

SÉNAT

PREMIERE SESSION ORDINAIRE DE 1975-1976

Annexe au procès-verbal de la séance du 13 décembre 1975.

RAPPORT

FAIT

au nom de la Commission des Lois constitutionnelles, de Législation, du Suffrage universel, du Règlement et d'Administration générale (1), sur la proposition de loi, ADOPTÉE PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, relative à la sous-traitance,

Par M. Jean SAUVAGE,

Sénateur

ET

AVIS

présenté au nom de la Commission des Affaires économiques et du Plan (2),

Par M. Robert LAUCOURNET,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : MM. Léon Jozeau-Marigné, *président* ; Marcel Champeix, Baudouin de Hauteclocque, Jean Sauvage, Jean Auburtin, *vice-présidents* ; Jacques Pelletier, Louis Virapoullé, Jacques Eberhard, *secrétaires* ; Jean Bac, René Ballayer, Roger Boileau, Pierre Bouneau, Philippe de Bourgoing, Raymond Brosseau, Pierre Carous, Félix Ciccolini, Charles de Cuttoli, Etienne Dailly, Yves Estève, Henri Fréville, Jean Geoffroy, François Giacobbi, Jean-Marie Girault, Paul Guillard, Léopold Heder, Pierre Jourdan, Pierre Marcihacy, James Marson, André Mignot, Jean Nayrou, Marcel Nuninger, Guy Petit, Hubert Peyou, Maurice Pic, Paul Pillet, Pierre Schiélé, Edgar Tailhades, Jacques Thyraud.

(2) Cette commission est composée de : MM. Jean Bertaud, *président* ; Paul Mistral, Joseph Yvon, Marcel Lucotte, Michel Chauty, *vice-présidents* ; Jean-Marie Bouloux, Fernand Chatelain, Marcel Lemaire, Jules Pinsard, *secrétaires* ; Charles Alliès, Octave Bajeux, André Barroux, Charles Beaupetit, Georges Berchet, Auguste Billiemaz, Amédée Bouquerel, Frédéric Bourguet, Jacques Braconnier, Marcel Brégégère, Raymond Brun, Paul Caron, Auguste Chupin, Jean Colin, Francisque Collomb, Jacques Coudert, Maurice Coutrot, Pierre Croze, Léon David, René Debesson, Hector Dubois, Emile Durieux, Gérard Ehlers, Jean Filippi, Jean Francou, Léon-Jean Grégory, Mme Brigitte Gros, MM. Paul Guillaumot, Rémi, Herment, Maxime Javelly, Pierre Jeambrun, Alfred Kieffer, Pierre Labonde, Maurice Lalloy, Robert Laucournet, Bernard Legrand, Léandre Létouart, Paul Malassagne, Louis Marre, Pierre Marzin, Henri Olivier, Louis Orvoen, Gaston Pams, Robert Parenty, Albert Pen, Pierre Perrin, André Picard, Jean-François Pintat, Richard Pouille, Henri Prêtre, Maurice Prévo-teau, Jean Proriot, Roger Quilliot, Jean-Marie Rausch, Jules Roujon, Guy Schmaus, Michel Sordel, René Travert, Raoul Vadepiéd, Jacques Verneuil, Charles Zwickert.

Voir les numéros :

Assemblée Nationale (5^e législ.) : 1449, 1817, 2038 et in-8 391.

Sénat : 100 (1975-1976).

Faillite, règlement judiciaire, liquidation de biens. — Marchés administratifs - Travaux publics - Privilège - Entreprises de sous-traitance - Code des marchés publics.

SOMMAIRE

	Pages.
Rapport de M. Jean Sauvage, au nom de la Commission des Lois.....	3
Exposé général.....	4
Examen des articles.....	15
Avis de M. Robert Laucournet, au nom de la Commission des Affaires économiques et du Plan.....	23
Tableau comparatif.....	37
Liste des amendements présentés par la Commission des Lois.....	43
Texte de la proposition de loi adoptée par l'Assemblée Nationale en première lecture	47
ANNEXE. — Convention type de sous-traitance « transparente » : conditions générales	53

R A P P O R T

DE M. JEAN SAUVAGE

**au nom de la Commission des Lois constitutionnelles,
de Législation, du Suffrage universel, du Règlement
et de l'Administration générale.**

Mesdames, Messieurs,

La crise économique a multiplié les cas où de petites et moyennes entreprises ont été victimes de la défaillance de celles, plus importantes, dont dépendait leur activité. Aussi s'est-il avéré nécessaire de garantir efficacement ce qu'il est convenu d'appeler la sous-traitance.

En effet, si la faillite d'une société entraîne celle de ses sous-traitants, ce n'est pas seulement l'emploi en général qui est touché, mais bien la vitalité d'économies locales dont le tissu industriel repose, pour l'essentiel, sur des activités de sous-traitance.

C'est à de tels risques qu'entend parer la proposition de loi déposée le 18 décembre 1974 par M. Neuwirth et plusieurs de ses collègues, sur le bureau de l'Assemblée Nationale.

Avant d'être soumis à votre commission, ce texte qui n'intéressait, à l'origine, que les marchés publics, a connu quelques vicissitudes : inscrit assez tardivement à l'ordre du jour de la session de printemps de l'Assemblée Nationale, il n'a pu être définitivement voté avant la clôture de celle-ci, le Gouvernement l'ayant retiré de l'ordre du jour à la fin de la discussion générale. Celle-ci avait néanmoins permis aux députés de manifester leur attachement à l'aboutissement rapide de la réforme de la sous-traitance.

En revanche, le Gouvernement s'était engagé à faire discuter ce texte au cours de la session suivante ainsi qu' « un projet de loi complétant le dispositif » dans le domaine des marchés privés.

Dès l'été, le Gouvernement a fait savoir dans son rapport d'exécution de la loi d'orientation du commerce et de l'artisanat, à propos des suites qu'il entendait donner à l'article 51 de cette loi, qu'il déposerait un projet de loi couvrant l'ensemble de la question. Cette position était encore, d'ailleurs, celle de M. Ansquer, lors de la récente discussion budgétaire sur les crédits de son ministère.

Finalement, soucieux de conserver au Parlement le bénéfice de son initiative, le Gouvernement a préféré réinscrire à l'ordre du jour la proposition de M. Neuwirth ; celle-ci a été adoptée le

vendredi 5 décembre par l'Assemblée Nationale sur la base d'un nouveau texte, établi par le rapport supplémentaire de M. Lauriol, concernant non seulement les marchés publics mais aussi les marchés privés.

La proposition qui est soumise à la commission n'est cependant pas sans ambiguïté. En effet, si elle tend à assurer des *garanties de paiement* aux sous-traitants, elle procède également, sur un plan plus général, de la volonté de *rétablir une certaine égalité* entre l'entreprise principale et le sous-traitant.

Le texte revient à associer ces deux objectifs dans la mesure où le paiement direct et l'action directe qu'il prévoit valent théoriquement aussi bien contre la défaillance éventuelle de l'entrepreneur principal que contre ses abus. Mais ce résultat n'a pu être atteint que par un rétrécissement considérable de la nature des activités de sous-traitance garanties. Ainsi, s'explique le contraste entre les débats de l'Assemblée Nationale où les orateurs se sont référés volontiers à une conception très large de la sous-traitance, entendue comme une activité dépendante, et les dispositions de textes qui ne visent en fait que les marchés de travaux.

Sans doute cette situation est-elle la conséquence de l'hétérogénéité juridique et économique de la sous-traitance. Ainsi s'explique l'inadaptation des dispositions législatives et réglementaires existantes, destinées à assurer la protection juridique des entreprises sous-traitantes ainsi que les difficultés rencontrées dans la mise au point d'un système de garanties plus efficace.

I. — Les diverses formes de sous-traitance.

La sous-traitance est un phénomène qui, bien que correspondant à une réalité économique incontestable, recouvre des situations juridiques et économiques très diverses.

A. — L'IMPORTANCE ÉCONOMIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE

Les données statistiques concernant la sous-traitance doivent être interprétées avec prudence, notamment à cause des incertitudes affectant la notion même de sous-traitance.

En ce qui concerne l'industrie, une enquête, réalisée par l'Union des industries de la Communauté européenne en 1965, avait évalué la part de la sous-traitance à :

- 60 % dans la construction automobile ;
- 55 % dans la construction aéronautique ;
- 55 % dans l'équipement ménager ;
- 40 % dans la construction électrique ;
- 33 % dans l'industrie de la machine-outil ;
- 30 % dans la construction électrique et électronique ;
- 30 % dans la construction navale.

En outre, selon les statistiques du Ministère de l'Industrie relatives à la branche des constructions mécaniques, 25 % environ du chiffre d'affaires de cette branche hors taxe de 1971 avait été réalisé par les entreprises réalisant de la sous-traitance et des fournitures industrielles.

Il faut noter que, selon d'autres estimations, 95 % des entreprises sous-traitantes emploieraient moins de cinquante travailleurs et 83 % moins de dix.

L'importance économique de la sous-traitance vient également de ce qu'elle est un *facteur de croissance* et de développement. En effet, dans la mesure où elle permet à un entrepreneur de répondre de façon rationnelle à la question *faire ou faire faire*, la sous-traitance est un moyen d'améliorer la répartition des tâches et donc la productivité ; celle-ci est d'ailleurs une *forme de division du travail* particulièrement répandue dans certains pays de technologie avancée, comme les Etats-Unis où, par exemple, la N. A. S. A. a sous-traité 90 % des marchés nécessaires à la réalisation du programme « Apollo ». Le donneur d'ordre cherche à bénéficier de l'organisation plus souple et plus simple ainsi que de la spécialisation plus poussée que permet à un sous-traitant sa dimension réduite ; il évite ainsi les investissements inutiles ainsi que l'acquisition toujours difficile de techniques vite obsolètes, pour mieux se consacrer aux opérations plus rentables de conception et de commercialisation du produit.

Ainsi la sous-traitance correspond-elle, sur le plan économique général, à une notion assez claire : le Conseil économique et social l'a définie comme « l'opération par laquelle une entreprise confie à une autre le soin d'exécuter pour elle et selon un certain cahier

des charges pré-établi, une partie des actes de production ou de services dont elle conserve la responsabilité économique finale ». On peut cependant penser que la généralité de la formule masque l'hétérogénéité des activités de sous-traitance.

B. — LA DIVERSITÉ DES STRUCTURES JURIDIQUES ET ÉCONOMIQUES

L'hétérogénéité de la sous-traitance est double. Elle est d'abord juridique en ce qu'une même situation de fait, soit l'accomplissement d'un travail défini par une entreprise suivant les directives d'une autre, peut correspondre en fait à deux situations juridiques radicalement différentes. Si la prestation consiste dans l'exécution d'une partie du travail faisant l'objet d'un marché passé avec un maître d'ouvrage, le contrat de sous-traitance suppose *trois personnes juridiques* : le maître d'œuvre, l'entreprise générale et le sous-traitant, ce qui est le cas des marchés conclus notamment par les entreprises du bâtiment et des travaux publics. Si la prestation a pour objet d'assurer la fabrication ou de concourir à la réalisation d'un ou plusieurs éléments d'un produit commercialisé par l'autre entreprise, le contrat ne met en présence que deux personnes : le sous-traitant et le donneur d'ordre. Cette situation correspond à une forme de sous-traitance courante dans l'industrie de transformation mais que, dans les faits, il n'est pas toujours aisé de distinguer de la simple vente de fournitures ou prestation de service.

