comptable assignataire doit lui fournir une attestation indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié ainsi que les variations de ce montant provenant des notifications ou significations ultérieurement prises en charge au titre du marché.

Cette attestation ne constitue pas, en raison de son utilisation qui implique le respect de la règle de discrétion professionnelle, un état de toutes les charges grevant les sommes dues au titulaire en exécution du marché. Elle doit simplement énumérer, sans y porter aucune appréciation, les actes pris en charge et les pièces reçues par le comptable au titre du nantissement soumis aux dispositions des articles 187 à 201 du Code des marchés publics (acte de nantissement, subrogation, mainlevée, exemplaire unique de chacun des documents contractuels, correspondances utiles au règlement des sommes mandatées, etc.). En revanche, elle doit préciser, pour chacun de ces documents :

- la désignation des parties à l'acte ou de l'expéditeur de la correspondance;
- la date, la nature et l'objet des documents;
- le montant initial, toutes taxes comprises, du nantissement et celui de chacune des modifications de ce montant au moyen d'avenants, de mainlevées ou autres;
- la date de notification, de signification ou de réception de l'acte ou de la correspondance ainsi que les références de cette notification ou signification;
- le cas échéant, le numéro de prise en charge par le comptable assignataire du document cité;
- les références du marché, de l'avenant ou de l'acte spécial auquel se rapporte le document.

Cette attestation ne préjuge en rien par ailleurs des actes qui, dans ce domaine, pourront éventuellement être notifiés ou signifiés ultérieurement au comptable assignataire.

Elle est délivrée, sur leur demande, au titulaire du marché, au cotraitant ou au sous-traitant ainsi qu'au créancier nanti et à l'ordonnateur. Toutefois, elle est individuelle pour chacune des personnes payées séparément et, sauf pour les pièces communes à certaines d'entre elles, ne doit viser que les actes ou correspondances concernant la personne au nom de laquelle elle est demandée. C'est ainsi que l'attestation remise au titulaire d'un marché n'aura pas à faire état de l'acte spécial, ni de la situation du sous-traitant au regard du nantissement de la partie sous-traitée. Par contre, l'attestation établie au nom du sous-traitant devra évidemment se référer au marché et, le cas échéant, à l'acte spécial et à un avenant si celui-ci contient des clauses communes aux prestations exécutées par le titulaire et par le sous-traitant mais ne devra pas faire mention de la situation du titulaire au regard du nantissement de la partie du marché qu'il exécute personnellement.

Par ailleurs, le comptable qui a reçu notification ou signification d'un acte de nantissement ne pourra valablement délivrer l'attestation sollicitée que s'il est en possession de l'exemplaire unique du marché, de l'avenant ou de l'acte spécial. Saisi d'une demande de délivrance d'attestation il devra donc, s'il y a lieu, inviter le créancier nanti à lui faire parvenir l'exemplaire unique du document contractuel manquant.

Il est également précisé que la passation d'un avenant ou d'un acte spécial portant acceptation d'un sous-traitant et agrément des conditions de paiement figurant dans le contrat de sous-traitance est, si nécessaire, subordonnée à la délivrance par le comptable assignataire de la dépense de l'attestation précitée. Il peut être admis que cette justification, destinée à la personne responsable du marché, soit produite postérieurement à la conclusion de l'avenant ou de l'acte spécial. Dans ce cas la validité de celui-ci prend effet, sur décision de la personne responsable du marché, à compter de la date de l'attestation.

En effet, la personne responsable du marché doit, au vu de cette pièce, décider si elle peut ou non passer ou valider l'avenant ou l'acte spécial portant acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement du contrat de sous-traitance et, le cas échéant, augmentation du montant des prestations dont l'exécution a été primitivement confiée à un même sous-traitant.

L'attestation en cause, dont une copie est conservée par le comptable assignataire qui a délivré l'original, doit demeurer dans le dossier détenu par la personne responsable du marché.

En outre, l'attention des comptables est appelée sur les dispositions figurant dans le modèle d'acte spécial ci-joint (annexe III) et notamment sur les modalités d'utilisation des rubriques qui y sont mentionnées et dont chacune correspond à une situation bien précise. Dans le cas où l'acceptation d'un sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement du contrat de sous-traitance donneraient lieu à la conclusion d'un avenant, celui-ci devrait comporter les mêmes clauses que celles visées dans le modèle d'acte spécial.

CHAPITRE II

L'action directe

La loi accorde aux sous-traitants ne remplissant pas les conditions requises pour bénéficier du paiement direct une action directe contre la collectivité publique contractante.

Cette action concerne uniquement les sous-traitants dont le sous-traité est inférieur à l'un des seuils prévus à l'article 186 *bis* du Code des marchés publics. Elle ne s'applique donc ni aux sous-traitants dont l'acceptation et l'agrément des conditions de paiement ont été refusés par la personne responsable du marché, ni aux sous-traitants que les titulaires de marchés n'auront pas présentés à l'acceptation de la personne responsable.

Le sous-traitant exerçant l'action directe doit :

a. Signifier au titulaire une mise en demeure d'avoir à lui payer une somme due, pour un montant déterminé, en vertu du contrat de sous-traitance et pour l'exécution du marché;

b. Adresser une copie de la mise en demeure à la personne responsable du marché et au comptable assignataire de la dépense.

Dès réception de cette copie, la personne responsable du marché prend les dispositions nécessaires pour précompter le montant de la créance revendiquée par le sous-traitant sur les sommes qu'elle doit au titulaire. Dans le cas où un mandat, établi au nom du titulaire et au titre du même marché, est en cours de règlement chez le comptable, il appartient à la personne responsable du marché, si elle juge nécessaire d'en différer la mise en paiement, d'inviter l'ordonnateur à se mettre d'urgence en rapport avec ledit comptable afin d'examiner si celui-ci n'a pas encore procédé à la passation des écritures comptables et ainsi s'il est possible d'annuler le mandat en cause.

Dès réception de la demande de paiement du sous-traitant la personne responsable du marché procède à la conditions fixées par la loi du 12 juillet 1905.

Dans l'hypothèse où le comptable pourrait ensuite identifier un mandat émis au nom du titulaire et au titre du même marché, il devrait en informer l'ordonnateur qui, après en avoir avisé la personne responsable du marché, lui demanderait le renvoi et l'annulation de ce titre de paiement ou lui indiquerait par écrit que les sommes restant dues au titulaire à la date de réception de la copie de la mise en demeure qui lui a été adressée sont suffisantes pour désintéresser le sous-traitant (cf. article 13, 2^e alinéa de la loi sur la sous-traitance).

c. Présenter à la personne responsable du marché, après l'expiration du délai d'un mois, compté à partir de la date de réception par le titulaire de la mise en demeure, une demande de paiement par virement de la somme restant due à la date de cette requête sur celle revendiquée dans la mise en demeure. Cette demande est appuyée des pièces justifiant :

- de l'existence d'un contrat de sous-traitance conclu pour l'exécution spécifique d'une partie du marché,
- du fait que la créance réclamée résulte à la fois de l'exécution de ce contrat de sous-traitance et de la participation effective à l'exécution du marché,
- et, enfin, de la mise en demeure faite au titulaire depuis au moins un mois.

La loi n'imposant aucune forme pour la signification de la mise en demeure, celle-ci peut être effectuée par simple lettre recommandée avec demande d'avis de réception postal.

Cependant pour éviter toute contestation portant sur la consistance de cette mise en demeure et sur l'identité de la copie adressée à l'Administration avec l'original destiné au titulaire, il semble que les sous-traitants aient intérêt à signifier cette mise en demeure par acte d'huissier.

Dès réception de la demande de paiement du sous-traitant la personne responsable du marché procède à la vérification des justifications qui y sont annexées et à la constatation du service fait. Elle doit, par ailleurs, demander au titulaire du marché s'il reconnaît l'existence de la créance revendiquée par son sous-traitant.

Deux situations sont alors envisageables :

1^o *Le titulaire se reconnaît débiteur du sous-traitant.*

La personne responsable du marché fait émettre, au vu de l'une des acceptations visées à la section III-I du chapitre I du présent titre, un mandat correspondant aux sommes non contestées. Ce mandat et l'ordre de paiement qui l'accompagne sont établis au nom du titulaire, cette désignation étant suivie de la mention « à payer à (nom ou raison sociale du sous-traitant) par virement à son compte n° (caractéristiques du compte à créditer), ce sous-traitant ayant exercé l'action directe prévue par les articles 6 et 12 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 ».

Au vu de cette mention le comptable s'assure qu'il est en possession de la copie de la mise en demeure qui se rapporte à la somme mandatée. A cet égard, il est fait observer que le montant de cette somme peut être inférieur à celui de la créance revendiquée dans la mise en demeure. C'est le cas lorsque le montant des sommes dues au

titulaire du marché à raison des prestations exécutées à la date de la réception de la copie de la mise en demeure par la personne responsable du marché est inférieur à celui des sommes que le sous-traitant revendique. Cette situation peut également se présenter si le titulaire s'est acquitté d'une partie de sa dette avant que le sous-traitant ait formulé sa demande de paiement auprès de la personne responsable du marché.

Dans le cas où le comptable n'est pas en possession de la copie de la mise en demeure, et si le dossier est par ailleurs régulier, il passe les écritures consécutives à la comptabilisation de la dépense, conserve l'ordre de paiement et invite le sous-traitant à lui faire parvenir cette copie directement ou par l'intermédiaire de l'huissier qui a signifié la mise en demeure au titulaire.

A moins qu'une cession, une saisie-arrêt ou une subrogation visant la même créance ait été prise en charge au nom du titulaire ou du cotraitant antérieurement à la prise en charge de la copie de la mise en demeure, le comptable exécute l'ordre de paiement et établit un ordre de virement-avis de crédit au profit du sous-traitant ayant exercé l'action directe.

2° *Le titulaire conteste la créance revendiquée par son sous-traitant.*

Sauf dans le cas où la demande du sous-traitant apparaîtrait manifestement dénuée de tout fondement, la personne responsable du marché ne fait pas procéder au mandatement des sommes litigieuses jusqu'à ce que, soit une décision de justice non susceptible de recours, soit un accord intervenu ultérieurement entre les parties, lui permette de déterminer en toute certitude quel est l'attributaire.

Il convient de préciser que l'Administration n'est pas redevable d'intérêts moratoires au titre des sommes non mandatées pour ce motif. La circulaire du 7 octobre 1976 souligne à cet égard que cette précision, qui figure dans l'article 13-6 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux, doit faire l'objet dans les cahiers des clauses administratives particulières d'une clause dérogatoire aux cahiers des clauses administratives générales applicables respectivement aux marchés industriels et aux marchés de fournitures courantes.

Lorsque les sommes en litige sont attribuées au sous-traitant, le mandat et l'ordre de paiement libellés dans les conditions prévues au 1° du présent chapitre sont accompagnés des pièces habituelles et d'une expédition de la décision de justice assortie, s'il y a lieu, des documents en établissant le caractère définitif ou d'un accord amiable notarié comportant la mention indiquée au chapitre I (section III, paragraphe V) du présent titre. Le comptable joint à l'ordre de paiement les pièces précitées à l'exclusion de celles justifiant la dépense.