L'activité de sous-traitance est aussi hétérogène du point de vue économique. A une même situation juridique peuvent correspondre deux situations économiques très différentes. Ainsi n'est-il pas légitime d'assimiler systématiquement le couple sous-traitant/entreprise principale à celui de faible/fort : dans le domaine industriel et en particulier dans celui de l'industrie automobile, il est des sous-traitants employant plusieurs milliers de personnes ; de même, en matière de travaux publics, on constate fréquemment que des entreprises importantes sont à la fois *entrepreneur principal et sous-traitant*.

Il n'en reste pas moins que dans la plupart des cas, le rapport de forces économiques est défavorable au sous-traitant. C'est d'ailleurs ce qui avec l'incertitude juridique affectant la notion de sous-traitance explique, tant l'inadaptation des dispositions légales existantes que les difficultés de mise au point de nouvelles règles destinées à protéger l'activité du sous-traitant.

II. — L'inadaptation des dispositions légales et réglementaires existantes destinées à protéger l'activité du sous-traitant.

La protection actuellement existante, de nature juridique, ne concerne que les sous-traitants à qui a été confiée une partie d'un *marché public*, et se révèle *inefficace*. En effet, les dispositions prévues par les deux textes de base — intégrés au Code des marchés — ne peuvent pas jouer au profit du sous-traitant ; il s'agit aussi bien du privilège de pluviôse que du décret du 14 mars 1973, pris sans succès pour en pallier les insuffisances.

A. — LE PRIVILÈGE DE PLUVIOSE

Institué par le décret du 26 pluviôse An II pour les seuls travaux de l'Etat et étendu par la loi du 25 juillet 1891 à tous les marchés de travaux publics, le privilège, repris par le décret-loi du 30 octobre 1935, se retrouve aujourd'hui à l'article L. 143-6 du Code du travail ainsi qu'aux articles 193, 194, 195 du Code des marchés publics. Il s'agissait à l'origine d'une possibilité ouverte à la collectivité publique de payer directement les créanciers de l'adjudicataire — fournisseur ou sous-traitant — pour lui permettre d'assurer la continuité du service public. La jurisprudence a transformé ce droit de l'administration en un droit du sous-traitant au paiement préférentiel sur le maître d'œuvre, sans que l'exercice de ce droit soit lié à la faillite de l'entrepreneur titulaire. Ce privilège prime tous les autres privilèges, y compris celui du Trésor public, sauf ceux des frais de justice et des salaires ; **il ne prime le nantissement que si le sous-traitant s'est fait agréer, en faisant porter son nom sur le registre prévu à cet effet.**

Or ces dispositions sont restées sans portée dans la mesure où les marchés sont presque toujours nantis, et que la procédure d'agrément qui devait permettre au sous-traitant de primer le créancier nanti est tombée en *désuétude*. Les administrations ont souvent omis de prendre les mesures d'application nécessaires ; dans

les rares cas où celles-ci ont été prises, elles se révélèrent peu connues aussi bien de l'administration que de ceux qui pouvaient éventuellement en bénéficier.

B. — LE DÉCRET DU 14 MARS 1973.

La circulaire d'application du 14 mars 1973 précise les modalités de la réforme en dégagant deux objectifs du décret : « favoriser la sous-traitance qui devient le mode normal d'exécution des marchés publics, instaurer des relations mieux équilibrées entre le titulaire d'un marché public et son sous-traitant. Après avoir posé le *principe de la liberté du recours à la sous-traitance*, sous réserve d'acceptation du sous-traitant par l'administration, ainsi que celui du *maintien de la responsabilité du titulaire du marché*, le décret introduit divers aménagements favorables aux sous-traitants concernant, outre le régime des avances, ceux du paiement direct et du nantissement. D'une part, en matière de paiement direct, il n'est plus exigé d'accord formel du titulaire du marché : tous les sous-traitants ont vocation au paiement direct à condition que le montant des prestations dépasse un certain seuil et soit indiqué dans un avenant, que le titulaire du marché accepte les pièces justificatives servant de base aux versements à opérer aux sous-traitants et que le marché n'ait pas été remis en nantissement par le titulaire pour un montant incluant la part sous-traitée. D'autre part, l'entrepreneur titulaire doit indiquer la part de marché qu'il entend effectuer directement.

En fait, ce texte est resté quasiment inappliqué parce que, contrairement aux dispositions de la circulaire, les collectivités contractantes n'ont guère veillé à ce que le soumissionnaire ne surestime pas la part de travaux qu'il annonce effectuer personnellement. En conséquence la totalité du marché est nantie, ce qui rend inopérant le paiement direct. De plus, il semble que certaines entreprises générales aient pu obtenir de leurs sous-traitants la renonciation contractuelle à ce dernier avantage.

Telle est la situation à laquelle tend à remédier la présente proposition de loi dont le contenu n'est pas cependant sans soulever quelques difficultés.

III. — Les problèmes posés par le renforcement des garanties apportées aux activités de sous-traitance.

La nature de la protection accordée aux sous-traitants dépend, à l'évidence, de la définition retenue de la sous-traitance. Or il est apparu que cette protection ne pouvait être véritablement efficace que si la définition de la notion était suffisamment stricte. Aussi, l'extension des garanties aux relations de droit privé supposait nécessairement que la sous-traitante fût entendue de façon assez restrictive. La définition posée à l'article premier de la proposition de loi suppose deux conditions : l'existence de **deux liens contractuels** et de **trois partenaires**, le maître d'ouvrage, l'entreprise titulaire du marché et le sous-traitant.

Ainsi définie, la sous-traitance peut recouvrir aussi bien des opérations dans le secteur industriel que dans le bâtiment et les travaux publics, pourvu que soient en présence au moins les trois partenaires déjà mentionnés. Il est cependant indispensable de préciser quels sont les effets d'opérations successives de sous-traitance. Tel est l'objet de l'article 2 qui dispose que le sous-traitant est considéré comme titulaire à l'égard de ses propres sous-traitants. Enfin, l'article 3, qui détermine les droits et les obligations respectifs de l'entreprise titulaire et du sous-traitant, prévoit l'agrément de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage.

Votre commission s'est élevée contre ce type de disposition qui a pour effet de faire du maître d'ouvrage un juge de l'exécution des contrats de sous-traitance et, par voie de conséquence, d'engager sa responsabilité. Ce risque existe du fait des garanties juridiques prévues dans la proposition de loi.

A. — LES GARANTIES JURIDIQUES

Deux procédures sont instaurées. Au titre II, une procédure automatique de paiement direct des sous-traitants qui s'applique aux marchés publics ; au titre III, une procédure d'action directe contre le maître d'ouvrage, déclenchée à l'initiative du sous-traitant.

Le titre II prévoit donc les modalités selon lesquelles, en matière de marchés passés par l'Etat, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics, le maître de l'ouvrage règle directement au sous-traitant, sans passer par l'intermédiaire du donneur d'ordres, les sommes qui lui sont dues. Ces dispositions, qui s'articulent sur celles du Code des marchés publics prévoient notamment l'impossibilité d'une renonciation contractuelle au paiement direct ainsi que la réduction du nantissement. Ainsi devrait être, en cas de sous-traitance d'une partie du marché, modifiée la situation actuelle où le paiement direct, déjà prévu à l'article 186 *bis* du Code des marchés publics, reste inappliqué parce que le sous-traitant y renonce sous la pression de l'entreprise titulaire ou parce que le nantissement préalable et automatique de la totalité du marché par l'entreprise titulaire y faisait obstacle. Il est cependant nécessaire de signaler que de telles dispositions supposent un arbitrage difficile entre la protection de tous les sous-traitants et l'accroissement des délais de paiement de l'administration consécutifs à l'augmentation considérable de la tâche des ordonnateurs et des comptables, dont les opérations pourraient être multipliées par 4 ou 5.

Le titre III définit les modalités de l'action directe reconnue au sous-traitant auprès du maître de l'ouvrage, en cas de non-paiement par l'entreprise titulaire quinze jours après que celle-ci en ait été mise en demeure.

La portée pratique de telles dispositions devrait rester limitée dans la mesure où une entreprise qui veut continuer de travailler pour des entreprises générales ne peut, à l'évidence, utiliser systématiquement ce procédé sous peine de ne plus recevoir aucun marché. Dès lors que l'utilisation de ce droit reste exceptionnelle, il ne peut guère, malgré la brièveté

du délai qui en permet l'exercice, améliorer la situation de trésorerie des petites entreprises victimes des délais de paiement abusifs des entreprises titulaires. Par ailleurs, il est à craindre qu'il ne soit utilisé trop tard, à un moment où le maître d'ouvrage aura déjà payé l'entrepreneur titulaire des sommes que celui-ci doit aux sous-traitants.

En définitive, il apparaît que ces dispositions juridiques générales sont insuffisantes à elles seules pour protéger efficacement la sous-traitance dans les marchés privés. Aussi, le titre III : « De l'action directe » inclut-il des articles prévoyant une garantie économique.

B. — LES GARANTIES ÉCONOMIQUES

Il s'agit d'apporter aux sous-traitants du maître d'ouvrage privé la certitude que des sommes dues leur seront partiellement ou totalement payées.

Il aurait été envisageable de mettre en place un fonds de garantie. Telle était la solution initialement prévue à l'article 11, supprimé en première lecture à l'Assemblée Nationale.

En effet, ce système n'est pas sans inconvénients. Outre le caractère onéreux de sa gestion et les charges supplémentaires qu'il imposerait aux entreprises, il soulève une série de problèmes techniques.

Il s'agit d'abord de savoir si les ressources du fonds devraient être fournies par les cotisations des sous-traitants (ce qui équivaldrait à instaurer une assurance mutuelle) ou par des cotisations des donneurs d'ordres (ce qui reviendrait en fait à un système de caution mutuelle) ou bien encore par les deux types de cotisations. Assises sur le montant des contrats, celles-ci devraient, en toute hypothèse, se répercuter sur le prix payé par le maître d'ouvrage.

Ensuite, ce fonds ne peut être qu'obligatoire, sinon seuls les mauvais risques seraient assurés. Ce problème de l'inégalité des risques est aussi une des difficultés majeures que rencontre le système de garantie mutuelle prévu à l'article 12.

Plus souple, plus décentralisé, le système de la caution est facile à mettre en œuvre et d'application immédiate ; mais il n'est pas sans présenter certains défauts : outre le pouvoir exorbitant

qu'il donne aux organismes de caution sur la vie des entreprises, il faut reconnaître que ce système favorise les plus importantes d'entre elles qui n'ont guère de mal, compte tenu de leur surface financière, à obtenir une caution pour un coût assez faible. En revanche, les petites entreprises générales ne devraient guère trouver d'établissements bancaires susceptibles de leur fournir une caution à un prix raisonnable. Aussi est-il nécessaire de prévoir l'intervention d'organismes mutuels issus des fédérations professionnelles, tels qu'ils existent déjà autour de la fédération du bâtiment et des travaux publics.

EXAMEN DES ARTICLES

En procédant à l'examen des articles, votre Commission des Lois a tout d'abord estimé que, dans le titre I, les termes « De la sous-traitance en général » n'avaient pas de sens juridique très précis. C'est pourquoi, par **amendement**, elle propose d'appeler le titre I « Dispositions générales ».

Article premier.

Cet article a pour objet de donner une définition de la sous-traitance. Selon le sens commun, la sous-traitance est une opération par laquelle une entreprise fait faire un travail par un autre ; dans cette optique, il y a sous-traitance même s'il n'y a que deux partenaires et, en ce cas, la notion est très extensive.

Au sens strict, sous-traiter c'est « traiter en seconde main », ce qui suppose l'intervention d'au moins trois partenaires : un maître d'ouvrage, une entreprise « principale » et un sous-traitant. Tout en reconnaissant que cette définition empêche d'aborder la totalité des opérations dites de sous-traitance, votre commission a préféré s'en tenir à la relation triangulaire ci-dessus définie.

Le texte adopté par l'Assemblée Nationale pour cet article s'appuie, lui aussi, sur cette définition. Votre commission en a approuvé l'esprit mais, pour plus de clarté, vous en propose une rédaction différente dans laquelle figurent les idées de double contrat et de responsabilité de l'entreprise qui a, la première, traité avec le maître d'ouvrage. Mais il ne lui a pas paru souhaitable de maintenir la possibilité de sous-traiter la totalité d'un marché. En effet, cette faculté permettrait la constitution ou le maintien d'un certain nombre de sociétés-écrans dont l'utilité économique ne semble pas évidente. Dans l'intérêt général, il semble nécessaire que l'entreprise qui traite avec le maître d'ouvrage participe directement, pour une part au moins, à la réalisation du travail. Telles sont les raisons qui ont inspiré la nouvelle rédaction proposée par **amendement** à l'article premier.

Article 2.

La rédaction adoptée par l'Assemblée Nationale est assez ambiguë ; il ne semble pas faire de doute qu'elle ait voulu par là ouvrir aux sous-traitants des sous-traitants les mêmes droits qu'à ces derniers, notamment le paiement direct. Mais pour traduire cette idée, il est dit que le sous-traitant est considéré comme « titulaire » ; or, même si ce terme est suivi par les mots « à l'égard de ses propres sous-traitants », on pourrait penser que sa responsabilité est susceptible d'être engagée, au même titre que celle de l'entreprise titulaire du marché. C'est pourquoi il a paru préférable de mettre sur le même pied l'ensemble des sous-traitants, qu'ils viennent en premier, second ou troisième rang en disant tout simplement que « les sous-traitants des entreprises sous-traitantes ont les mêmes droits et sont soumis aux mêmes obligations que ceux-ci ». Tel est l'objet de l'**amendement** tendant à une nouvelle rédaction de cet article.

Article 3.

L'objet de cet article est de déterminer les relations qui s'établissent entre les différents partenaires de l'opération de sous-traitance. L'Assemblée Nationale avait rendu obligatoire la communication du contrat de sous-traitance au maître d'ouvrage. Votre commission vous propose de la laisser facultative car le maître d'ouvrage peut très bien considérer que cette communication ne lui est pas nécessaire. Par ailleurs, il lui a paru souhaitable, dès cet article, et non pas seulement à l'article 4 B, de traiter les possibilités d'intervention et de substitution de nouveaux sous-traitants ; en effet, ces règles valent aussi bien pour les marchés publics que pour les contrats privés, qu'il s'agisse d'obtenir le paiement direct ou de mettre en œuvre l'action directe.

Les règles relatives à l'acceptation des sous-traitants, « au moment de la conclusion et pendant toute la durée du contrat ou du marché » peuvent paraître contraignantes. Elles ont cependant paru nécessaires à votre commission qui a estimé que **tous** les sous-traitants devaient être protégés et qu'au surplus, le maître d'ouvrage devait connaître le nom du sous-traitant, ne serait-ce que pour vérifier sa capacité et sa valeur professionnelle. Votre

commission est par ailleurs bien consciente qu'il sera parfois nécessaire, en cas d'urgence, de faire appel à un nouveau sous-traitant qui n'aura pas été agréé ; en ce cas, l'on peut supposer que les relations de celui-ci avec l'entreprise titulaire du marché seront suffisamment confiantes pour qu'il accepte de ne pas bénéficier, momentanément, des dispositions de la présente loi.

Enfin, au deuxième alinéa de cet article, il lui a paru nécessaire, pour éviter tout litige en cas de non-acceptation du sous-traitant par le maître d'ouvrage, de préciser que ni l'entrepreneur principal ni le sous-traitant (qu'il convient en ce cas de mettre à égalité) ne pourraient se prévaloir de la nullité du contrat de sous-traitance.

Telles sont les raisons qui ont inspiré la nouvelle rédaction de cet article 3 que, par voie **d'amendement**, votre commission vous propose d'adopter.

Article 4 A.

Cet article a pour objet de déterminer quels sont les contrats qui pourront donner lieu à paiement direct. Il s'agit, dans le texte de l'Assemblée Nationale, des marchés passés par l'Etat, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics. La notion de marchés est très extensive puisqu'elle s'applique aussi bien aux marchés publics qu'aux marchés privés, tout particulièrement ceux des entreprises publiques. Votre commission estime qu'il convient d'exclure ces marchés privés du paiement direct. Sans méconnaître l'intérêt que le texte de l'Assemblée Nationale présente pour les sous-traitants, elle a fondé sa conviction sur le fait que, si certaines entreprises publiques passaient des marchés privés, c'était justement parce qu'elles évoluaient dans un secteur de droit privé, à caractère concurrentiel, et qu'il convenait par conséquent de ne pas leur imposer la réglementation relative à la procédure du paiement direct. En conséquence, il est proposé par **amendement** d'introduire le mot « publics » après le mot « marchés ».

Article 4 B.

Cet article précise les conditions ouvrant droit au paiement direct. En fonction des dispositions proposées pour l'article 3, il convient bien entendu de modifier cet article. Votre commission vous propose donc de le réduire aux dispositions qui ne

figurent pas à l'article 3, mais en en modifiant la rédaction et en précisant que « l'entreprise doit indiquer au maître de l'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'elle envisage de sous-traiter ». Bien qu'elle soit elle aussi contraignante, cette disposition est un des éléments essentiels du système mis en place : en effet, pour que le maître d'ouvrage puisse procéder au paiement direct, il doit être en mesure de connaître le sous-traitant, la nature des travaux qu'il exécute ainsi que leur montant. Tel est l'objet de l'**amendement** tendant à une nouvelle rédaction de cet article.

Article 4.

Il s'agit ici de préciser le montant des sommes dues en vertu du paiement direct qui est obligatoire, même en cas de liquidation des biens ou de règlement judiciaire de l'entreprise titulaire. Votre commission approuve cet article, sous réserve de deux **amendements** de coordination. Elle a également noté que le contrat de sous-traitance devrait faire mention des retenues légales de garantie, à moins que celles-ci ne soient cautionnées par ailleurs.

Article 5 bis (nouveau).

Cet article est le cas type du « cavalier » introduit dans un texte législatif. Il concerne les artisans façonniers qui bénéficieraient des mêmes privilèges que « les salariés de l'entreprise en cas de liquidation de biens ou de règlement judiciaire du maître de l'ouvrage ». Outre quelques observations de forme, votre commission a estimé :

1° Que cette disposition n'avait rien à faire dans un texte relatif à la sous-traitance puisqu'elle met *directement* en présence un maître d'ouvrage et un artisan façonnier ;

2° Qu'il était assez curieux, dans un titre consacré au paiement direct par les collectivités ou entreprises publiques, d'envisager la liquidation de biens ou le règlement judiciaire desdites collectivités ou entreprises. C'est pourquoi elle vous propose, par amendement, la suppression pure et simple de cet article.

Article 6.

Cet article précise les conditions dans lesquelles doit s'effectuer le paiement direct. Les conditions habituelles relatives à l'établissement des pièces justificatives restent naturellement en vigueur. Mais, du fait de l'introduction du paiement direct et du maintien de la responsabilité de l'entreprise principale, il convient qu'avant paiement par le maître d'ouvrage, ladite entreprise puisse viser les pièces.

La chaîne administrative se trouve donc allongée d'un maillon, mais cet article n'apporte pas de novation fondamentale.

Votre commission vous propose donc de l'adopter, tout en apportant, par ses **amendements**, les modifications de forme et de coordination nécessaires.

Article 7.

Les dispositions relatives au paiement direct ont bien évidemment des conséquences sur les règles du nantissement. En effet, en application du V de l'article 186 *bis*, il ne peut être procédé au paiement direct lorsque le marché a déjà été remis en nantissement par le titulaire. Il convient donc de réduire le nantissement dont le titulaire peut bénéficier à concurrence du montant des commandes sous-traitées. Si l'adoption de ce principe est tout à fait logique, il n'en demeure pas moins que des difficultés pratiques pourraient se produire, notamment si le titulaire devait sous-traiter à un prix plus élevé avec une entreprise autre que celle initialement prévue.

Tout en étant consciente de cette difficulté à laquelle il a paru bien difficile de trouver une solution législative, votre commission vous propose l'adoption de cet article, **amendé** en fonction de ses précédentes propositions.

Article 8.

Cet article concerne les délais de mise en œuvre de la présente loi. Votre commission s'est interrogée sur l'intérêt en la matière de la distinction entre marchés sur appels d'offres ou sur adjudication et marchés de gré à gré, d'autant que les travaux sur mémoires ne sont pas visés. C'est pourquoi elle propose de simplifier la

rédaction de cet article et de rendre la loi applicable à tous les marchés publics dans un délai de trois mois après la publication de la présente loi.

Article 9 A.

Cet article précise que les contrats donnant droit à une action directe des sous-traitants contre le maître de l'ouvrage sont ceux qui ne sont pas régis par les dispositions du titre précédent. Votre commission vous propose une nouvelle rédaction plus précise et plus cohérente.

Article 9.

En instaurant au bénéfice du sous-traitant un droit d'action directe contre le maître d'ouvrage, cet article pose un principe nouveau pour notre droit civil, où, sauf l'exception de l'article 1798, il n'est pas de relations de droit entre un maître d'ouvrage et un sous-traitant.

Désormais, une entreprise se livrant à une opération de sous-traitance au sens et dans le cadre juridique défini au titre premier dispose, en vertu de l'alinéa premier de cet article 9, d'un droit de recours contre le maître d'ouvrage en cas de non-paiement par l'entreprise générale titulaire du marché.

Pour pouvoir exercer ce droit, il suffit que l'entreprise sous-traitante n'ait pas été payée par l'entreprise principale, pour les sommes dues en vertu du sous-traité, quinze jours après que celle-ci en ait été mise en demeure. Copie de cette mise en demeure est adressée au maître d'ouvrage qui doit déjà avoir eu connaissance de la personne du sous-traitant en vertu de l'article 3 de la présente loi.

Le deuxième alinéa prévoit qu'il ne peut être dérogé à ces dispositions par la voie contractuelle, les clauses contraires étant réputées non écrites : le sous-traitant qui, par méconnaissance de ses droits, y aurait renoncé pourra toujours l'invoquer.

Enfin, le troisième alinéa précise que la mise en règlement judiciaire ou la liquidation des biens de l'entreprise générale ne fait pas obstacle à l'exercice de ce droit.