Dans l'hypothèse où le sous-traitant n'adresse pas à la personne responsable du marché, à l'expiration du délai d'un mois précité, sa demande de paiement, le mandatement de la somme faisant l'objet de la mise en demeure intervient au profit du titulaire après réception par la personne responsable du marché de l'une des pièces suivantes :

- a. Renonciation du sous-traitant à l'action entreprise. Cette pièce est complétée par une mention par laquelle la personne responsable du marché atteste avoir obtenu la justification de l'existence légale de la société sous-traitante ou de l'identité et de la qualité de propriétaire du sous-traitant et des pouvoirs de son représentant dont la signature figurant dans l'acte est en outre certifiée;
- b. Reçu du sous-traitant produit par le titulaire et attestant le règlement de la créance litigieuse. La mention prévue à l'alinéa précédent est également apposée sur ce reçu par la personne responsable du marché;
- c. Décision de justice non susceptible de recours ou accord amiable notarié intervenu entre les parties (cf. titre III, chapitre I, section III, V ci-dessus).

Dans le cas où les sommes visées dans la mise en demeure sont attribuées au titulaire du marché ou au cotraitant, la renonciation, le reçu, la décision de justice et les pièces qui l'accompagnent, le cas échéant, ou l'accord amiable sont joints au mandat émis directement au nom du titulaire ou du cotraitant en vue d'être rattachés à l'ordre de paiement correspondant. Celui-ci doit en outre se référer à la copie de la mise en demeure afin de permettre au comptable de prendre note des conditions dans lesquelles s'est terminée l'action directe, notamment du montant du règlement effectué et de la désignation du bénéficiaire.

Dans l'hypothèse enfin où les sommes litigieuses sont réparties entre le titulaire ou le cotraitant et son sous-traitant, il est délivré deux mandats, l'un au nom du titulaire ou du cotraitant, suivi de la formule indiquée au 1° du présent chapitre, l'autre au seul nom du titulaire ou du cotraitant comportant la référence de la copie de la mise en demeure. Ces mandats, auxquels sont annexés des ordres de paiement, doivent être complétés par leurs références réciproques.

La loi prévoit, par ailleurs, que les sommes dues par le titulaire à ses sous-traitants ne bénéficiant pas du paiement direct peuvent être garanties par une caution personnelle et solidaire.

Les comptables n'ont pas à se faire justifier de la constitution de la caution personnelle et solidaire en cause, cette garantie relevant des rapports de droit privé existant entre le titulaire et les sous-traitants.

TITRE IV

LE CONTENTIEUX DE LA DÉPENSE EN MATIÈRE DE SOUS-TRAITANCE

1° Paiement direct.

Aux termes de l'article 6 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975, le paiement direct au sous-traitant bénéficiaire de cet avantage est obligatoire même si le titulaire ou le cotraitant est en état de liquidation de biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites.

Les mandats émis pour le paiement direct étant libellés au profit des sous-traitants, il n'y a, dans l'une ou l'autre de ces situations, aucune difficulté pour régler les sous-traitants.

De même, les oppositions, cessions, transports en garantie, saisies-arrêts, notifiés ou signifiés au nom du titulaire ou du cotraitant ne sont pas applicables sur les sommes dues aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct, étant précisé que la part de chacun d'eux est supposée pleinement établie.

Dans le cas où une saisie-arrêt est pratiquée par un sous-traitant, bénéficiaire ou non du paiement direct, sur les sommes à revenir au titulaire ou au cotraitant en revendiquant le privilège prévu au 3^e tiret de l'article 193 du Code des marchés publics, que cette saisie-arrêt soit ou non engagée concurremment avec la procédure visée au titre III (chapitre I, section III, V) de la présente instruction, le comptable ne pourra se dessaisir des fonds que sur production d'un jugement de validité devenu définitif ou exécutoire, d'un accord amiable passé entre les parties par acte authentique, d'une mainlevée amiable authentique ou d'une mainlevée judiciaire. Ces documents devront être signifiés au comptable par acte d'huissier.

Sous réserve des modalités particulières d'application des règles régissant le nantissement des marchés comportant des prestations exécutées par des sous-traitants payés directement et dont il est fait mention au titre III (chapitre I, section IV) les instructions antérieures relatives aux dispositions applicables au nantissement soumis au Code des marchés publics demeurent en vigueur.

En ce qui concerne les cessions de créances et les subrogations, les comptables continueront de tenir compte respectivement des dispositions des articles 1689 à 1701 et 1249 à 1251 du Code civil.

2° Action directe.

L'article 12 de la loi sur la sous-traitance prévoit que l'action directe subsiste même si le titulaire ou le cotraitant est en état de liquidation de biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites.

Bien que les sommes dues aux sous-traitants ayant exercé l'action directe soient mandatées au nom du titulaire du marché ou du cotraitant, la désignation de celui-ci étant suivie de celle du sous-traitant, il convient, en cas de liquidation de biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites du titulaire ou du cotraitant, de régler directement le sous-traitant.

Dans le cas où une cession, une saisie-arrêt ou une subrogation visant la même créance a été prise en charge au nom du titulaire ou du cotraitant antérieurement à la prise en charge de la copie de la mise en demeure notifiée ou signifiée au titulaire ou au cotraitant, il sera procédé au règlement au profit du cessionnaire, du saisissant ou de la personne subrogée, dans les conditions de droit commun.

Dans le cas inverse, le règlement de la somme mandatée est effectué au profit du sous-traitant.

*
**

La présente instruction est applicable, *mutatis mutandis*, aux marchés passés au nom des collectivités locales et de leurs établissements publics.

Les difficultés auxquelles donnerait lieu l'application de la présente instruction devront selon les cas être signalées aux bureaux C3 ou D3 de la direction.

Pour le directeur de la Comptabilité publique et par délégation :

Le chef de service,
Gérard PICARD.

LOI N° 75-1334 DU 31 DÉCEMBRE 1975

SOUS-TRAITANCE

(J. O. du 3 janvier 1976)

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

TITRE PREMIER

Dispositions générales

ARTICLE PREMIER. — Au sens de la présente loi, la sous-traitance est l'opération par laquelle un entrepreneur confie par un sous-traité, et sous sa responsabilité, à une autre personne appelée sous-traitant tout ou partie de l'exécution du contrat d'entreprise ou du marché public conclu avec le maître de l'ouvrage.

ART. 2. — Le sous-traitant est considéré comme entrepreneur principal à l'égard de ses propres sous-traitants.

ART. 3. — L'entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants doit, au moment de la conclusion et pendant toute la durée du contrat ou du marché, faire accepter chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage; l'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande.

Lorsque le sous-traitant n'aura pas été accepté ni les conditions de paiement agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, l'entrepreneur principal sera néanmoins tenu envers le sous-traitant, mais ne pourra invoquer le contrat de sous-traitance à l'encontre du sous-traitant.

TITRE II

Du paiement direct

ART. 4. — Le présent titre s'applique aux marchés passés par l'État, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics.

ART. 5. — Sans préjudice de l'acceptation prévue à l'article 3, l'entrepreneur principal doit, lors de la soumission, indiquer au maître de l'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'il envisage de sous-traiter.

ART. 6. — Le sous-traitant qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage est payé directement par lui pour la part du marché dont il assure l'exécution.

Toutefois, les dispositions de l'alinéa précédent ne s'appliquent pas lorsque le montant du contrat de sous-traitance est inférieur à un seuil qui, pour l'ensemble des marchés prévus au présent titre, est fixé à 4.000 F; ce seuil peut être relevé par décret en Conseil d'État en fonction des variations des circonstances économiques. En-deçà de ce seuil, les dispositions du titre III de la présente loi sont applicables.

En ce qui concerne les marchés industriels passés par le ministère de la Défense, un seuil différent peut être fixé par décret en Conseil d'État.

Ce paiement est obligatoire même si l'entrepreneur principal est en état de liquidation des biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites.

ART. 7. — Toute renonciation au paiement direct est réputée non écrite.

ART. 8. — L'entrepreneur principal dispose d'un délai de quinze jours, comptés à partir de la réception des pièces justificatives servant de base au paiement direct, pour les revêtir de son acceptation ou pour signifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation.

Passé ce délai, l'entrepreneur principal est réputé avoir accepté celles des pièces justificatives ou des parties de pièces justificatives qu'il n'a pas expressément acceptées ou refusées.

Les notifications prévues à l'alinéa 1^{er} sont adressées par lettre recommandée avec accusé de réception.

ART. 9. — La part du marché pouvant être nantie par l'entrepreneur principal est limitée à celle qu'il effectue personnellement.

Lorsque l'entrepreneur envisage de sous-traiter une part du marché ayant fait l'objet d'un nantissement, l'acceptation des sous-traitants prévue à l'article 3 de la présente loi est subordonnée à une réduction du nantissement à concurrence de la part que l'entrepreneur se propose de sous-traiter.

ART. 10. — Le présent titre s'applique :

— aux marchés sur adjudication ou sur appel d'offres dont les avis ou appels sont lancés plus de trois mois après la publication de la présente loi;

— aux marchés de gré à gré dont la signature est notifiée plus de six mois après cette même publication.

TITRE III

De l'action directe

ART. 11. — Le présent titre s'applique à tous les contrats de sous-traitance qui n'entrent pas dans le champ d'application du titre II.

ART. 12. — Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entrepreneur principal ne paie pas, un mois après en avoir été mis en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance; copie de cette mise en demeure est adressée au maître de l'ouvrage.

Toute renonciation à l'action directe est réputée non écrite.

Cette action directe subsiste même si l'entrepreneur principal est en état de liquidation des biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites.

ART. 13. — L'action directe ne peut viser que le paiement correspondant aux prestations prévues par le contrat de sous-traitance et dont le maître de l'ouvrage est effectivement bénéficiaire.

Les obligations du maître de l'ouvrage sont limitées à ce qu'il doit encore à l'entrepreneur principal à la date de la réception de la copie de la mise en demeure prévue à l'article précédent.

ART. 14. — A peine de nullité du sous-traité, les paiements de toutes les sommes dues par l'entrepreneur au sous-traitant, en application de ce sous-traité, sont garantis par une caution personnelle et solidaire obtenue par l'entrepreneur d'un établissement qualifié, agréé dans les conditions fixées par décret. Cependant, la caution n'aura pas lieu d'être fournie si l'entrepreneur délègue le maître de l'ouvrage au sous-traitant dans les termes de l'article 1275 du Code civil, à concurrence du montant des prestations exécutées par le sous-traitant.

A titre transitoire, la caution pourra être obtenue d'un établissement figurant sur la liste fixée par le décret pris en application de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971 concernant les retenues de garantie.

TITRE IV

Dispositions diverses

ART. 15. — Sont nuls et de nul effet, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui auraient pour effet de faire échec aux dispositions de la présente loi.

ART. 16. — Des décrets en Conseil d'État précisent les conditions d'application de la présente loi.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'État.

Fait à Paris, le 31 décembre 1975.

VALÉRY GISCARD D'ESTAING.

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,
Jacques CHIRAC.

Le garde des Sceaux, ministre de la Justice,
Jean LECANUET.