Votre commission vous propose d'adopter cet article modifié par des **amendements** de coordination.

Article 10.

Le premier alinéa de cet article limite les droits du sous-traitant au paiement de la seule dette contractée envers celui-ci par l'entreprise titulaire du marché, dans la limite des clauses du contrat passé avec le maître d'ouvrage et du montant des travaux dont celui-ci a déjà été effectivement le bénéficiaire.

Le second alinéa restreint les obligations du maître d'ouvrage aux sommes encore dues à l'entrepreneur titulaire du marché, à la date de réception de la mise en demeure prévue à l'article précédent.

Ces dispositions, au demeurant très logiques, diminuent singulièrement l'efficacité pratique de la garantie apportée par le droit d'action directe. En effet, si comme on peut le supposer, un sous-traitant hésite à s'aliéner les entreprises titulaires en recourant systématiquement au maître d'ouvrage, il est à craindre qu'il ne soit amené à n'user de son droit qu'après que l'entreprise ait déjà été payée par le maître d'ouvrage.

Bien que consciente de ces limites, votre commission vous propose d'adopter ce texte modifié par deux **amendements** de coordination.

Article 11 A.

Cet article, issu d'un amendement du Gouvernement, déposé en contrepartie de la suppression de l'article 11, instaure une garantie de nature économique en faveur des entreprises sous-traitantes en obligeant l'entreprise titulaire du marché à trouver une caution parmi les établissements agréés dans des conditions fixées par décret.

La **nouvelle rédaction** que vous propose votre commission tend à adjoindre au terme « établissement » celui d'« organisme », de façon à permettre non seulement l'agrément d'établissements bancaires mais encore celui d'organismes de caution mutuelle créés à cet effet par les professions concernées.

Article 11.

Cet article a été supprimé en première lecture à l'Assemblée Nationale, sur proposition du Gouvernement qui estimait que le Fonds de garantie de la sous-traitance ainsi proposé constituait un

dispositif de garantie assez onéreux par ses frais de gestion et dont la mise en place aurait fait augmenter les charges pesant sur les entreprises.

Votre commission, qui partage l'opinion du Gouvernement, vous propose de maintenir la suppression de cet article.

Article 12.

Cet article, qui complète la loi du 27 décembre 1973 tendant à assurer en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens le paiement des créances résultant des contrats de travail, a été supprimé par l'Assemblée Nationale sur proposition du Gouvernement. Au cours de la discussion en première lecture, celui-ci avait fait valoir, d'une part, que cette loi donne exactement les mêmes droits aux salariés de l'entreprise titulaire qu'à ceux de l'entreprise sous-traitante et d'autre part, qu'il était loisible à l'Assemblée d'y apporter des modifications au moment de la discussion qui aura lieu dans un proche avenir sur un projet de loi tendant à plafonner les interventions du Fonds de garantie des salaires.

La commission vous propose de maintenir la suppression de cet article.

Article 13.

Cet article prévoit que des décrets en Conseil d'Etat préciseront les conditions d'application de la loi. Votre commission vous propose de l'adopter sans modification.

AVIS

PRÉSENTÉ

PAR M. ROBERT LAUCOURNET

au nom de la Commission des Affaires économiques et du Plan.

SOMMAIRE

	Pages.
I. — Aspects sectoriels de la sous-traitance	25
A. — Le secteur industriel	26
B. — Le secteur du bâtiment et des travaux publics.....	27
II. — Efficacité pratique des garanties de paiement accordées aux sous-traitants :	
A. — Les procédures juridiques	30
B. — Les mécanismes économiques	32
Amendement présenté par la Commission des Affaires économiques et du Plan	35

Mesdames, Messieurs,

Il n'est pas dans les intentions de votre commission de procéder, dans cet avis, à un examen systématique des dispositions prévues par cette proposition de loi relative à la sous-traitance. Cette tâche a déjà été accomplie, avec rigueur et minutie, par votre Commission des Lois, saisie au fond, dont nous partageons l'essentiel des analyses et *dont nous approuvons les amendements* qui, pour la plupart, correspondent exactement aux vœux de votre Commission des Affaires économiques et du Plan.

Néanmoins, il lui est apparu nécessaire de faire connaître son avis pour apporter des éléments d'information et de réflexion mettant l'accent sur la complexité des problèmes pratiques posés par la sous-traitance.

Cette forme de division du travail, qui permet à un entrepreneur de décider s'il faut *faire ou faire faire* quelque chose, recouvre, en effet, des réalités économiques et juridiques extrêmement diverses.

I. — Aspects sectoriels de la sous-traitance.

Du point de vue des secteurs d'activité économique, on constate d'abord que la sous-traitance ne présente pas les mêmes caractères selon qu'elle est pratiquée dans l'industrie ou dans le secteur du bâtiment et des travaux publics.

Certes, dans les deux cas, la sous-traitance est *un contrat aux termes duquel une entreprise s'engage à exécuter un travail défini par une autre entreprise, laquelle l'intègre à un ensemble — ouvrage ou produit — dont elle assume la responsabilité finale*. De même, peut-on retrouver, dans ces deux secteurs d'activité, les deux formes de sous-traitance distinguées par le Conseil économique et social dans son rapport du 26 avril 1973 : *la sous-traitance de capacité ou conjoncturelle* qui a pour objet de pallier les insuffisances momentanées ou imprévues de l'entreprise du donneur d'ordre, *la sous-traitance de spécialité ou conjoncturelle* utilisée de façon permanente par le donneur d'ordres, lorsqu'il

ne souhaite pas acquérir une compétence ou une capacité de production, dans une spécialité qu'il maîtrise mal ou qui se révèle pour lui non rentable. Enfin, les avantages de ce mode de division du travail pour l'économie nationale sont identiques : rationalisation des investissements, spécialisation technique, souplesse et décentralisation de l'appareil de production.

Ce dernier point est essentiel : la sous-traitance constitue, par excellence, **un moyen de développement régional**.

En revanche, les inconvénients de la sous-traitance ne sont pas les mêmes dans le secteur industriel et dans celui du bâtiment et des travaux publics.

A — LE SECTEUR INDUSTRIEL

Dans ce premier secteur, la sous-traitance pose essentiellement des problèmes d'*ordre économique*. Ainsi, la situation d'une entreprise effectuant de la sous-traitance de capacité est naturellement dans une situation précaire. Dans le cas de la sous-traitance de spécialité qui suppose une collaboration systématique, sinon permanente, entre deux partenaires dont les activités se complètent, il peut également s'établir entre donneur et sous-traitant des relations peu favorables au développement harmonieux de l'activité de ce dernier. Bien souvent, c'est l'entreprise sous-traitante qui, à cause de sa spécialisation, doit faire face aux problèmes de reconversion suscités par l'évolution des techniques ; leur petite taille en fait des « satellites » des entreprises donneuses d'ordres qui se trouvent en position de force pour imposer des conditions de prix ou de délai véritablement draconiennes. Cet **état de dépendance économique** caractéristique de la plupart des sous-traitants est la conséquence de l'étroite *complémentarité* de leur appareil de production avec ceux des donneurs d'ordres. Dans ces conditions, seule une *diversification* des structures peut diminuer la vulnérabilité de l'entreprise sous-traitante aux aléas de la conjoncture : en cas de défaillance du donneur d'ordres, le paiement des sommes dues par celui-ci a peu de chances de suffire au sauvetage : il faut encore, par une *politique industrielle* active, donner à l'entreprise sous-traitante les moyens de se reconvertir.

B. — LE SECTEUR DU BATIMENT ET DES TRAVAUX PUBLICS

La sous-traitance s'y effectue dans des conditions assez différentes. Cela tient essentiellement à la nature même de l'activité et à ses conséquences sur la structure financière des entreprises.

L'activité du secteur du bâtiment et des travaux publics présente en effet des **caractéristiques techniques originales** :

— *le caractère forain* du travail : l'entreprise est contrainte de rechercher en permanence de nouveaux chantiers, toujours différents ;

— *la longueur particulière du cycle de production* : dans le bâtiment, 58 % des marchés publics durent moins d'un an, le quart s'échelonne entre un et deux ans. Dans les travaux publics, 70 % des marchés publics ont une durée inférieure à un an. Dans l'un et l'autre secteur, 8 % s'effectuent sur plus de deux ans ;

— *l'extrême diversité de la taille des entreprises* comme le démontre le tableau suivant, d'où il ressort cependant que le secteur du bâtiment est plus concentré que celui des travaux publics :

Population d'entreprises et parts de marché suivant la taille des entreprises
(année 1972).

TRANCHES de taille suivant le nombre de salariés.	BATIMENT		TRAVAUX PUBLICS			
	POURCENTAGE du nombre d'entreprises.	POURCEN- TAGE du marché.	POURCENTAGE du nombre d'entreprises.	POURCEN- TAGE du marché.		
0 - 5	83,1	En %	22,6	37,5	En %	1,4
6 - 19	11,6	—	18,1	30,2	—	4,3
20 - 49	5,3	70,8	18,4	32,3	55,3	10,0
50 - 99		18,3	10,4		22,0	7,7
100 - 199		6,9	8,8		10,1	7,6
200 - 499		2,8	7,5		7,5	10,8
500 - 999		0,8	4,6		2,9	11,7
1 000 et plus.....	0,4	9,6	2,2	46,5		
	100	100	100	100	100	100

— *une industrie de main-d'œuvre* : les frais de personnels représentent en moyenne plus de 80 % de la valeur ajoutée hors taxes du secteur ; par comparaison, ils s'élèvent à 64 % pour celui de l'industrie. Il faut cependant noter que les investissements en matériel et en matière grise sont assez importants pour certaines entreprises de travaux publics.

La **structure financière** des entreprises du secteur découle très directement de ces conditions d'exploitation très particulières ; la faiblesse des capitaux fixes nécessaires explique qu'une entreprise n'ait guère besoin de fonds propres : ceux-ci n'atteignent en moyenne dans le secteur que 18 % du passif contre 27 % dans celui de l'industrie. Cette situation a certains avantages :

- une certaine facilité pour créer des entreprises nouvelles, ce que traduit le *taux élevé de « natalité »* du secteur ;
- une *rentabilité nette élevée* — malgré la faiblesse des marges — due à la rapide rotation des capitaux propres.

Elle présente aussi des inconvénients pour l'entreprise :

- une *étroite dépendance vis-à-vis* du client qui lui fournit des acomptes et, bien souvent, des banques qui en soutiennent la trésorerie ;
- une *vulnérabilité* particulière *aux aléas de la conjoncture* et-aux erreurs de technique ou de gestion, d'où un taux de « mortalité » élevé : on enregistre dans le secteur un nombre important de mises en liquidation judiciaire — plus de la moitié du total — dont le tableau suivant retrace l'évolution depuis 1967 :

ANNEES	NOMBRE de faillites.	NOMBRE de liquidations de biens.	NOMBRE de règlements judiciaires.
1968	499	1 036	897
1969	228	1 547	916
1970	130	1 722	1 078
1971	75	1 932	1 001
1972	50	1 652	871
1973	34	1 532	859
1974	25	2 163	1 120
Premier trimestre 1973.....	6	389	225
Deuxième trimestre 1973.....	9	442	236
Troisième trimestre 1973.....	12	372	204
Quatrième trimestre 1973.....	7	329	194
Premier trimestre 1974.....	13	670	380
Deuxième trimestre 1974.....	3	480	268
Troisième trimestre 1974.....	8	488	243
Quatrième trimestre 1974.....	1	525	229
Premier trimestre 1975.....	10	860	438
Deuxième trimestre 1975.....	5	816	368

Source : *Bulletin mensuel de statistique de la construction* (ministère de l'équipement).

La sensibilité du secteur aux retournements de conjoncture ressort très clairement de ces données : le nombre de faillites, de liquidations de biens et de règlements judiciaires a presque doublé entre le dernier trimestre 1973 et le premier trimestre 1974.

Ainsi donc, une entreprise du bâtiment ou des travaux publics peut, tout en restant techniquement compétitive, disparaître — avec tout ce que cela comporte comme conséquences néfastes sur l'économie locale — par suite de difficultés financières consécutives à la défaillance d'un client ou d'un maître d'ouvrage.

La présente proposition de loi qui instaure certaines garanties de paiement pour le sous-traitant devrait partiellement remédier à cette *fragilité financière structurelle* de la profession, et, notamment, limiter le risque de faillites « en chaîne ». En effet, d'une part la sous-traitance y représente une fraction assez importante du chiffre d'affaire (et sans doute encore plus grande du nombre des entreprises) :

Mode d'exécution des marchés.
(En pourcentage.)

	Commande directe.	Sous-traitance reçue.	Association en participation.	Groupement.
1968	88,2	7,3	2,2	2,3
1972	84,9	8,5	2,9	3,7

D'autre part, le paiement direct prévu au titre II des sous-traitants par les maîtres d'ouvrage publics devrait s'appliquer à une part très importante de l'activité du secteur : ceux-ci y assurent respectivement 30 et 70 p. 100 des commandes.

En définitive, il est des raisons de penser que la proposition de loi relative à la sous-traitance est *mieux adaptée aux problèmes du secteur du bâtiment et des travaux publics* qu'à celui de l'industrie.

Mais, dans l'un et l'autre cas, les mécanismes juridiques et économiques prévus semblent trop généraux pour correspondre à la diversité des cas rencontrés : dans l'industrie, il n'est pas légitime d'assimiler les sous-traitants à des petites et moyennes entreprises ;

telle entreprise de système de freinage automobile emploie ainsi plus de 17 000 personnes. De même, dans le secteur du bâtiment, il n'est pas rare qu'une entreprise soit à la fois donneur d'ordre et sous-traitant.

C'est cette hétérogénéité qui rend délicate l'application des dispositions prévues par la présente proposition pour garantir le paiement des sous-traitants.

II. — Efficacité pratique des garanties de paiement accordées aux sous-traitants.

Le texte définit des procédures juridiques et des mécanismes économiques de garantie de paiement aux sous-traitants dont il convient d'apprécier les effets pratiques sur les conditions d'exercice de la sous-traitance.

A. — LES PROCÉDURES JURIDIQUES

Celles-ci ont pour objet immédiat de préserver les droits des sous-traitants *en cas de défaillance de l'entreprise principale* et ne devraient être mises en œuvre que de façon exceptionnelle. Elles pourraient cependant avoir des effets indirects en permettant un certain *rééquilibrage des relations contractuelles* entre sous-traitants et donneurs d'ordres. C'est sur ces deux plans que doivent être envisagés les avantages et les inconvénients des procédures juridiques prévues par la proposition de loi.

La protection des sous-traitants va très nettement **dans le sens des intérêts du maître de l'ouvrage** public ou privé, **ainsi d'ailleurs que de l'économie nationale**. En effet, le maître d'œuvre est directement intéressé au paiement des sous-traitants puisque cela ne peut que *favoriser la bonne exécution des travaux* : ceci est le sens originel du privilège de pluviôse An II dont la justification relève, comme l'a montré le rapport de la Commission des Lois, de la nécessaire continuité du service public. De même, l'action directe — et non plus seulement oblique — ouverte désormais au sous-traitant auprès du maître d'ouvrage permet à celui-ci d'être averti à temps des abus de l'entrepreneur principal. Enfin, la possibilité donnée aux maîtres d'ouvrages publics ou privés de connaître des

contrats passés avec les sous-traitants par les entreprises générales leur donne un moyen efficace de s'assurer que toutes les conditions sont réunies pour la bonne fin de l'opération. Elle devrait également avoir un effet favorable sur l'économie nationale puisqu'il est, en fait, instauré *une transparence des marchés* favorable à la *concurrency* et à la *disparition de marges abusives* réalisées par certaines entreprises principales au détriment de leurs sous-traitants.

Ces procédures ne sont pas cependant sans *inconvenients pratiques* sur lesquels votre commission tient à attirer l'attention. On peut d'abord craindre que les pouvoirs de contrôle donnés au maître d'ouvrage n'entraînent une *immixtion dans les rapports entre sous-traitant et entreprise principale* qui pourrait engager sa responsabilité.

Il ne faudrait pas que les procédures de paiement direct et d'action directe ne conduisent le maître d'ouvrage à se conduire en instance de règlement des conflits que l'exécution des travaux pourrait faire naître entre l'entreprise générale et ses sous-traitants : l'administration ou le client privé n'ont d'ailleurs ni l'intérêt, ni les moyens techniques de le faire. D'autres *risques de complication* peuvent apparaître avec la procédure du paiement direct : le nombre des mandatements pourrait être multiplié par trois ou quatre, ce qui ferait passer les délais moyens de paiement de deux à six mois. L'établissement d'un seuil en deçà duquel l'administration ne procède plus au paiement direct n'est cependant pas souhaitable car cela revient justement à exclure du dispositif de protection les catégories de petits artisans dont la protection est justement la plus nécessaire. Il fait également remarquer que le problème deviendra moins aigu lorsque dans quelques années l'informatique sera systématiquement utilisée par l'administration.

En conclusion de cette analyse, on peut noter que ces procédures devraient rééquilibrer les relations contractuelles entre l'entreprise principale et le sous-traitant en définissant un **cadre juridique** tendant à préserver les droits de ces derniers. Ainsi existe-t-il dans le Code des marchés publics des dispositions définissant leurs droits avec précision. Un tel cadre juridique fait actuellement défaut pour les relations contractuelles non rattachées à un marché public ; aussi devrait-on encourager systématiquement l'usage de *contrats types* tels qu'ils ont, par exemple, été mis au point par la Fédération nationale du bâtiment. Dans le contrat type cité en annexe — dit « *transparent* » parce que

les clauses reflètent autant que possible celles du contrat principal — on soulignera les points suivants : la possibilité de conclure des conventions sous condition suspensive d'obtention du marché qui, si la pratique s'en généralisait, devraient limiter la *pratique* dite du « *deuxième tour* » par laquelle une entreprise principale titulaire se retourne vers les sous-traitants pour leur arracher des rabais supplémentaires sur leur devis initial ; la réglementation des modes de paiement qui s'articule sur celui du contrat principal. C'est dans ce cadre seulement qu'en accord avec la profession pourraient être efficacement combattus les abus de pouvoirs économiques dont sont souvent victimes les sous-traitants.

Ces procédures juridiques sont utilement complétées par des mécanismes économiques de protection.

B. — LES MÉCANISMES ÉCONOMIQUES

Ceux-ci sont notamment indispensables pour la garantie des entreprises parties d'un contrat de sous-traitance, dont le contrat principal ne fait pas intervenir une personne automatiquement solvable comme une collectivité publique. On se contentera de retracer brièvement les différentes difficultés posées par la mise en place d'un système de caution et de faire le point sur les efforts déjà menés dans ce sens autour de la Fédération nationale du bâtiment.

D'une manière générale, celle-ci peut couvrir deux types de risques : le non-paiement des fournisseurs, la non-réalisation de l'ouvrage dans les conditions prévues (1). Pour assurer le paiement du sous-traitant pour la part des travaux, on pourrait envisager, d'abord, d'obliger les entreprises sous-traitantes à s'assurer dans le cadre d'un système de *crédit* « *fournisseur* » analogue à celui mis en place par la C.O.F.A.C.E. (Compagnie française pour l'assurance et le crédit extérieur) pour les marchés étrangers ou par la S.F.A.C. (Société française d'assurance pour favoriser le crédit) pour le marché intérieur. Mais on peut également imposer aux entreprises principales la fourniture d'une caution. Tel est le système choisi à l'article 11 A de la proposition. Plus souple et plus décentralisé que celui du fonds de garantie, il n'en présente pas moins quelques défauts. D'abord, bien que pouvant assainir la profession, il risque de *défavoriser les petites entreprises* qui auront

(1) Ces deux types de cautionnement existent aux États-Unis sous les noms respectifs de « *payments* » et « *performance bonds* » et sont délivrés par des organismes spécialisés dits « *Construction bonds societies* ».

plus de mal à trouver une caution à un prix raisonnable que les grandes entreprises et l'on peut rappeler à l'occasion que les marchés publics concernent plus de 60 000 entreprises qui ne peuvent toutes être de grande dimension ; ensuite, l'octroi des cautions par une banque donne à celle-ci un pouvoir discrétionnaire sur la vie des entreprises que, d'ailleurs, elles ne souhaitent pas ; l'intervention d'*organismes mutuels* est indispensable, mais il faut alors éviter que ceux-ci ne concentrent les « *mauvais risques* ». Enfin, dans la mesure où le coût, quel que soit le système choisi, se répercute sur le prix payé par le maître de l'ouvrage, il est à craindre que ceux-ci s'entendent avec l'entreprise titulaire, notamment dans le secteur industriel pour, dans la mesure du possible, *faire effectuer leurs opérations de sous-traitance à l'étranger*.

Un tel système risque d'entrer en concurrence avec celui de garantie économique des sous-traitants mis en place par la Fédération nationale du bâtiment depuis le 1^{er} janvier 1974. Il s'agit du *régime de garantie professionnelle de la sous-traitance sans paiement direct* qui est un fonds particulier géré par le Comptoir central des matériaux d'entreprise. Tout sous-traitant appartenant à la profession peut adhérer à ce fonds de garantie en sollicitant la couverture de ses contrats de sous-traitance ; ceux-ci sont systématiquement présentés à l'agrément d'une commission prévue à cet effet. Une des banques professionnelles, la Banque corporative du bâtiment et des travaux publics où la Banque de l'entreprise accorde à l'adhérent une *ouverture de crédit confirmée*, ajustée trimestriellement ; celui-ci est égal au montant des travaux à exécuter (risques à naître) augmenté de celui des travaux exécutés depuis les cinq derniers mois et non encore définitivement réglés (risques nés).

Dès l'intervention du sinistre — soit le cas du règlement judiciaire ou de liquidation de biens du donneur d'ordres et non celui d'un simple défaut de paiement — une des deux banques déjà citées ouvre au sous-traitant un crédit égal à 75 % de la créance impayée. Le fonds de garantie rembourse la banque aux lieu et place de l'entreprise qui, en contrepartie, le subroge dans ses droits sur ce qui peut être récupérable. Le taux de cotisation est, respectivement, de 0,40 % et 0,10 % de l'ouverture de crédit confirmée (75 % des créances) pour les risques nés et à naître. Il est difficile de calculer le coût exact de la cotisation. Dans une entreprise ne travaillant qu'en sous-traitance et ayant six mois de carnet de commandes devant elle, et, trois mois de découvert client, la coti-

sation représente 0,6 % du chiffre d'affaires. Malgré un important effort de publicité, ce système ne connaît pas encore le succès puisqu'il ne comptait, au premier octobre 1975, que 100 adhérents. Il avait couvert ou couvrait encore 2 500 contrats de sous-traitance, soit un encours de 77 millions de francs pour les risques nés et 150 millions de francs pour les risques à naître. Ce système, qui a déjà supporté pour 2 millions de francs de sinistre, fonctionne actuellement sur une dotation initiale de la Fédération nationale du bâtiment de 10 millions de francs.