Le ministre de l'Économie et des Finances,
Jean-Pierre FOURCADE.

Le ministre de la Défense,
Yvon BOURGES.

Le ministre de l'Équipement,
Robert GALLEY.

Le ministre de l'Industrie et de la Recherche,
Michel D'ORNANO.

Le ministre du Commerce et de l'Artisanat,
Vincent ANSQUER.

DÉCRET N° 76-476 DU 31 MAI 1976
modifiant le Code des marchés publics

LE PREMIER MINISTRE,

Sur le rapport du ministre d'État, ministre de l'Intérieur, du ministre de l'Économie et des Finances, du ministre de l'Équipement et du ministre de la Santé,

Vu la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, notamment ses articles 6 et 16;

Vu le décret n° 64-729 du 17 juillet 1964 portant codification des textes réglementaires relatifs aux marchés publics, modifié par les décrets n°s 66-886, 66-887 et 66-888 du 28 novembre 1966, n° 67-1025 du 15 novembre 1967, n° 69-499 du 30 mai 1969, n°s 69-566 et 69-567 du 12 juin 1969, n° 71-50 du 18 janvier 1971, n° 72-198 du 13 mars 1972, n° 72-427 du 19 mai 1972, n° 73-329 du 14 mars 1973, n° 73-700 du 12 juillet 1973, n° 75-74 du 30 janvier 1975, n° 75-855 du 13 septembre 1975, n° 76-88 et n° 76-89 du 21 janvier 1976;

Vu l'avis de la commission centrale des marchés en date du 2 mars 1976;

Le Conseil d'État (section des finances) entendu,

DÉCRÈTE :

ARTICLE PREMIER. — Le Code des marchés publics est modifié comme il est dit aux articles suivants.

ART. 2. — L'article 2 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. *2. — Le titulaire d'un marché public ayant le caractère de contrat d'entreprise peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché à condition d'avoir obtenu de la collectivité ou de l'établissement public contractant l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance.

« A cet effet, il remet, contre récépissé, à la collectivité ou à l'établissement public contractant, ou bien lui adresse, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, une déclaration mentionnant :

« La nature des prestations dont la sous-traitance est envisagée;

« Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant proposé;

« Les conditions de paiement prévues par le projet de contrat de sous-traitance et le montant envisagé.

« Le silence de la collectivité ou de l'établissement public contractant gardé pendant vingt et un jours vaut décision de rejet.

« Le titulaire demeure personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du marché, tant envers l'Administration qu'envers les ouvriers. »

ART. 3. — Il est ajouté l'article 47 suivant :

« Art. *47. — Les candidats au marché doivent indiquer, dans leur offre ou dans leur soumission, la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter. »

ART. 4. — L'article 186 bis est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. *186 bis. — Les dispositions prévues aux articles 154 à 186, ci-dessus, s'appliquent aux sous-traitants définis à l'article 2 sous réserve des dispositions particulières ci-après :

« I. Lorsque le montant du contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 4.000 F, le sous-traitant, qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par la personne responsable du marché, est payé directement pour la partie du marché dont il assure l'exécution.

« Toutefois, en ce qui concerne les marchés industriels passés par une autorité relevant du ministère de la Défense, c'est-à-dire notamment les marchés de réalisation de prototypes, de fabrication, d'assemblage, d'essais, de réparations non courantes ou de maintien en condition, les sous-traitants ne sont payés directement que si le montant de leur contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 10 % du montant total du marché.

« L'acceptation du sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement sont constatés par le marché, un avenant ou un acte spécial signé des deux parties.

« Y sont précisés :

« La nature des prestations sous-traitées;

« Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant;

« Le montant prévisionnel des sommes à payer directement au sous-traitant;

« Les modalités de règlement de ces sommes.

« Si la sous-traitance en cause n'avait pas été envisagée dans le marché, comme il est dit à l'article 188, une stipulation de l'avenant ou de l'acte spécial doit en subordonner la validité à l'exécution des formalités prévues à l'article 188 bis.

« II. L'avance forfaitaire prévue à l'article 154 est versée, sur leur demande, aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct dans les conditions suivantes :

« La limite fixée au premier alinéa de l'article 154 est appréciée par référence au montant prévisionnel des sommes à payer, tel qu'il figure dans l'un des documents mentionnés au I ci-dessus.

« L'avance forfaitaire est fixée à 5 % de ce montant dans la limite des prestations à exécuter par le sous-traitant au cours des douze premiers mois suivant la date de commencement de leur exécution; cette avance est mandatée dans le délai d'un mois compté à partir du commencement d'exécution du sous-traité.

« Toutefois, si un cautionnement a été prévu par le marché, l'avance ne peut être mandatée avant que le titulaire ait constitué ledit cautionnement en garantie de cette avance.

« Dans le cas où le titulaire sous-traite une part du marché postérieurement à la conclusion de celui-ci, le paiement de l'avance forfaitaire au sous-traitant est subordonné, s'il y a lieu, au remboursement de la partie de l'avance forfaitaire versée au titulaire des prestations sous-traitées.

« III La caution personnelle et solidaire constituée par le titulaire conformément à l'article 133 garantit le remboursement des avances accordées aux sous-traitants autres que l'avance forfaitaire. »

ART. 5. — Il est ajouté à la section V du chapitre I^{er} du titre III du livre II du Code des marchés publics l'article 186 ter suivant :

« Art. *186 ter. — Les mandatements à faire aux sous-traitants sont effectués sur la base des pièces justificatives revêtues de l'acceptation du titulaire du marché.

« L'Administration, informée par le sous-traitant que le titulaire du marché, dûment saisi des pièces justificatives, n'a pas opposé un refus motivé dans le délai de quinze jours suivant leur réception, règle au sous-traitant les sommes qui lui sont dues, après s'être assuré de l'exactitude des affirmations de celui-ci auprès du titulaire du marché. »

ART. 6. — Il est ajouté l'article 187 bis suivant :

« Art. *187 bis. — Le marché indique la nature et le montant des prestations que le titulaire envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct. Ce montant est déduit du montant du marché pour déterminer le montant maximum de la créance que le titulaire est autorisé à donner en nantissement. »

ART. 7. — Le premier alinéa de l'article 188 est abrogé.

ART. 8. — Il est ajouté l'article 188 bis suivant :

« Art. *188 bis. — Si, postérieurement à la notification du marché, le titulaire envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct l'exécution de prestations pour un montant supérieur à celui qui est indiqué dans le marché, par application de l'article 188, il doit obtenir la modification de la formule d'exemplaire unique figurant sur la copie certifiée conforme ou sur l'extrait prévu audit article.

« Si cette copie ou cet extrait a été donné en nantissement et ne peut être restitué, le titulaire doit justifier :

« Soit que le nantissement du marché est d'un montant tel qu'il ne fait pas obstacle au paiement direct de la partie sous-traitée;

« Soit que ce nantissement a été réduit de manière à réaliser cette condition.

« Cette justification est donnée par une attestation du comptable assignataire indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié ainsi que les variations de ce montant provenant des notifications ou significations ultérieurement prises en charge au titre de ce même marché. »

ART. 9. — L'article 196 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. * 196. — Le sous-traitant qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées peut donner en nantissement, à concurrence du montant des prestations qui doivent lui être réglées directement, tout ou partie de sa créance.

« La copie certifiée conforme de l'original du marché ou de l'extrait prévu à l'article 188 et, le cas échéant, de l'avenant ou de l'acte spécial prévu à l'article 186 bis désignant un sous-traitant admis au paiement direct, doit être remise à chaque sous-traitant bénéficiant du paiement direct. »

ART. 10. — Il est ajouté l'article 257 suivant :

« Art. * 257. — Les candidats au marché doivent indiquer, dans leur offre ou dans leur soumission, la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter. »

ART. 11. — L'article 359 bis est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. * 359 bis. — Les dispositions prévues aux articles 336 à 358 ci-dessus, s'appliquent aux sous-traitants définis à l'article 2 sous réserve des dispositions particulières ci-après :

« I. Lorsque le montant du contrat de sous-traitance est supérieur ou égal à 4.000 F, le sous-traitant, qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par la collectivité ou l'établissement public contractant, est payé directement pour la partie du marché dont il assure l'exécution.

« L'acceptation du sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement sont constatés par le marché, un avenant ou un acte spécial signé des deux parties.

« Y sont précisées :

« La nature des prestations sous-traitées;

« Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant;

« Le montant prévisionnel des sommes à payer au sous-traitant;

« Les modalités de règlement de ces sommes.

« II. L'avance forfaitaire prévue à l'article 336 peut être versée, sur leur demande, aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct dans les conditions suivantes :

« La limite fixée au premier alinéa de l'article 336 est appréciée par référence au montant prévisionnel des sommes à payer, tel qu'il figure dans l'un des documents mentionnés au I ci-dessus.

« L'avance forfaitaire est fixée à 5 % au maximum de ce montant dans la limite des prestations à exécuter par le sous-traitant au cours des douze premiers mois suivant la date de commencement de leur exécution; cette avance doit être mandatée dans le délai d'un mois compté à partir du commencement d'exécution du sous-traité.

« Toutefois, si un cautionnement a été prévu par le marché, l'avance ne peut être mandatée avant que le titulaire ait constitué ledit cautionnement en garantie de cette avance.

« La caution constituée par le titulaire en application du dernier alinéa de l'article 336 garantit le remboursement de l'avance.

« Dans le cas où le titulaire sous-traite une part du marché postérieurement à la conclusion de celui-ci, le paiement de l'avance forfaitaire au sous-traitant est subordonné, s'il y a lieu, au remboursement de la partie de l'avance forfaitaire versée au titulaire au titre des prestations sous-traitées.

« III. La caution personnelle et solidaire constituée par le titulaire conformément à l'article 327 garantit le remboursement des avances accordées aux sous-traitants autres que l'avance forfaitaire. »

ART. 12. — Il est ajouté à la section V du chapitre I^{er} du titre III du livre III du Code des marchés publics l'article 359 ter suivant :

« Art. * 359 ter. — Les mandatements à faire aux sous-traitants sont effectués sur la base des pièces justificatives revêtues de l'acceptation du titulaire du marché.

« La collectivité ou l'établissement public contractant, informé par le sous-traitant que le titulaire du marché, dûment saisi des pièces justificatives, n'a pas opposé un refus motivé dans le délai de quinze jours suivant leur réception, règle au sous-traitant les sommes qui lui sont dues, après s'être assuré de l'exactitude des affirmations de celui-ci auprès du titulaire du marché. »

ART. 13. — Le ministre d'État, ministre de l'Intérieur, le ministre de l'Économie et des Finances, le ministre de l'Équipement et le ministre de la Santé sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 31 mai 1976.

JACQUES CHIRAC.

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'Économie et des Finances,

Jean-Pierre FOURCADE.

Le ministre d'État, ministre de l'Intérieur,

Michel PONIATOWSKI.

Le ministre de l'Équipement,

Robert GALLEY.

Le ministre de la Santé,

Simone VEIL.

CIRCULAIRE DU 7 OCTOBRE 1976
RÉFORME DU RÉGIME DE LA SOUS-TRAITANCE DANS LES MARCHÉS PUBLICS

Paris, le 7 octobre 1976.