Cependant, il est encore trop tôt pour se prononcer sur l'équilibre financier de ce régime de garantie professionnelle de la sous-traitance sans paiement direct. Ces efforts d'organisation menés au sein du secteur du bâtiment et des travaux publics méritent un encouragement de la part de l'Etat et qu'il en soit tenu compte pour l'élaboration de cette loi relative à la sous-traitance.

*
* * *

En conclusion, si votre Commission des Affaires économiques tient à affirmer sa volonté de faire aboutir un texte dont elle approuve entièrement les objectifs, elle regrette que les conditions de travail fixées par le Gouvernement ne lui aient guère laissé de temps pour étudier plus longuement ce texte.

Pour l'essentiel, la commission approuve entièrement les amendements que présente la Commission des Lois, saisie au fond. Elle se borne à proposer une autre rédaction pour l'**article premier**.

AMENDEMENT PRESENTE PAR LA COMMISSION DES AFFAIRES ECONOMIQUES ET DU PLAN

Article premier.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

La sous-traitance est un contrat aux termes duquel une entreprise s'engage à exécuter un travail défini par une autre entreprise, laquelle l'intègre à un ensemble -- ouvrage ou produit — dont elle assume la responsabilité finale.

Il y a sous-traitance de marché lorsqu'une entreprise confie à un sous-traitant l'exécution d'une partie du travail faisant l'objet du contrat ou du marché passé avec un maître d'ouvrage.

Votre commission des Affaires économiques et du Plan a préféré donner une définition de la sous-traitance aussi générale que possible. Elle a repris pour ce faire, la définition du rapport du Conseil économique et social de 1973 déjà citée, en se contentant de lui apporter une formulation plus juridique : la sous-traitance est considérée, non comme une opération mais comme un contrat par lequel une entreprise s'engage à exécuter un travail au profit d'une autre entreprise qui en intègre le résultat dans un ensemble plus vaste — ouvrage ou produit — dont elle assume la responsabilité finale. Celle-ci doit s'entendre aussi bien *au sens économique* de fixation du prix qu'*au sens juridique* de responsabilité contractuelle.

Dans ces conditions, il est apparu nécessaire de préciser que ce texte ne s'appliquait qu'à un type particulier de sous-traitance, faisant intervenir deux contrats — un contrat principal et un contrat de sous-traitance — et trois partenaires : le maître de l'ouvrage, l'entreprise principale et le sous-traitant.

TABLEAU COMPARATIF

Texte proposé par la Commission des Lois de l'Assemblée Nationale.	Texte adopté par l'Assemblée Nationale.	Propositions de la commission des Lois.	Proposition de la Commission des Affaires économiques.
<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">TITRE I</p> <p style="text-align: center;">De la sous-traitance en général.</p> <p style="text-align: center;">Article premier.</p> <p>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.</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">TITRE I</p> <p style="text-align: center;">De la sous-traitance en général.</p> <p style="text-align: center;">Article premier</p> <p style="text-align: center;">Sans modification.</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">TITRE I</p> <p style="text-align: center;">Dispositions générales.</p> <p style="text-align: center;">Article premier.</p> <p>Au sens de la présente loi, la sous-traitance est une opération régie par un contrat aux termes duquel une entreprise dite principale confie, sous sa responsabilité, à une autre entreprise, appelée sous-traitant, l'exécution d'une partie des obligations faisant l'objet d'un contrat ou marché passé avec un maître d'ouvrage.</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Article premier.</p> <p>La sous-traitance est un contrat aux termes duquel une entreprise s'engage à exécuter un travail défini par une autre entreprise, laquelle l'intègre à un ensemble — ouvrage ou produit — dont elle assume la responsabilité finale.</p> <p>Il y a sous-traitance de marché lorsqu'une entreprise confie à un sous-traitant l'exécution d'une partie du travail faisant l'objet du contrat ou du marché passé avec un maître d'ouvrage.</p>
<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Texte proposé par la Commission des lois de l'Assemblée Nationale.</p> <p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Art. 2.</p> <p>Le sous-traitant est considéré comme titulaire à l'égard de ses propres sous-traitants.</p> <p style="text-align: center;">Art. 2 bis (nouveau).</p> <p>Les comités d'entreprise des entreprises parties à des contrats de sous-traitance reçoivent une copie desdits contrats.</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Texte adopté par l'Assemblée Nationale.</p> <p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Art. 2.</p> <p style="text-align: center;">Sans modification.</p> <p style="text-align: center;">Art. 2 bis (nouveau).</p> <p style="text-align: center;"><i>Supprimé.</i></p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Propositions de la Commission des Lois.</p> <p style="text-align: center;">—</p> <p style="text-align: center;">Art. 2.</p> <p><i>Les sous-traitants des entreprises sous-traitantes ont les mêmes droits et sont soumis aux mêmes obligations que celles-ci.</i></p> <p style="text-align: center;">Art. 2 bis (nouveau).</p> <p style="text-align: center;"><i>Suppression conforme.</i></p>	

Texte proposé par la Commission
des lois de l'Assemblée Nationale.

Art. 3.

L'entrepreneur qui entend exécuter le contrat ou le marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants, *directs ou indirects*, doit faire agréer chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage.

Tout sous-traité non agréé par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent ne pourra être invoqué par le titulaire principal à l'encontre du sous-traitant.

TITRE II

De la sous-traitance
dans les marchés publics.

Art. 4 A (nouveau).

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

Art. 4 B (nouveau).

Sans préjudice de l'agrément prévu à l'article 3, l'entrepreneur doit lors de la soumission de ses offres au maître de l'ouvrage, indiquer la personne des sous-traitants auxquels il entend recourir ainsi que le montant des lots qu'il envisage de sous-traiter.

Art. 4.

Le sous-traitant dont le contrat a été agréé par le maître de l'ouvrage est payé directement par lui pour la part du marché dont il assure l'exécution, à concurrence des sommes qui lui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance.

Texte adopté
par l'Assemblée Nationale.

Art. 3.

Sans modification.

TITRE II

Du paiement direct.

Art. 4 A.

Sans modification.

Art. 4 B.

Alinéa sans modification.

Le décret prévu à l'article 13 fixe les modalités d'intervention et de substitution d'un ou plusieurs sous-traitants après la soumission.

Art. 4.

Sans modification.

Propositions
de la Commission des Lois.

Art. 3.

L'entreprise 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 chacun de ceux-ci, ainsi que leurs sous-traitants éventuels, par le maître de l'ouvrage; l'entreprise principale est tenue 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'a pas été accepté par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, le contrat de sous-traitance est nul de droit, sans que ni l'entreprise principale ni le sous-traitant puissent se prévaloir de cette nullité.

TITRE II

Du paiement direct.

Art. 4 A.

Le présent titre... aux
marchés publics passés...

... publics.

Art. 4 B.

Sans préjudice de l'acceptation prévue à l'article 3, l'entreprise principale et, éventuellement, ses sous-traitants doivent indiquer au maître de l'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter.

Art. 4.

Le sous-traitant accepté par le maître de l'ouvrage...

... sous-traitance.

Texte proposé par la Commission
des lois de l'Assemblée Nationale.

Texte adopté
par l'Assemblée Nationale.

Propositions
de la Commission des Lois.

Ce paiement est obligatoire même en cas de liquidation des biens ou de règlement judiciaire de l'entrepreneur titulaire du marché principal.

Art. 5.

Toute renonciation au paiement direct et à l'action directe qui en est la conséquence est réputée non écrite.

Art. 6.

L'entrepreneur dispose d'un délai de vingt et un jours, compté à partir de l'envoi des pièces justificatives par le sous-traitant, pour revêtir de son acceptation les pièces justificatives servant de base au paiement direct ou pour signifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation.

Passé ce délai, le titulaire qui n'a ni accepté ni refusé expressément les pièces justificatives est réputé les avoir acceptées.

En cas d'acceptation expresse partielle, dans les délais fixés à l'alinéa premier, les dispositions de l'alinéa 2 s'appliquent à la partie non acceptée.

Les notifications prévues à l'alinéa premier sont adressées par lettre recommandée avec accusé de réception.

Art. 6 bis (nouveau).

Toute entreprise candidate à un marché public, à titre d'entreprise principale ou d'entreprise sous-traitante, est tenue de produire, au préalable, outre les justificatifs du paiement des charges sociales et fiscales, exigés par les règlements en vigueur, une attestation des services

Art. 5.

Toute renonciation au paiement direct est réputée non écrite.

Art. 5 bis (nouveau).

Lorsqu'un maître d'ouvrage donne une façon à effectuer à un artisan façonnier, celui-ci bénéficie pour le règlement de son travail des mêmes privilèges que les salariés de l'entreprise en cas de liquidation de biens ou de règlement judiciaire du maître de l'ouvrage.

Art. 6.

Sans modification.

Art. 6 bis.

Supprimé.

Ce paiement...

... règlement judiciaire de l'entreprise principale.

Art. 5.

Sans modification.

Art. 5 bis (nouveau).

Supprimé.

Art. 6.

L'entreprise principale dispose d'un délai de vingt et un jours, comptés à partir de l'envoi par le sous-traitant 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'entreprise principale qui n'a...

... est réputée les avoir acceptées.

Alinéa sans modification.

Alinéa sans modification.

Art. 6 bis.

Suppression conforme.

**Texte proposé par la Commission
des lois de l'Assemblée Nationale.**

du Ministère du Travail certifiant la stricte application par elle de la législation sur les comités d'entreprise.

Art. 7.

La part du marché pouvant être nantie par l'entrepreneur 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'agrément des sous-traités est subordonné à une réduction du nantissement à concurrence de la part que le titulaire se propose de sous-traiter.

Art. 8.

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 trois mois après cette même publication.

TITRE III

**De la sous-traitance
dans les contrats d'entreprise.**

Art. 9 (nouveau).

Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entrepreneur ne paie pas, quinze jours après en avoir été mis en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du

**Texte adopté
par l'Assemblée Nationale.**

Art. 7.

Sans modification.

Art. 8.

Le présent titre s'applique :

Alinéa sans modification.

— 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. 9 A (nouveau).

Le présent titre s'applique aux contrats d'entreprise passés avec un maître d'ouvrage autre que ceux visés par l'article 4 A.

Art. 9.

Sans modification.

**Propositions
de la Commission des Lois.**

Art. 7.

La part du marché pouvant être nantie par l'entreprise principale est limitée à celle qu'elle effectue personnellement.

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

Art. 8.

Les dispositions du présent titre s'appliquent aux marchés publics lancés plus de trois mois après la publication de la présente loi.

TITRE III

De l'action directe.

Art. 9 A (nouveau).

Le présent titre s'applique aux contrats de sous-traitance lorsque le contrat principal est passé avec un maître d'ouvrage autre que ceux visés par l'article 4 A.

Art. 9.

Le sous-traitant...

... de l'ouvrage si l'entreprise principale ne paie pas quinze jours après en avoir été mise en demeure, ... en vertu du

**Texte proposé par la Commission
des lois de l'Assemblée Nationale.**

sous-traité; 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 en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens de l'entrepreneur.

Art. 10 (nouveau).

L'action directe ne peut viser que le paiement correspondant aux prestations prévues par le sous-traité 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 à la date de la réception de la copie de la mise en demeure prévue à l'article précédent.

Art. 11 (nouveau).

Les sous-traités conclus dans le cadre des contrats d'entreprise sont garantis par un « fonds de garantie de la sous-traitance ».

Un décret en Conseil d'Etat déterminera :

— les conditions de fonctionnement de ce Fonds ;

— les modalités de son financement, assuré par une taxe parafiscale perçue sur le montant de chaque contrat principal et versée par l'entrepreneur titulaire du contrat.

**Texte adopté
par l'Assemblée Nationale.**

Art. 10 (nouveau).

Sans modification.

Art. 11 A (nouveau).

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 des conditions fixées par décret.

Art. 11.

Supprimé.

**Propositions
de la Commission des Lois.**

*contrat de sous-traitance ; copie...
... maître de
l'ouvrage.*

Alinéa sans modification.

Cette action...

... des biens de l'entreprise principale.

Art. 10 (nouveau).

L'action directe...

... prévues par le contrat de sous-traitance...

... bénéficiaire.

Les obligations...

... ce qu'il doit encore à l'entreprise principale...

... à l'article précédent.

Art. 11 A (nouveau).

A peine de nullité du contrat, les paiements de toutes les sommes dues par l'entreprise principale au sous-traitant, en application de ce contrat, sont garantis par une caution personnelle et solidaire. Cette caution sera obtenue par l'entreprise principale auprès d'un établissement ou organisme agréé dans des conditions fixées par décret.

Art. 11.

Suppression conforme.

**Texte proposé par la Commission
des lois de l'Assemblée Nationale.**

TITRE IV

Dispositions diverses.

Art. 12 (nouveau):

Le premier alinéa de l'article premier de la loi n° 73-1194 du 27 décembre 1973 tendant à assurer, en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens, le paiement des créances résultant du contrat de travail, est complété comme suit :

Après les mots : « à la date de la décision prononçant le règlement judiciaire ou la liquidation des biens », sont insérés les mots : « et postérieurement à cette date lorsque leur contrat de travail a été maintenu après l'autorisation donnée de continuer l'exploitation ».

Art. 13 (nouveau).

Des décrets en Conseil d'Etat précisent les conditions d'application de la présente loi.

**Texte adopté
par l'Assemblée Nationale.**

TITRE IV

Dispositions diverses.

Art. 12.

Supprimé.

Art. 13.

Sans modification.

**Propositions
de la Commission des Lois.**

TITRE IV

Dispositions diverses.

Art. 12.

Suppression conforme.

Art. 13.

Sans modification.

**AMENDEMENTS PRESENTES
PAR LA COMMISSION DES LOIS**

TITRE PREMIER

Amendement : Rédiger comme suit l'intitulé de ce titre :

Dispositions générales.

Article premier.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

Au sens de la présente loi, la sous-traitance est une opération régie par un contrat aux termes duquel une entreprise dite principale confie, sous sa responsabilité, à une autre entreprise, appelée sous-traitant, l'exécution d'une partie des obligations faisant l'objet d'un contrat ou marché passé avec un maître d'ouvrage.

Art. 2.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

Les sous-traitants des entreprises sous-traitantes ont les mêmes droits et sont soumis aux mêmes obligations que celles-ci.

Art. 3.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

L'entreprise 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 chacun de ceux-ci, ainsi que leurs sous-traitants éventuels, par le maître de l'ouvrage ; l'entreprise principale est tenue 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'a pas été accepté par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, le contrat de sous-traitance est nul de droit, sans que ni l'entreprise principale ni le sous-traitant puissent se prévaloir de cette nullité.

Art. 4 A.

Amendement : Dans le texte de cet article, après le mot :

... marchés...

insérer le mot :

... publics...

Art. 4 B.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

Sans préjudice de l'acceptation prévue à l'article 3, l'entreprise principale et, éventuellement, ses sous-traitants, doivent indiquer au maître de l'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter.

Art. 4.

Amendement : Au premier alinéa de cet article, remplacer les mots :

... dont le contrat a été agréé...

par le mot :

... accepté...

Amendement : A la fin du deuxième alinéa de cet article, remplacer les mots :

... entrepreneur titulaire du marché principal.

par les mots :

... entreprise principale.

Art. 5 bis.

Amendement : Supprimer cet article.

Art. 6.

Amendement : Rédiger comme suit le premier alinéa de cet article :

L'entreprise principale dispose d'un délai de vingt et un jours, comptés à partir de l'envoi par le sous-traitant 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.

Amendement : Au deuxième alinéa de cet article, remplacer les mots :

... le titulaire...

par les mots :

... l'entreprise principale...

et le mot :

... réputé...

par le mot :

... réputée...

Art. 7.

Amendement : Au premier alinéa de cet article, remplacer le mot :

... l'entrepreneur...

par les mots :

... l'entreprise principale...

et le mot :

... il...

par le mot :

... elle...

Amendement : Rédiger comme suit le deuxième alinéa de cet article :

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

Art. 8.

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

Les dispositions du présent titre s'appliquent aux marchés publics lancés plus de trois mois après la publication de la présente loi.

Art. 9 A (nouveau).

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

Le présent titre s'applique aux contrats de sous-traitance lorsque le contrat principal est passé avec un maître d'ouvrage autre que ceux visés par l'article 4 A.

Art. 9.

Amendement : Rédiger comme suit le début du premier alinéa de cet article :

Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entreprise principale ne paie pas, quinze jours après en avoir été mise en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance ; copie...

Amendement : A la fin du troisième alinéa de cet article, remplacer le mot :

... l'entrepreneur...

par les mots :

... l'entreprise principale...

Art. 10.

Amendement : Au premier alinéa de cet article, remplacer le mot :

... sous-traité...

par les mots :

... contrat de sous-traitance...

Amendement : Au deuxième alinéa de cet article, remplacer le mot :

... l'entrepreneur...

par les mots :

... l'entreprise principale...

Art. 11 A (nouveau).

Amendement : Rédiger comme suit cet article :

A peine de nullité du contrat, les paiements de toutes les sommes dues par l'entreprise principale au sous-traitant en application de ce contrat sont garantis par une caution personnelle et solidaire. Cette caution sera obtenue par l'entreprise principale auprès d'un établissement ou organisme agréé dans des conditions fixées par décret.

PROPOSITION DE LOI

(Texte adopté par l'Assemblée Nationale.)

TITRE I^{er}

De la sous-traitance en général.

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 titulaire à l'égard de ses propres sous-traitants.

Art. 2 bis.

. Supprimé

Art. 3.

L'entrepreneur qui entend exécuter le contrat ou le marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants, directs ou indirects, doit faire agréer chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage.

Tout sous-traité non agréé par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent ne pourra être invoqué par le titulaire principal à l'encontre du sous-traitant.

TITRE II

Du paiement direct.

Art. 4 A.

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

Art. 4 B.

Sans préjudice de l'agrément prévu à l'article 3, l'entrepreneur doit, lors de la soumission de ses offres au maître de l'ouvrage, indiquer la personne des sous-traitants auxquels il entend recourir ainsi que le montant des lots qu'il envisage de sous-traiter.

Le décret prévu à l'article 13 fixe les modalités d'intervention et de substitution d'un ou plusieurs sous-traitants après la soumission.

Art. 4.

Le sous-traitant dont le contrat a été agréé par le maître de l'ouvrage est payé directement par lui pour la part du marché dont il assure l'exécution, à concurrence des sommes qui lui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance.

Ce paiement est obligatoire même en cas de liquidation des biens ou de règlement judiciaire de l'entrepreneur titulaire du marché principal.

Art. 5.

Toute renonciation au paiement direct est réputée non écrite.

Art. 5 bis (nouveau).

Lorsqu'un maître d'ouvrage donne une façon à effectuer à un artisan façonnier, celui-ci bénéficie pour le règlement de son travail des mêmes privilèges que les salariés de l'entreprise en cas de liquidation de biens ou de règlement judiciaire du maître de l'ouvrage.

Art. 6.

L'entrepreneur dispose d'un délai de vingt et un jours, compté à partir de l'envoi des pièces justificatives par le sous-traitant, pour revêtir de son acceptation les pièces justificatives servant de base au paiement direct ou pour signifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation.

Passé ce délai, le titulaire qui n'a ni accepté ni refusé expressément les pièces justificatives est réputé les avoir acceptées.

En cas d'acceptation expresse partielle, dans les délais fixés à l'alinéa premier, les dispositions de l'alinéa 2 s'appliquent à la partie non acceptée.

Les notifications prévues à l'alinéa premier sont adressées par lettre recommandée avec accusé de réception.

Art. 6 bis.

. Supprimé

Art. 7.

La part du marché pouvant être nantie par l'entrepreneur 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'agrément des sous-traités est subordonnée à une réduction du nantissement à concurrence de la part que le titulaire se propose de sous-traiter.

Art. 8.

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. 9 A (nouveau).

Le présent titre s'applique aux contrats d'entreprise passés avec un maître d'ouvrage autres que ceux visés par l'article 4 A.

Art. 9.

Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entrepreneur ne paie pas, quinze jours après en avoir été mis en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du sous-traité ; 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 en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens de l'entrepreneur.

Art. 10.

L'action directe ne peut viser que le paiement correspondant aux prestations prévues par le sous-traité 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 à la date de la réception de la copie de la mise en demeure prévue à l'article précédent.

Art. 11 A (nouveau).

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 des conditions fixées par décret.

Art. 11.

..... Supprimé

TITRE IV

Dispositions diverses.

Art. 12.

..... Supprimé

Art. 13.

Des décrets en Conseil d'Etat précisent les conditions d'application de la présente loi.

ANNEXE

ANNEXE

CONVENTION TYPE DE SOUS-TRAITANCE TRANSPARENTE CONDITIONS GENERALES

Principe de base : La présente convention est fondée sur le principe de la « transparence », c'est-à-dire que les dispositions qu'elle prévoit sont aussi proches que possible des clauses du marché principal.

Présentation : Elle a été rédigée de manière à permettre aux entreprises de s'en servir directement comme document contractuel.

A cet effet, elle se divise en deux parties :

— la première, intitulée « conditions générales », comprend un certain nombre de clauses valables pour tous les contrats de sous-traitance ; elle est conçue pour demeurer intangible ;

— la seconde, intitulée « conditions particulières », est à compléter ou à modifier par les parties, lors de la conclusion de chaque contrat.

Seule la première partie est incluse dans cette annexe.

I. — Conditions générales.

Article premier.

OBJET DE LA CONVENTION

1-1. — Les travaux faisant l'objet de la présente convention sont définis aux conditions particulières.

1-2. — Les travaux sous-traités seront exécutés conformément :

1-21 : aux conditions de l'appel à la concurrence et du marché principal, telles qu'elles sont annexées à la présente convention ;

1-22 : aux conditions de la présente convention.