LE MINISTRE DÉLÉGUÉ AUPRÈS DU PREMIER MINISTRE CHARGÉ DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES,

à Mesdames et Messieurs les ministres et secrétaires d'État.

La loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance et le décret n° 76-476 du 31 mai 1976 pris pour son application ont apporté des changements substantiels à l'exercice de la sous-traitance dans les marchés publics.

Les objectifs poursuivis par cette réforme tendent à prémunir les sous-traitants, tout à la fois, contre les aléas économiques pouvant affecter leurs donneurs d'ordres, c'est-à-dire les titulaires de marchés, et contre certaines pratiques inévitables que ceux-ci pourraient être tentés de leur imposer.

Pour répondre au premier de ces objectifs, la loi impose le paiement direct par la collectivité publique contractante de la plupart des sous-traitants tout en offrant, sous certaines conditions, à ceux qui ne bénéficient pas d'un tel paiement la possibilité de demander à cette collectivité le règlement de leurs créances en cas de défaillance de leurs donneurs d'ordres.

Par ailleurs, et ceci constitue le second objectif, en vue d'assurer un meilleur équilibre des relations contractuelles des sous-traitants avec leurs donneurs d'ordres, la loi donne à la personne responsable du marché un droit de regard sur certaines stipulations figurant dans les contrats de sous-traitance.

La présente circulaire commente les nouvelles dispositions législatives et réglementaires et précise les modalités qui paraissent de nature à en assurer l'application dans les meilleures conditions.

Elle comporte en annexe des indications relatives à l'enregistrement, dans la comptabilité des titulaires de marchés, des paiements effectués directement par la collectivité publique contractante aux sous-traitants.

PREMIÈRE PARTIE

Les conditions de recours à la sous-traitance (1)

Le principe antérieur de la liberté du recours à la sous-traitance est confirmé; les innovations essentielles concernent les conditions d'exercice de la sous-traitance.

A. PRINCIPE DE LA LIBERTÉ DE SOUS-TRAITER

Le choix entre l'exécution personnelle par le titulaire de la totalité des prestations prévues dans le marché et le recours à un ou plusieurs sous-traitants relève de l'initiative du titulaire sous la seule réserve qu'il ait obtenu de la personne responsable du marché, dans les conditions indiquées ci-après, l'acceptation de ses sous-traitants et l'agrément des conditions de paiement figurant dans les sous-traités.

S'agissant de la liberté de sous-traiter, la loi n'a apporté aucun changement à la situation antérieure. Elle fournit, en revanche, des précisions quant aux prestations pouvant être sous-traitées.

(1) La loi relative à la sous-traitance s'applique, à la fois, aux marchés qui sont soumis à un régime de droit public et aux contrats de droit privé. C'est pourquoi le législateur a eu recours à une terminologie civiliste.

C'est ainsi que le mot « entrepreneur » qui, dans la terminologie administrative est réservé aux titulaires de marchés de travaux, doit, aux termes de la loi relative à la sous-traitance, être entendu comme s'appliquant également aux titulaires de marchés industriels et de marchés de services. De même l'expression « maître d'ouvrage » recouvre, pour toutes les catégories de marchés publics, deux concepts distincts, celui de maître de l'ouvrage et celui de personne responsable du marché.

En revanche, le décret d'application de la loi ainsi que la présente circulaire utilisent le vocabulaire en usage dans les marchés publics.

À cet égard, il convient de préciser qu'il n'est fait allusion dans la présente circulaire qu'à la personne responsable du marché. Il doit être entendu que le rôle dévolu à celle-ci, pour les marchés de l'État, incombe, s'agissant d'une collectivité locale, au représentant légal de celle-ci.

B. CHAMP D'APPLICATION DE LA SOUS-TRAITANCE

Sous le régime du décret n° 73-329 du 14 mars 1973, il était admis qu'il y avait sous-traitance dès lors qu'une entreprise exécutait une fraction d'un marché conformément aux spécifications figurant dans celui-ci.

La part sous-traitée pouvait porter sur une fraction de la prestation globale prévue dans le marché. Tel était le cas de l'exécution d'un bâtiment particulier, pour un marché prévoyant la construction d'un ensemble immobilier, de la réalisation d'un certain nombre de kilomètres de voie routière, pour un marché portant sur la construction de routes, ou de l'exécution soit d'une étude particulière, soit d'une partie d'un service dans le cas, respectivement, d'un marché d'études ou de services.

La part sous-traitée pouvait également correspondre à des prestations nécessaires à la réalisation du marché.

Ainsi, dans le domaine des marchés de travaux, l'exécution d'un lot technique particulier, de même que, s'agissant de marchés industriels, la réalisation de pièces intégrées dans la prestation globale ou nécessaires à sa réalisation, pouvait être sous-traitée.

En revanche, les composants disponibles sur catalogue et ne nécessitant pas une adaptation spéciale à la prestation globale étaient considérés comme des fournitures ordinaires ne pouvant donner lieu à sous-traitance. Ainsi en était-il, par exemple, de la fourniture de batteries destinées à équiper indifféremment les véhicules commandés par le secteur public et par des acheteurs privés alors que la fabrication de batteries répondant aux exigences particulières d'un acheteur public pouvait être partiellement sous-traitée.

À l'usage, il est apparu que les critères de distinction rappelés ci-dessus ont, dans la majorité des cas, permis de déterminer les prestations pouvant être sous-traitées. Une incertitude subsistait toutefois à propos de certaines d'entre elles.

L'article 1^{er} de la loi, qui se réfère à la notion civiliste de « contrat d'entreprise », apporte une précision complémentaire de nature à clarifier la situation.

Les contrats d'entreprise, appelés également contrats de louage d'ouvrage ou d'industrie, doivent, en effet, être distingués d'autres contrats, notamment ceux de travail et de vente.

Pour s'en tenir à ces derniers, leur différence essentielle par rapport aux contrats d'entreprise tient au fait qu'ils portent sur la fourniture d'objets qui n'ont pas été fabriqués pour répondre à la demande d'un seul acquéreur et conformément aux spécifications fournies par lui.

Cette différence ne fait cependant pas obstacle à ce que, pour l'exécution d'un contrat d'entreprise, l'entrepreneur, outre son travail, fournisse certaines matières premières. Dans la mesure où ces fournitures sont d'une valeur inférieure à celles des autres prestations prévues par le contrat d'entreprise, elles n'affectent pas sa qualification juridique.

Au sens de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, seuls les marchés s'analysant comme des contrats d'entreprise peuvent être partiellement sous-traités au moyen de contrats qui doivent eux-mêmes avoir le caractère de contrat d'entreprise.

Il en résulte que les dispositions de la loi ne s'appliquent pas aux marchés de fournitures courantes. En revanche, les marchés industriels, de travaux ou de services peuvent, selon les cas, faire l'objet soit de contrats d'entreprise conclus avec des sous-traitants, soit de contrats de vente conclus avec des fournisseurs.

Si la décision d'exécuter personnellement la totalité du marché ou d'en sous-traiter une partie appartient au seul titulaire, la liberté de sous-traiter n'en est pas moins soumise à certaines conditions.

C. CONDITIONS D'EXERCICE DE LA SOUS-TRAITANCE

Deux conditions sont posées à l'exercice de la sous-traitance :

Le titulaire ne peut donner en sous-traitance la totalité de son marché ;

Les sous-traitants doivent être acceptés par la collectivité publique contractante et les conditions de paiement figurant dans les contrats de sous-traitance doivent être agréées par elle.

I. La sous-traitance ne peut porter sur la totalité du marché

Le nouvel article 2 du Code des marchés publics confirme la faculté antérieurement reconnue au titulaire de sous-traiter « certaines parties de son marché ». *A contrario*, le titulaire est donc tenu d'effectuer une partie des prestations.

Il appartient aux services contractants et aux autorités de contrôle de s'assurer du respect de ce principe. Il convient, notamment, de veiller à ce que soient écartées les entreprises qui, faute de disposer des capacités techniques et financières pour l'exécution d'un marché, envisagent de n'en exécuter qu'une partie symbolique tout en s'assurant une marge bénéficiaire sur les prestations sous-traitées.

II. L'acceptation des sous-traitants et l'agrément des conditions de paiement des contrats de sous-traitance

1. Les buts respectifs de l'acceptation et de l'agrément :

Alors que l'acceptation des sous-traitants est prévue dans l'intérêt de la collectivité publique contractante, l'agrément des conditions de paiement répond à un souci de protection des sous-traitants.

L'acceptation permet à l'acheteur public de connaître le sous-traitant auquel un soumissionnaire ou un titulaire envisage de confier l'exécution d'une partie du marché. Ainsi informée, la collectivité contractante peut, en connaissance de cause, refuser le sous-traitant dont l'intervention serait de nature à nuire à une bonne exécution du marché.

La demande d'acceptation est aussi l'occasion pour la personne responsable du marché d'apprécier si, au regard des critères rappelés ci-dessus, les prestations que le titulaire se propose de faire exécuter par un tiers peuvent effectivement faire l'objet d'un contrat de sous-traitance.

Sous réserve qu'il en soit bien ainsi, il convient de souligner que deux raisons contribuent à ce que le refus d'acceptation soit exceptionnel.

En premier lieu, le titulaire est responsable de l'exécution de la totalité des prestations prévues dans le marché, y compris celles qui sont sous-traitées. La collectivité publique dispose donc d'une garantie en cas de défaillance du sous-traitant.

En second lieu, le développement de la sous-traitance est l'une des voies conduisant à une plus large participation des petites et moyennes entreprises à l'exécution des commandes publiques.

Il n'en demeure pas moins que l'acceptation d'un sous-traitant et le retrait d'acceptation, dans les cas exceptionnels où un tel retrait s'avérerait nécessaire, sont des actes discrétionnaires qui, bien que devant être fondés en droit, n'ont pas à être motivés.

Alors que l'acceptation des sous-traitants était déjà prévue par la réglementation, l'agrément des conditions de paiement figurant dans les contrats de sous-traitance constitue une des innovations introduites par la loi.

Au même titre que la communication des sous-traités — cf. ci-après — l'agrément est un moyen pour la personne responsable du marché de constater si les rapports entre sous-traitants et titulaires de marchés sont équilibrés.

En effet, l'activité de sous-traitance met souvent en relation une entreprise importante titulaire d'un marché public et une petite ou moyenne entreprise sous-traitante. Il n'est donc pas rare que le rapport des forces soit défavorable aux sous-traitants.

Cette situation n'est nullement propre aux marchés publics, mais elle peut revêtir un caractère inéquitable dans la mesure, notamment, où le titulaire du marché bénéficie d'avantages financiers de son client public, révision de prix, avances, acomptes notamment, et ne les répercute pas sur ses sous-traitants.

L'examen en vue de l'acceptation des conditions de paiement ne doit pas conduire la personne responsable du marché à s'immiscer dans les relations du titulaire avec le sous-traitant. Il ne doit pas non plus être utilisé comme argument pour une renégociation des offres ou des stipulations contractuelles.

Son but essentiel est de permettre à la personne responsable du marché de s'assurer qu'il n'existe pas un écart manifestement injustifié entre les conditions faites par la collectivité publique contractante au titulaire et celles figurant dans le sous-traité.

2. Les modalités pratiques de l'acceptation et de l'agrément :

L'acceptation des sous-traitants et l'agrément des conditions de paiement figurant dans les contrats de sous-traitance constituent deux formalités indissociables et obligatoires.

Le défaut d'acceptation et d'agrément soit que le titulaire ait omis de les solliciter, soit que l'un ou l'autre et *a fortiori* les deux aient été refusés entraîne en effet tant pour le titulaire que pour le sous-traitant les conséquences suivantes :

Le sous-traitant ne peut bénéficier du paiement direct. Le titulaire, quant à lui, encourt deux risques. Le premier résulte de l'application par le maître de l'ouvrage des sanctions prévues par les C.C.A.G. en cas de sous-traitance occulte. Le second procède de la nullité relative instituée par l'article 3 de la loi; le sous-traité est opposable par le sous-traitant au titulaire sans qu'il y ait réciprocité.

L'acceptation et l'agrément peuvent être demandés soit avant, soit après la conclusion du marché.

a. Demandes d'acceptation et d'agrément formulées avant la conclusion du marché :

Deux procédures peuvent être suivies pour la présentation de ces demandes.

Dans le cadre de la première, les candidats à l'attribution d'un marché public indiquent à la personne responsable du marché, dans leurs offres ou dans leurs soumissions, la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter. S'agissant des marchés négociés, ces précisions sont fournies en cours de négociation.

Les indications ainsi données ne constituent, en règle générale, qu'une simple déclaration d'intention.

Dès l'attribution du marché et avant sa notification, la personne responsable du marché invite l'attributaire à lui remettre ou à lui adresser, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception postal, une demande d'acceptation et d'agrément comportant une déclaration mentionnant :

La nature des prestations dont la sous-traitance est envisagée;

Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant proposé;

Le montant prévu des prestations sous-traitées et les conditions de paiement prévues pour chaque contrat de sous-traitance. Il s'agit notamment des modalités de calcul et de versement des avances, des acomptes et du solde, de la date d'établissement de leurs prix et des modalités de leur révision ainsi que des stipulations relatives aux pénalités, primes et réfections.

Si la personne responsable du marché décide d'accepter le sous-traitant et d'agréer les conditions de paiement figurant dans le sous-traité, elle doit faire connaître son accord dans les vingt et un jours suivant la réception de la demande. Passé ce délai son silence vaut rejet. La personne responsable du marché peut néanmoins revenir sur ce rejet implicite sous réserve de l'accord de l'attributaire du marché.

L'acceptation et l'agrément, lorsqu'ils sont donnés, doivent être constatés dans le marché. Cette constatation donne lieu à l'insertion des précisions indiquées dans les articles 186 *bis* et 359 *bis* du Code des marchés publics.

Toutefois, lorsque l'attributaire du marché adresse à la personne responsable du marché une demande qui, en raison de son caractère tardif, serait de nature à différer la notification du marché, la constatation de l'acceptation et de l'agrément est faite non dans le marché mais dans un avenant ou un acte spécial à conclure dès la notification du marché.

Ces deux documents emportent les mêmes effets juridiques. Mais, à la différence des avenants, les actes spéciaux signés des deux parties n'ont pas à être soumis au contrôle des commissions spécialisées des marchés et des contrôleurs financiers ou à l'approbation des autorités de tutelle.

Par rapport à la première procédure, la seconde, qui doit être expressément prévue dans le dossier de consultation des entreprises, diffère essentiellement sur un point : les demandes d'acceptation et d'agrément sont jointes aux offres ou aux soumissions des candidats.

Ces demandes sont réputées prendre effet à la date de notification du marché, laquelle emporte acceptation des sous-traitants et agrément des conditions de paiement figurant dans les contrats de sous-traitance.

En toute hypothèse, et quelle que soit la procédure choisie, les demandes d'acceptation et d'agrément doivent être assorties de la déclaration, en double exemplaire, souscrite par chaque sous-traitant en application de l'article 50 du Code des marchés publics.

b. Demandes d'acceptation et d'agrément formulées après la conclusion du marché :

La procédure instituée en vue de l'acceptation et de l'agrément après la conclusion du marché est, à maints égards, identique à celle prévue lorsqu'il s'agit de demandes intervenant avant sa conclusion.

C'est ainsi que les demandes doivent comporter les mêmes renseignements et être assorties de la déclaration prévue à l'article 50 du Code des marchés publics.

Il existe cependant des différences notables entre les deux procédures.

L'acceptation et l'agrément qui ne peuvent plus, à ce stade, figurer dans le marché lui-même sont constatés dans un avenant ou dans un acte spécial signé des parties et comportant les précisions prévues aux articles 186 *bis* et 359 *bis* du Code des marchés publics.

Par ailleurs, une justification supplémentaire est exigée à l'appui des demandes d'acceptation et d'agrément formulées après la conclusion du marché. Le titulaire doit, en effet, établir que le nantissement dont le marché a pu faire l'objet ne fait pas obstacle au paiement direct du sous-traitant.

Toutefois, il peut être admis que cette justification soit produite ultérieurement. Dans ce cas, la validité de l'acte spécial est subordonnée à sa production.

Enfin, avant la conclusion du marché, les seules informations dont dispose la personne responsable du marché quant aux stipulations contenues dans le sous-traité, résultent des déclarations de l'attributaire. Après la notification du marché, il lui est possible de demander la communication de tous les sous-traités, cette faculté jouant également à l'égard des sous-traités ayant fait l'objet d'une demande d'acceptation et d'agrément antérieure à cette notification.

Il convient d'insister sur le fait que ces demandes de communication, qui ne doivent pas revêtir un caractère systématique, sont pleinement justifiées lorsque de sérieuses présomptions permettent de penser que les déclarations des titulaires, relatives aux conditions de paiement figurant dans les sous-traités, sont inexactes.

Les titulaires de marchés sont tenus de déférer aux demandes de communication.

A cet effet, et en attendant la remise à jour des C.C.A.G., ma circulaire du 31 mars 1976 contient un modèle de clause à insérer dans les cahiers des clauses administratives particulières (C.C.A.P.). Cette stipulation prévoit l'application de sanctions graves en cas de défaut de communication sans motif valable.

Il convient, en effet, de préciser qu'il n'y a pas lieu de recourir à des mesures coercitives à l'encontre d'un titulaire qui, matériellement, ne serait pas en mesure de répondre à une demande de communication. A cet égard, il est, par exemple, concevable que le contrat de sous-traitance ne soit pas encore définitivement conclu au moment où la demande de communication est adressée.

Les modalités pratiques de l'acceptation et de l'agrément, que ceux-ci interviennent avant ou après la conclusion du marché, nécessitent donc une demande et une constatation écrites.

Il en résulte que, lorsque des entrepreneurs qui effectuent des travaux dont le montant est inférieur aux seuils fixés aux articles 123 et 321 du Code des marchés publics ont l'intention de recourir à des sous-traitants, ils devront conclure un marché avec la collectivité publique contractante.

D. ÉTENDUE DES RESPONSABILITÉS DU TITULAIRE

Les titulaires de marchés, outre leur responsabilité à l'égard de leurs propres ouvriers dans les conditions de droit commun, sont responsables du règlement des salaires dus aux ouvriers de leurs sous-traitants.

Par ailleurs, ils restent personnellement responsables envers la collectivité publique contractante de l'exécution de la totalité de leurs marchés, même lorsqu'ils en sous-traitent une partie, quelles que soient les modalités de paiement des sous-traitants. L'absence de responsabilité du sous-traitant vis-à-vis de l'acheteur public constitue l'une des principales différences entre la sous-traitance et la cotraitance.

DEUXIÈME PARTIE

Les nouvelles modalités de paiement des sous-traitants par la collectivité publique contractante

La loi relative à la sous-traitance comporte deux modalités de paiement des sous-traitants par la collectivité publique contractante.

La première, de portée générale, est le paiement direct. Il est obligatoire dès lors que certaines conditions sont remplies.

A l'inverse, le paiement des sous-traitants sur la base de l'action directe constitue pour eux une modalité subsidiaire et facultative, en ce sens qu'il n'intervient que sur leur demande et dans la mesure où ils remplissent les conditions requises pour en bénéficier.

A. LE PAIEMENT DIRECT DES SOUS-TRAITANTS

Les sous-traitants sont payés directement dès lors que :

La collectivité publique contractante les a acceptés et a agréé les conditions de paiement figurant dans leurs sous-traités;

Le montant des sommes qui leur sont dues est égal ou supérieur à un certain seuil.

Il convient, en outre, de préciser que seuls les sous-traitants du titulaire ont vocation au paiement direct par la collectivité publique contractante.

Ces sous-traitants, lorsqu'ils concluent des contrats de sous-traitance, sont, aux termes de l'article 2 de la loi, considérés comme entrepreneurs principaux à l'égard de leurs propres sous-traitants.

S'agissant de contrats de droit privé, ces sous-traités relèvent du titre III de la loi. Aussi n'est-ce que par le moyen d'une action contre le titulaire du marché que les sous-traitants des sous-traitants de ce même titulaire peuvent, le cas échéant, demander le règlement de leurs créances. La collectivité publique contractante n'a donc pas à connaître de cette action.

1. Appréciation des seuils ouvrant droit au paiement direct :

Le seuil de droit commun, évalué par rapport au montant du sous-traité, a été fixé par la loi à 4.000 F. Le seuil propre aux marchés industriels passés par une autorité relevant du ministère de la Défense est fixé, par l'article 186 *bis* du Code des marchés publics, à 10 % du montant du marché.

Le seuil de droit commun, apprécié à partir des indications figurant dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial, signé des parties contractantes, est calculé en tenant compte :

Pour les marchés à tranches conditionnelles, du montant des prestations confiées à chaque sous-traitant au titre de la tranche ferme;

Pour les marchés à commandes, du montant minimal des prestations dont la réalisation est confiée à chaque sous-traitant;

Pour les marchés de clientèle, du montant estimé des prestations susceptibles d'être confiées à chaque sous-traitant en fonction des prévisions de commandes faites par l'Administration.

Le seuil propre aux marchés industriels passés par une autorité relevant du ministère de la Défense est fixé, par rapport au montant du marché, au moment de la notification soit de ce marché, soit de l'avenant, soit de l'acte spécial signé des parties contractantes. Par montant du marché, il faut entendre :

Pour les marchés à tranches conditionnelles, le montant constitué par la tranche ferme et les tranches conditionnelles;

Pour les marchés à commandes, le montant maximal des prestations susceptibles d'être commandées;

Pour les marchés de clientèle, le montant estimé des prestations susceptibles d'être confiées au titulaire.

L'appréciation du montant des sous-traités conclus pour l'exécution d'une partie des prestations d'un marché industriel du ministère de la Défense est faite conformément aux indications figurant ci-dessus à propos du seuil de droit commun.

2. Détermination des sommes à payer directement :

Quel que soit le seuil, cette détermination peut s'effectuer selon deux modalités.

Lorsque le marché prévoit les prix ou les bases de calcul des prix des prestations réalisées par les sous-traitants, c'est-à-dire lorsque les prestations sous-traitées sont clairement individualisées dans le marché et que celui-ci fixe les stipulations permettant leur règlement, ceux-ci sont payés par application des clauses du marché.

Cette première modalité peut être utilisée notamment pour le paiement direct des lots techniques dans le secteur des travaux publics et du bâtiment ou de certains composants s'intégrant dans un ensemble faisant l'objet d'un marché de fournitures industrielles.

En revanche, lorsque les prestations ne sont pas individualisées dans le marché et que celui-ci ne comporte pas les stipulations permettant leur règlement, les sous-traitants sont payés sur indication du titulaire dans la limite du montant figurant dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial, sous réserve que les sommes versées au titulaire et au sous-traitant n'excèdent pas celles qui résultent des clauses du marché.

Afin d'éviter d'avoir à conclure un acte spécial pour le rajuster, ce montant doit être déterminé en tenant compte d'une estimation aussi exacte que possible des prestations à réaliser en tenant compte, notamment, des variations en quantité et, le cas échéant, des variations de prix.

Les modalités pratiques de paiement direct des avances et des acomptes comportent certaines règles applicables aux deux modalités mentionnées ci-dessus et d'autres propres à chacune d'elles.

a. Les avances :

Les avances ne sont versées qu'aux sous-traitants qui demandent à en bénéficier.

Les avances facultatives ne sont versées qu'après constitution par le titulaire du marché de la caution personnelle et solidaire prévue pour en garantir le remboursement (art. 133 du Code des marchés publics).

Le versement de l'avance forfaitaire ne peut intervenir avant que le titulaire du marché ait fourni un cautionnement ou une caution personnelle et solidaire dans les cas où cette garantie est exigible dès le début de l'exécution du marché (art. 125 et 131 du Code des marchés publics).

L'acceptation par le titulaire du marché des sommes à verser aux sous-traitants au titre des avances est donnée dans la forme indiquée au paragraphe b ci-dessous.

L'avance forfaitaire est accordée dès lors que le montant prévisionnel des prestations sous-traitées est supérieur à la somme fixée dans les articles 154 et 336 du Code des marchés publics.

Deux cas sont à envisager :

Lorsque les prestations sous-traitées sont individualisées dans le marché, le mandatement de l'avance forfaitaire doit être effectué à la diligence de la personne responsable du marché. Ce mandatement doit intervenir dans le délai d'un mois compté à partir du commencement d'exécution du sous-traité ou de la réception par elle, soit de la demande de paiement du sous-traitant transmise par le titulaire soit, le cas échéant, de la pièce justifiant la constitution de l'une des garanties précitées si cette réception est postérieure au commencement d'exécution du sous-traité.

Les modalités de remboursement de cette avance sont celles fixées par la réglementation en vigueur.

Le montant total des avances forfaitaires ne pouvant excéder 5 % du montant d'un marché, le paiement d'une telle avance à un sous-traitant est subordonné au remboursement de la partie de l'avance forfaitaire qui aurait été versée au titulaire au titre des prestations qu'il a sous-traitées.

Lorsque les prestations sous-traitées ne sont pas individualisées dans le marché, le versement ainsi que le remboursement de l'avance forfaitaire s'effectuent à la diligence du titulaire du marché. Cette avance est prélevée sur le montant des sommes qui lui sont dues. Son remboursement est effectué par imputation par le titulaire sur les sommes à payer directement au sous-traitant.

b. Les acomptes et le solde :

Le versement d'acomptes et du solde au profit du sous-traitant est subordonné à l'acceptation du titulaire compte tenu de la responsabilité qui lui incombe.

Cette acceptation est donnée différemment selon que les sous-traitants exécutent ou non des prestations individualisées dans le marché.

1. Lorsque les sous-traitants exécutent des prestations individualisées dans le marché, l'acceptation du titulaire figure, normalement, sur le procès-verbal administratif qui, relatant la constatation matérielle des opérations effectuées par les sous-traitants, est destiné à être joint à l'appui du titre de paiement correspondant.

A cet effet, le titulaire porte sur ce document la mention « d'accord pour le règlement d'une somme de F à (nom ou raison sociale du sous-traitant) au titre du marché n° du » et la fait suivre de la date et de sa signature.

L'acceptation du titulaire peut également, et toujours à propos de prestations individualisées dans le marché, être donnée d'une autre manière.

La signature par le titulaire d'un projet de décompte vaut acceptation pour le règlement du montant de l'acompte ou du solde afférent aux prestations effectuées par les sous-traitants sous réserve que le titulaire joigne à son projet de décompte une attestation par laquelle il manifeste son accord pour le paiement au sous-traitant des sommes qui seront déterminées, en application des stipulations du marché, par la personne responsable en fonction des éléments de base qu'il a indiqués.

Cette attestation, qui est annexée au procès-verbal administratif relatant la constatation matérielle des opérations effectuées par les sous-traitants, est destinée au comptable.

Elle doit être complétée par une mention signée par la personne responsable du marché précisant que la somme à mandater au profit du sous-traitant résulte bien de l'application des stipulations du marché sous réserve de la prise en compte d'une éventuelle réfaction.

2. Lorsque les sous-traitants n'exécutent pas des prestations individualisées dans le marché, le paiement direct des sous-traitants est effectué sur la base d'une attestation du titulaire comportant l'indication de la somme à régler directement au sous-traitant par prélèvement sur celles dues au titulaire.

Lorsqu'il s'agit d'un sous-traitant d'un cotraitant, l'attestation est signée par celui-ci et par le mandataire du groupement d'entreprises. Le prélèvement des sommes à régler au sous-traitant est effectué sur celles dues au cotraitant.

Cette attestation est jointe, en double exemplaire, au projet de décompte. L'un de ces exemplaires, dûment visé par la personne responsable du marché, est destiné à être joint au certificat pour paiement annexé au mandat. Il comporte éventuellement une mention signée par la personne responsable du marché indiquant que la somme à mandater au sous-traitant tient compte, le cas échéant, d'une réfaction.

La personne responsable du marché n'a pas à vérifier en détail les justifications produites par les sous-traitants. Il suffit qu'elle s'assure que les sommes dont ils demandent le paiement n'ont pas déjà fait l'objet d'un règlement à leur profit et, en toute hypothèse, qu'elles n'excèdent pas les évaluations auxquelles ces prestations ont donné lieu dans le marché, l'avenant ou l'acte spécial.

La nécessité dans laquelle se trouve le sous-traitant d'obtenir l'acceptation de ses projets de décompte comporte un risque : celui de voir le titulaire faire obstacle, sciemment ou par négligence, au paiement direct de son sous-traitant en ne donnant pas son acceptation.

C'est pour prévenir cette difficulté que le législateur a prévu un mécanisme de nature à ménager la responsabilité du titulaire sans pour autant lui permettre de faire obstacle au paiement direct de ses sous-traitants.

Le titulaire dispose désormais d'un délai de quinze jours, comptés à partir de la réception des pièces justificatives servant de base au paiement direct pour les revêtir de son acceptation ou pour notifier au sous-traitant, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception postal, son refus motivé de le faire.

En l'absence d'un tel refus, le sous-traitant est en droit de s'adresser à la personne responsable du marché en vue d'obtenir le paiement des prestations qu'il a effectuées.

La collectivité contractante, saisie d'une demande en ce sens appuyée des pièces justificatives et de l'avis de réception correspondant à ces mêmes pièces et signé par le titulaire, doit s'assurer :

Que les sommes revendiquées n'ont pas déjà fait l'objet d'un règlement soit au titulaire soit au sous-traitant ; dans le cas où ces sommes auraient déjà fait l'objet d'un règlement au profit du titulaire, elles seront mandatées au sous-traitant après avoir été précomptées sur les sommes dues au titulaire ;

Que le titulaire n'a pas opposé un refus motivé dans le délai qui lui est imparti.

En vue de vérifier ce dernier point, la personne responsable du marché met le titulaire en demeure de lui fournir dans un délai de quinze jours la preuve qu'il a opposé un refus motivé à la demande du sous-traitant.

Deux situations sont alors envisageables.

Si le titulaire n'est pas en mesure d'établir qu'il a opposé un refus motivé, la personne responsable du marché mandate la somme réclamée par le sous-traitant sur ce qui est dû au titulaire. Celui-ci étant réputé avoir accepté les prestations ainsi payées, il en assume l'entière responsabilité.

En revanche, si le titulaire établit qu'il a opposé un refus motivé portant soit sur l'ensemble, soit sur une partie des pièces justificatives de son sous-traitant, la personne responsable du marché ne mandate que les sommes correspondant aux pièces justificatives non expressément refusées.

La personne responsable du marché n'a pas à apprécier la validité du motif invoqué par le titulaire à l'appui de son refus. Tout au plus est-il possible d'admettre qu'il n'y a pas lieu de tenir compte d'un motif manifestement erroné.

Les sommes revendiquées par le sous-traitant et à l'égard desquelles le titulaire a opposé un refus motivé d'acceptation ne doivent être mandatées qu'après accord amiable des parties ou décision de justice dûment notifiée à la personne responsable du marché.

c. Le nantissement :

Les conditions de nantissement des marchés par les titulaires ont été profondément modifiées par la loi.

A l'usage il est, en effet, apparu que le régime institué par le décret du 14 mars 1973 n'assurait pas, à cet égard, une protection satisfaisante des sous-traitants.

Il suffisait, en effet, que le titulaire nantisse en totalité son marché avant de demander l'acceptation de ses sous-traitants pour faire obstacle au paiement direct de ceux-ci et, par là même, leur interdise également de nantir la part du marché dont ils assureraient l'exécution.

Dorénavant, deux situations peuvent se présenter :

Le recours à des sous-traitants a été prévu dans le marché. Dès lors, la part du marché pouvant être nantie par le titulaire est limitée à la partie du marché non sous-traitée à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct.

Le recours à des sous-traitants n'a pas été prévu dans le marché. En ce cas, l'acceptation et l'agrément sont donnés sous réserve que le titulaire obtienne, si nécessaire, la modification de la formule d'exemplaire unique figurant sur la copie certifiée conforme ou sur l'extrait prévu à l'article 188 du Code des marchés publics.

Si le titulaire n'a pas donné son marché en nantissement, il le rend à la personne responsable du marché afin que celle-ci modifie la formule d'exemplaire unique.

Si, en revanche, le marché a été donné en nantissement et ne peut être restitué, le titulaire doit justifier :

Soit que le nantissement du marché est d'un montant tel qu'il ne fait obstacle au paiement direct de la partie sous-traitée ;

Soit que ce nantissement a été réduit de manière à réaliser cette condition.

Cette justification est donnée par une attestation du comptable assignataire indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié ainsi que les variations de ce montant provenant des notifications ou des significations ultérieurement prises en charges au titre de ce marché.

B. L'ACTION DIRECTE DES SOUS-TRAITANTS

La loi accorde aux sous-traitants ne remplissant pas les conditions requises pour bénéficier du paiement direct une action directe contre la collectivité publique contractante.

Cette action concerne les sous-traitants dont le sous-traité est inférieur à l'un des seuils prévus à l'article 186 bis du Code des marchés publics.

Le sous-traitant exerçant l'action directe doit :

Signifier au titulaire une mise en demeure d'avoir à lui payer une somme due, pour un montant déterminé, en vertu du contrat de sous-traitance et pour l'exécution du marché;

Adresser une copie de la mise en demeure à la personne responsable du marché et au comptable assignataire de la dépense. Dès réception de cette copie, la personne responsable du marché prend les dispositions nécessaires pour retenir le montant de la créance revendiquée par le sous-traitant sur les sommes qu'elle doit au titulaire;

Présenter à la personne responsable du marché, après l'expiration d'un délai d'un mois compté à partir de la date de réception par le titulaire de la mise en demeure, une demande de paiement des sommes qui lui sont dues. Cette demande doit être appuyée des pièces justifiant :

- de l'existence d'un contrat de sous-traitance conclu pour l'exécution d'une partie du marché;
- de ce que la créance réclamée résulte à la fois de l'exécution de ce contrat de sous-traitance et de la participation effective à l'exécution du marché;
- et, enfin, de la mise en demeure faite au titulaire depuis au moins un mois.

La loi n'imposant aucune forme pour la signification de la mise en demeure, celle-ci peut être effectuée par simple lettre recommandée avec demande d'avis de réception postal.

Cependant, pour éviter toute contestation portant sur la consistance de cette mise en demeure et sur l'identité de la copie adressée à l'Administration avec l'original destiné au titulaire, il semble que les sous-traitants aient tout intérêt à signifier cette mise en demeure par acte d'huissier.

Dès réception de la demande du sous-traitant, la personne responsable du marché procède à la vérification des justifications qui y sont annexées et à la constatation du service fait. Elle doit, par ailleurs, demander au titulaire du marché s'il reconnaît l'existence de la créance revendiquée par son sous-traitant.

Deux situations sont alors envisageables :

Si le titulaire se reconnaît débiteur du sous-traitant, la personne responsable du marché fait émettre, au vu de son acceptation, un mandat correspondant aux sommes non contestées. Ce mandat et l'ordre de paiement qui l'accompagne sont établis au nom du titulaire, cette désignation étant suivie de la mention « à payer à (nom ou raison sociale du sous-traitant) par virement à son compte (caractéristiques du compte à créditer), ce sous-traitant ayant exercé l'action directe prévue par les articles 6 et 12 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 ».

A moins qu'une cession, une saisie-arrêt ou une subrogation antérieure à la réception par le comptable assignataire de la dépense de la copie de la mise en demeure ait été légalement effectuée, il sera procédé au règlement de la somme due au sous-traitant ayant exercé l'action directe.

En revanche, si le titulaire conteste la créance revendiquée par son sous-traitant, et sauf dans le cas où la demande du sous-traitant apparaîtrait manifestement dénuée de tout fondement, la personne responsable du marché ne fait pas procéder au mandatement des sommes litigieuses jusqu'à ce que, soit une décision de justice non susceptible de recours, soit un accord intervenu ultérieurement entre les parties lui permette de déterminer en toute certitude quel est le véritable créancier.

Il convient de préciser qu'il n'est pas dû d'intérêts moratoires par l'Administration au titre des sommes non mandatées au titulaire du marché pour ce motif (1).

Dans l'hypothèse où le sous-traitant n'aurait pas adressé à la personne responsable du marché, à l'expiration du délai d'un mois prévu ci-dessus, une demande de paiement, les sommes litigieuses ne sont mandatées, sous réserve de l'application des règles de la déchéance quadriennale, que lorsque la personne responsable du marché a reçu :

Soit la renonciation du sous-traitant à l'action entreprise;

Soit le reçu du sous-traitant produit par le titulaire et attestant le règlement de la créance litigieuse;

Soit, enfin, la notification d'une décision de justice non susceptible de recours ou bien d'un accord intervenu ultérieurement entre les parties.

La loi prévoit, par ailleurs, que les sommes dues par le titulaire à son sous-traitant ne bénéficient pas du paiement direct sont garanties par une caution personnelle et solidaire sauf « si l'entrepreneur délègue le maître de l'ouvrage au sous-traitant ».

(1) Cette précision, qui figure dans l'article 13-6 du C.C.A.G., applicable aux marchés publics de travaux, doit faire l'objet dans les C.C.A.P. d'une clause dérogatoire aux C.C.A.G. applicables respectivement aux marchés industriels et aux fournitures courantes.

Une telle délégation, qui assure au sous-traitant deux débiteurs, le titulaire du marché, d'une part, et la collectivité contractante, d'autre part, implique l'accord de cette dernière.

Il est expressément recommandé aux collectivités contractantes de refuser cette délégation. En effet, l'institution des seuils par le législateur répond à un souci d'allégement des tâches administratives. Admettre pour les marchés publics un mécanisme qui, prévu essentiellement pour les contrats de droit privé aboutirait à une généralisation du paiement direct, irait donc à l'encontre de cet objectif.

Je vous demande de bien vouloir porter la présente circulaire, qui abroge celle du 14 mars 1973 relative à la sous-traitance, à la connaissance des services placés sous votre autorité ou sous votre tutelle.

Michel DURAFOUR.

ANNEXE

relative à l'enregistrement comptable du paiement direct des sous-traitants

Le paiement direct d'un sous-traitant par la collectivité publique contractante n'a pas pour effet de modifier la nature des liens juridiques qui existent entre le titulaire d'un marché et son sous-traitant. Il en résulte :

Que le sous-traitant admis au bénéfice du paiement direct doit facturer le montant de sa prestation, non pas à la collectivité publique contractante, mais au titulaire du marché qui lui a passé la commande et qui est le seul responsable vis-à-vis de cette dernière de la bonne exécution de cette commande;

Qu'il est nécessaire et normal que le titulaire du marché enregistre dans sa propre comptabilité le montant des décomptes ou des factures se rapportant aux prestations sous-traitées ainsi que le montant des sommes payées directement au sous-traitant.

Sur le plan pratique, les différentes opérations relatives à l'enregistrement comptable du paiement direct d'un sous-traitant doivent se dérouler de la façon suivante.

I. FACTURATION PAR LE SOUS-TRAITANT

Pour les raisons indiquées ci-dessus, le sous-traitant facture au titulaire du marché les prestations qu'il a exécutées. Il adresse au titulaire du marché le décompte ou la facture original accompagné d'un duplicata :

L'original est destiné au titulaire du marché;

Le duplicata, destiné à la collectivité publique contractante, doit comporter une mention précisant que la taxe sur la valeur ajoutée (T.V.A.) facturée par le sous-traitant n'est pas déductible par la collectivité publique contractante; le cas échéant, seule est déductible par cette dernière la T.V.A. qui lui est facturée par le titulaire du marché.

II. ACCEPTATION PAR LE TITULAIRE DU MARCHÉ

Cette acceptation est donnée suivant une des deux modalités indiquées dans la circulaire (cf. II^e partie : a. Le paiement direct des sous-traitants; b. Les acomptes et le solde).

Lorsque, pour le sous-traitant, le fait générateur de la T.V.A. est l'encaissement, le titulaire du marché ne pourra déduire celle-ci dans les conditions de droit commun qu'après avoir été avisé du paiement effectif du sous-traitant.

III. PAIEMENT DU SOUS-TRAITANT PAR LA COLLECTIVITÉ PUBLIQUE CONTRACTANTE

Dès réception des documents justifiant l'acceptation du titulaire du marché, la collectivité publique contractante mandate directement au sous-traitant le montant des sommes auxquelles il peut prétendre.

La somme payée par la collectivité publique contractante doit correspondre au montant du décompte ou de la facture du sous-traitant, T.V.A. comprise, éventuellement modifié par le titulaire du marché, même si le taux de la T.V.A. appliqué au sous-traité est différent de celui de la T.V.A. appliqué au marché du titulaire.

Ce règlement, qui doit être considéré comme effectué pour le compte du titulaire du marché, éteint la dette de ce dernier à l'égard du sous-traitant. Il importe donc que le titulaire en soit tenu informé pour qu'il puisse enregistrer l'opération dans sa comptabilité. A cette fin, la collectivité publique contractante doit lui faire parvenir un « avis de mandatement ».

Lorsque le sous-traitant a connaissance du règlement, il en informe le titulaire du marché.

IV. FACTURATION PAR LE TITULAIRE DU MARCHÉ

Le titulaire du marché doit reprendre, dans un décompte ou une facture qu'il adresse à la collectivité publique contractante pour le règlement de ses propres prestations, les prestations sous-traitées en les faisant apparaître d'une manière distincte pour chaque sous-traitant chargé de l'exécution de prestations nettement individualisées dans le marché ou en indiquant, dans une attestation annexée au décompte ou à la facture, le montant global de la somme à payer à chaque sous-traitant chargé de l'exécution de prestations non individualisées dans le marché. La T.V.A. est facturée sur le montant global de ces prestations (titulaire + sous-traitants) au taux applicable au marché du titulaire.

Lorsque, pour le titulaire du marché, le fait générateur de la T.V.A. est l'encaissement, celui-ci doit acquitter la T.V.A. correspondant au versement direct effectué par la collectivité publique contractante au sous-traitant dès qu'il a été avisé du paiement effectif de ce dernier. Il doit alors, en toute hypothèse, adresser à la collectivité publique contractante un décompte ou une facture comportant le montant du versement direct fait au sous-traitant.

La collectivité publique contractante règle au titulaire du marché le montant de sa facture, T.V.A. comprise, déduction faite des sommes payées directement par elle ou sous-traitant ainsi que des acomptes déjà versés au titulaire du marché et qui ont supporté la T.V.A. lorsque celle-ci est acquittée d'après les encaissements.

V. SCHÉMA GÉNÉRAL DE COMPTABILISATION DES DIFFÉRENTES OPÉRATIONS DÉCRITES CI-DESSUS

Le schéma général de comptabilisation des différentes opérations décrites ci-dessus doit obligatoirement être le suivant :

A. Comptabilisation chez le sous-traitant

1. Au moment de la facturation de la prestation :

Le sous-traitant crédite le compte 70 « Ventes de marchandises, produits finis, travaux et prestations de services » par le débit du compte 41 « Clients » (compte divisionnaire 410 « Clients ordinaires » titulaire du marché).

2. Au moment du paiement par la collectivité publique contractante :

Le sous-traitant crédite le compte 41 « Clients » par le débit du compte de trésorerie ayant enregistré le paiement.

Cette écriture solde le compte « Clients » ouvert au nom du titulaire du marché.

Le libellé de l'opération au livre-journal pourrait être le suivant : « paiement par la collectivité publique contractante X de la facture n° relative au marché n° et au sous-traité n° avec l'entreprise Y » (ou tout autre libellé indiquant succinctement l'origine des fonds et l'opération concernée).

B. Comptabilisation chez le titulaire du marché

1. Au moment de la réception de la facture du sous-traitant et de sa propre facturation à la collectivité publique contractante :

Le titulaire du marché passe les écritures suivantes pour enregistrer :

a. D'abord, l'achat de la prestation commandée par lui au sous-traitant.

Il crédite le compte 40 « Fournisseurs » (sous-traitants) par le débit, soit du compte 63 « Travaux, fournitures et services extérieurs » (compte divisionnaire 632 « Travaux et façons exécutés à l'extérieur »), soit du compte 60 « Achats », lorsque les plans comptables professionnels prévoient d'enregistrer à ce compte les façons et les sous-traitances.

b. Ensuite, la vente à la collectivité publique contractante de la prestation achetée au sous-traitant et de ses propres prestations.

Il crédite, pour ce faire, le compte 70 « Vente de marchandises, produits finis, travaux et prestations de service » par le débit du compte 41 « Clients » (compte divisionnaire 411 « Clients État et collectivités publiques »), du montant du décompte ou de la facture établi par lui et englobant la prestation du sous-traitant ainsi que les siennes propres.

2. Au moment du paiement direct du sous-traitant :

À la réception de l'avis de mandatement du sous-traitant, le titulaire du marché solde le compte 40 « Fournisseurs » (sous-traitants) par le crédit du compte 41 « Clients » (compte divisionnaire 411).

Le libellé de l'opération au livre-journal pourrait être le suivant : « Réception de l'avis de mandatement direct du décompte ou de la facture n° de l'entreprise Z relative au marché n° ».

3. Au moment du paiement des propres prestations du titulaire du marché par la collectivité publique contractante :

Au moment du paiement par la collectivité publique contractante des prestations propres du titulaire du marché, celui-ci crédite le compte 41 « Clients » (compte divisionnaire 411) par le débit du compte de trésorerie ayant enregistré le paiement du montant global de son décompte ou de sa facture, déduction faite des sommes versées directement au sous-traitant par la collectivité publique contractante.

Le compte 41 « Clients » est alors soldé puisque le paiement du sous-traitant par la collectivité publique contractante y a déjà été enregistré.

VI. PROBLÈMES PARTICULIERS POSÉS PAR LA COMPTABILISATION DE LA T.V.A.

Les problèmes posés par la comptabilisation de la T.V.A. à l'occasion du paiement direct des sous-traitants par les collectivités publiques contractantes doivent être réglés conformément aux dispositions d'ordre général et particulières qui font l'objet de la note d'information n° 19 du 15 décembre 1970 du Conseil national de la comptabilité.

**Modèle d'acte de désignation, en cours de marché, d'un sous-traitant
payé directement — non payé directement (1)**

Enregistré sous le numéro _____ (seize chiffres pour l'État), au répertoire des marchés.

MARCHÉ :

Titulaire :
Date du marché :
Montant du marché :
Objet du marché :

TRAVAUX SOUS-TRAITÉS :

Nature des prestations :
Montant des prestations :

SOUS-TRAITANT :

Nom ou, selon le cas, soit la raison sociale, soit la dénomination sociale :
Entreprise individuelle ou forme juridique de la société :
Numéro d'identification au registre du commerce ou au répertoire des métiers :
Adresse :
Compte à créditer (2) :
Établissement de crédit :
Agence ou centre :
Numéro de compte :

CONDITIONS DE PAIEMENT FIGURANT AU CONTRAT DE SOUS-TRAITANCE :

Modalités de calcul et de versement des avances et des acomptes :
Modalités de révision des prix :
Date d'établissement des prix :
Stipulations relatives aux pénalités, primes, réfections :

PERSONNE HABILITÉE À DONNER LES RENSEIGNEMENTS PRÉVUS À L'ARTICLE 192 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS :

COMPTABLE ASSIGNATAIRE DE LA DÉPENSE :

De plus et s'agissant des seuls sous-traitants payés directement, une des trois rubriques suivantes sera à remplir :

- a. L'exemplaire unique du marché et (ou), le cas échéant, l'exemplaire unique de chacun des avenants ou actes spéciaux, n^{os} _____ ont (a) été restitué(s) à la personne responsable du marché qui a modifié en conséquence la formule d'exemplaire unique initialement portée sur ce ou ces documents.
- b. L'exemplaire unique du marché et (ou), le cas échéant, l'exemplaire unique de chacun des avenants ou actes spéciaux n^{os} _____ n'ont (n'a) pas été restitué(s) à la personne responsable du marché pour les motifs suivants : _____

(1) Rayer la mention inutile.

(2) A rayer s'agissant des sous-traitants non payés directement.

Toutefois, l'attestation du comptable assignataire indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié et les variations de ce montant provenant de notifications ou de significations ultérieurement prises en charge au titre de ce marché ne met pas obstacle à la conclusion du présent acte.

c. A défaut de l'une ou de l'autre de ces deux rubriques : le présent acte ne deviendra définitif qu'après :

- soit la restitution à la personne responsable du marché de l'exemplaire unique du marché et (ou), le cas échéant, de l'exemplaire unique de chacun des avenants ou actes spéciaux n°s
- soit l'indication des motifs pour lesquels l'exemplaire unique du marché et (ou) l'exemplaire unique de chacun des avenants ou actes spéciaux n°s n'ont (n'a) pu être restitué(s) à la personne responsable du marché ainsi que la délivrance d'une attestation du comptable assignataire de laquelle il résulte qu'il n'existe aucun obstacle à la conclusion du présent acte.

L'accomplissement de l'une ou de l'autre de ces formalités sera mentionné, hors texte, sur le présent acte.

A , le

Mention(s) manuscrite(s) :

« Lu et approuvé » :

Signature du titulaire :

Eventuellement : Vu, à , le

Signature du mandataire :

Est accepté le présent acte :

A , le

La personne responsable du marché :
désignée par :

— décision :

— arrêté ministériel :

Reçu notification de l'acte, le (date de l'acte).

L'entrepreneur :

Reçu l'avis de réception postal de la notification en date du (date du marché).

La personne responsable :

Les dispositions suivantes ne s'appliquent que dans l'hypothèse visée ci-dessus dans la rubrique c.

Dans le cas où l'exemplaire unique ou les exemplaires uniques (n'a) n'ont été restitué(s) qu'après la signature de l'acte ou dans l'hypothèse où la délivrance de l'attestation du comptable assignataire n'est intervenue qu'après la signature de l'acte la personne responsable du marché apposera l'une des mentions suivantes :

Je soussigné, certifie que l'exemplaire unique du marché et (ou), le cas échéant, l'exemplaire unique des avenants ou actes spéciaux (m'a) m'ont été restitué(s) et que toutes modifications utiles ont été apportées à la formule d'exemplaire unique initialement portée sur ce ou ces documents ;

Je soussigné, certifie que l'exemplaire unique du marché et (ou), l'exemplaire unique des avenants ou actes spéciaux n°s ne m'a (ne m'ont) pas été restitué(s) pour les motifs suivants :

Toutefois, l'attestation du comptable assignataire indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié et les variations de ce montant provenant de notifications ou de significations ultérieurement prises en charge au titre de ce marché ne met pas obstacle à la conclusion définitive du présent acte.

A , le

La personne responsable :

Précisions complémentaires

A. En vue du nantissement de la partie des travaux sous-traités la personne responsable du marché remet au sous-traitant désigné une copie ou un extrait certifié conforme de l'acte portant la mention :

« Copie ou extrait certifié conforme à l'original délivré pour former titre en cas de nantissement consenti conformément aux articles 91 du Code de commerce et 2075 du Code civil, pour ce qui concerne la partie des travaux fixée à F (montant des prestations sous-traitées, indiqué dans l'acte) qui doit être exécutée par (nom ou raison sociale du sous-traitant) à qui il est délivré en unique exemplaire. »

A , le

La personne responsable :

B. Pièce à joindre à l'un des exemplaires de l'acte destiné à la personne responsable du marché et à l'un des exemplaires destinés au comptable assignataire :

— attestation prévue à l'article 50 du Code des marchés publics.

Pièce à joindre à l'un des exemplaires de l'acte destiné à la personne responsable du marché.

— éventuellement, attestation du comptable assignataire de la dépense indiquant le montant pour lequel l'acte de nantissement a été initialement notifié ou signifié et les variations de ce montant provenant de notifications ou significations ultérieurement prises en charge au titre du même marché. Cette attestation ne pourra être délivrée que lorsque le comptable sera en possession de l'exemplaire unique du marché.

Modèle d'annexe à l'acte d'engagement en cas de sous-traitance

*Demande d'acceptation d'un sous-traitant
et d'agrément des conditions de paiement du contrat de sous-traitance (1)*

Annexe n°

MARCHÉ :

Titulaire :

Objet :

PRESTATIONS SOUS-TRAITÉES :

Nature :

Montant T.V.A. comprise :

SOUS-TRAITANT :

Nom, raison ou dénomination sociale :

Entreprise individuelle ou forme juridique de la société :

Numéro d'identité d'entreprise (SIREN) :

Numéro d'inscription au registre du commerce ou au répertoire des métiers :

Adresse :

Compte à créditer (établissement de crédit, agence ou centre, numéro de compte) :

CONDITIONS DE PAIEMENT DU CONTRAT DE SOUS-TRAITANCE :

Modalités de calcul et de versement des avances et acomptes :

Date (ou mois) d'établissement des prix :

Modalités de révision des prix :

Stipulations relatives aux délais, pénalités, primes, réfections et retenues diverses :

Personne habilitée à donner les renseignements prévus à l'article 192 du Code des marchés publics :

COMPTABLE ASSIGNATAIRE DES PAIEMENTS :

.....
La personne responsable du marché :

L'entrepreneur :

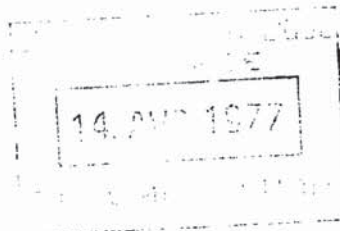
Le mandataire :

(1) P.J. : Déclaration (en deux exemplaires) du sous-traitant concerné attestant qu'il ne tombe pas sous le coup de l'interdiction découlant de l'article 50 de la loi n° 52-401 du 14 avril 1952 (art. 49 du Code des marchés publics).

MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE
ET DES FINANCES

DIRECTION
de la
COMPTABILITÉ PUBLIQUE

Sous-Direction C
Bureau C.3



Classement
B1 - M0

REFORME DU REGIME DE LA SOUS-TRAITANCE DANS LES MARCHES PUBLICS

Errata à l'instruction n° 77-35-B1-M0

du 9 Mars 1977

Instruction - page 12 - 5ème alinéa

Au lieu de "Dès réception de la demande de paiement du sous-traitant la personne responsable du marché procède à la conditions fixées par la loi du 12 juillet 1905"

Lire "Dès réception de la copie de la mise en demeure, le comptable assignataire la prend en charge dans les conditions fixées par la loi du 12 juillet 1905" .

Annexe n° 3 - page 35

A la rubrique intitulée "Comptable assignataire de la dépense" ajouter la référence au renvoi (2) .

Annexe n° 3 - page 36

Après la mention "Reçu l'avis de réception postal de la notification en date du ", mettre (date de l'acte) au lieu de (date du marché) .

Destinataires pour application :

Diffusion
C

R.G.P.	P.G.T.	T.P.G.R.	T.P.G.
D.O.M.	T.P.A.P.	T.G.J.	T.G.E.
F.F.	P.	T.A.	S.R.
I.P.	D.P.	B.A.	E.P.A.
T.P.I.	E.P.S.C.	D.S.F.	D.D.
A.S.R.	O.H.L.M.	V.F.I.L.	R.D.C.I.
A.S.A.			