1-3. — En cas de contradiction entre, d'une part les conditions de l'appel à la concurrence et du marché principal, d'autre part les dispositions de la présente convention, ce sont ces dernières qui prévalent.

1-4. — Il est expressément stipulé que les conditions générales de ventes ou de travaux, ou tous autres documents similaires, édictés ou habituellement utilisés par l'entrepreneur principal ou le sous-traitant, ne sont pas applicables à la présente convention.

Article 2.

INTERVENTION DE LA CONVENTION DE SOUS-TRAITANCE AVANT LA CONCLUSION DU MARCHÉ PRINCIPAL

Dans le cas où l'entrepreneur principal et le sous-traitant s'engagent l'un envers l'autre avant la conclusion du marché principal, les dispositions ci-après sont applicables :

2-1. — L'entrepreneur principal, s'il devient titulaire du marché principal visé ci-dessus, s'engage à confier au sous-traitant les travaux qui font l'objet de la présente convention.

2-2. — L'entrepreneur principal s'engage à proposer le sous-traitant à l'acceptation du maître de l'ouvrage avant la signature du marché principal, dans la mesure où le permettra la procédure de passation de ce marché.

2-3. — L'entrepreneur principal s'engage à faire connaître au sous-traitant le prix auquel les travaux faisant l'objet de la présente convention auront été traités, si ce prix est indiqué séparément au maître de l'ouvrage.

2-4. — La présente convention sera résolue de plein droit, sans indemnité ni à la charge de l'entrepreneur principal, ni à la charge du sous-traitant, dans les cas suivants :

- l'entrepreneur principal renonce à présenter une offre ;
- l'entrepreneur principal n'obtient pas le marché ;
- l'entrepreneur principal renonce au marché principal ;
- l'approbation définitive du marché est refusée par l'autorité compétente.

2-5. — Le sous-traitant peut renoncer au sous-traité lorsque le marché principal n'a pas été approuvé définitivement dans le délai fixé par l'appel à la concurrence ou le marché principal, augmenté de trente jours ; cette renonciation ne peut plus être faite lorsque l'approbation définitive aura été donnée.

2-6. — Dans le cas où les conditions de l'offre remise par l'entrepreneur principal (condition d'appel à la concurrence définies à l'article II des conditions particulières ou montant de l'offre de l'entreprise principale correspondant aux travaux faisant l'objet du présent contrat) sont modifiées dans le marché tel qu'il est signé et si ces modifications intéressent les travaux prévus au présent contrat, l'entrepreneur principal doit les faire connaître aussitôt à son sous-traitant. Celui-ci, dès qu'il en a connaissance, doit faire savoir à l'entrepreneur principal les conditions nouvelles qu'il demande éventuellement pour tenir compte des modifications intervenues.

Si l'entrepreneur principal accepte ces nouvelles conditions, le présent contrat est modifié en conséquence par avenant.

Si l'entrepreneur principal refuse ces nouvelles conditions, le présent contrat est résolu de plein droit, sans indemnité de part ni d'autre.

2-7. — Dès que l'entrepreneur principal a reçu notification de la signature du marché par le maître de l'ouvrage, il en avise le sous-traitant par lettre recommandée avec accusé de réception. Il en est de même dès que l'entrepreneur principal a connaissance qu'il n'a pas obtenu le marché.

Article 3.

ACCEPTATION DU SOUS-TRAITANT

3-1. — L'entrepreneur principal s'engage, chaque fois que cette formalité est requise, à présenter le sous-traitant à l'acceptation du maître de l'ouvrage. Il fera toutes diligences pour l'obtenir.

3-2. — Le sous-traitant s'engage à fournir dans les plus brefs délais, sur demande de l'entrepreneur principal, les justifications et déclarations qui seraient exigées par le maître de l'ouvrage pour donner son acceptation. Il devra lui communiquer en particulier la copie de son certificat de qualification professionnelle. L'engagement faisant l'objet du paragraphe 3-1 n'est valable que si cette justification est fournie et si la qualification et la classification du sous-traitant correspondent aux travaux qui lui seront impartis.

Le sous-traitant devra également être en mesure de justifier sa situation vis-à-vis du fisc, de la Sécurité sociale, de la Caisse des congés payés et de sa ou ses compagnies d'assurances, ainsi que de toutes cotisations à caractère obligatoire. Ce contrôle n'entraîne pour l'entreprise principale aucune forme de solidarité avec le sous-traitant.

3-3. — La présente convention de sous-traitance sera résolue de plein droit sans indemnité de part ni d'autre, si le maître de l'ouvrage refuse d'accepter le sous-traitant.

L'entrepreneur principal communiquera au sous-traitant les motifs de refus, dont il aura éventuellement eu connaissance.

Article 4.

CAUTIONNEMENT

4-1. — Dans le cas où le marché principal prévoit un cautionnement, le sous-traitant s'engage, pour sa part, à fournir un cautionnement dont le pourcentage ne pourra être supérieur à celui exigé par le maître de l'ouvrage.

Ce cautionnement garantit la bonne exécution de la présente convention et le recouvrement des sommes dont le sous-traitant pourrait être débiteur au titre de celle-ci.

4-2. — Le cautionnement pourra être remplacé, au gré du sous-traitant, par une caution personnelle et solidaire agréée par l'entrepreneur principal.

4-3. — Le cautionnement sera remboursé au sous-traitant dans un délai de quinze jours à compter :

- soit, de la date de sa restitution par le maître de l'ouvrage à l'entrepreneur principal, ou de la libération de la caution qui le remplace ;
- soit, de la date à laquelle la réception définitive aurait dû être prononcée :
 - dans le cas de l'article 14-2 ;
 - dans le cas où la réception serait refusée du fait d'une exécution défectueuse ou non conforme des travaux effectués personnellement par l'entrepreneur principal.

4-4. — Si le sous-traitant a fourni une caution personnelle et solidaire, mainlevée de cette caution sera donnée par l'entrepreneur principal dans le délai fixé à l'article 4-3.

Article 5.

NANTISSEMENT (MARCHÉS ADMINISTRATIFS).

Le sous-traitant bénéficiaire du paiement direct peut donner en nantissement, à concurrence du montant des prestations qui doivent lui être réglées directement, tout ou partie de sa créance, dans les conditions fixées par la réglementation en vigueur.

L'entrepreneur principal s'engage, notamment en cantonnant le nantissement du marché principal à la part prévue par la réglementation en vigueur, à ne pas faire obstacle à l'exercice de la faculté accordée au sous-traitant par l'alinéa précédent, et à la faciliter dans toute la mesure où son intervention serait nécessaire.

Article 6.

EXÉCUTION DES TRAVAUX

6-1. — Sauf disposition contraire des conditions particulières, et exception faite des travaux annexes, le sous-traitant ne peut céder, faire apport ou sous-traiter tout ou partie des travaux faisant l'objet de la présente convention, sans l'autorisation préalable et écrite de l'entrepreneur principal.

Dans le cas où le sous-traitant ne se conformerait pas à cette disposition, l'entrepreneur principal pourra, soit exiger l'exécution complète des travaux par le sous-traitant, soit prononcer la résiliation de la présente convention par application de l'article 18-3 des conditions générales.

6-2. — Le sous-traitant agit en tant qu'entrepreneur et assume toutes les charges occasionnées par les travaux sous-traités, notamment : recrutement de la main-d'œuvre, versement des salaires et des charges y afférentes, fourniture et mise en œuvre des matériaux et matériels, paiement des taxes et impôts, etc., la présente énumération étant énonciative et non limitative.

6-3. — Le sous-traitant devra respecter les règles de l'art ainsi que les prescriptions techniques prévues au marché principal et en vigueur à la date de sa signature.

6-4. — Le sous-traitant déclare accepter les augmentations et les diminutions dans la masse des travaux et les changements dans la nature ou la consistance des divers ouvrages qui seraient prescrits par le maître de l'ouvrage dans les limites fixées par le marché principal. Il s'engage à exécuter tous travaux supplémentaires ou modificatifs qui seraient ordonnés en conséquence.

Toutefois le sous-traitant s'engage à ne pas exécuter de travaux modificatifs ou complémentaires ayant un rapport direct avec l'ensemble du chantier et dont le maître de l'ouvrage, le maître d'œuvre ou toute autre personne pourrait lui passer commande directe, sauf à en avoir référé auparavant à l'entrepreneur principal et en avoir obtenu l'autorisation écrite. En cas de non-respect de cette clause, le sous-traitant en assumerait seul les conséquences, notamment techniques et financières.

6-5. — Les travaux supplémentaires ou modificatifs seront réglés comme il est dit à l'article X-3 des conditions particulières. Le montant des travaux en diminution sera évalué dans les conditions prévues à l'article X-3 des conditions particulières.

6-6. — Le sous-traitant s'engage également à ne faire, avant la réception des travaux, aucune remise de prix directement au maître de l'ouvrage ou au maître d'œuvre, sans autorisation écrite de l'entrepreneur principal. Cette disposition ne concerne pas les contrats d'entretien et d'exploitation.

Article 7.

RÉSERVATIONS - SCHELEMENTS - RACCORDS

A défaut de stipulation différente prévue par le marché principal, les dispositions ci-après sont applicables :

7-1. — *Réservations prévues à l'avance.*

Le sous-traitant indiquera sur plan à l'entrepreneur principal, dans les délais que celui-ci lui aura impartis, les passages et réservations diverses à prévoir dans les matériels ou les ouvrages, pour les besoins des travaux du lot sous-traité.

L'entrepreneur principal fera son affaire et assurera les frais nécessités par ces réservations.

La mise en place des fourreaux et pièces de scellement fournis par le sous-traitant est à la charge de ce dernier.

Le bouchement des trémies d'intérêt commun incombe à l'entrepreneur principal.

Si du fait d'indications erronées ou insuffisantes du sous-traitant des réservations n'étaient pas aux emplacements convenables, l'entrepreneur principal ne pourrait en être tenu pour responsable et il facturera au sous-traitant la valeur des bouchements et l'exécution des nouvelles réservations.

Par contre, l'entrepreneur principal ou l'entreprise chargée de l'exécution des travaux sera responsable des erreurs qui lui seraient imputables.

7-2. — *Réservations et trémies non prévues à l'avance, par suite d'une insuffisance de renseignements imputables au sous-traitant.*

L'entrepreneur principal fera son affaire de l'exécution de ces réservations et trémies, aux frais du sous-traitant à l'emplacement et aux dimensions qui lui seront indiqués, dans la mesure où ces percements ne risqueront pas de compromettre la stabilité des ouvrages.

Il est précisé que seul l'entrepreneur principal est habilité à exécuter ou à faire exécuter par l'entreprise spécialiste les percements dans les ouvrages en maçonnerie, en béton armé ou en charpente métallique et en règle générale, dans tous les éléments porteurs ou concourant à la stabilité de l'ouvrage.

7-3. — *Scellements.*

Le sous-traitant exécutera à ses frais et conformément aux règles de l'art, les scellements nécessaires aux travaux de son corps d'état.

Toutefois, si des scellements normalement inclus dans le lot du sous-traitant étaient à exécuter par l'entreprise principale ou par une autre entreprise, ceux-ci seraient indiqués dans les conditions particulières, qui préciseront en outre aux frais de qui ils seront effectués.

Les frais résultant des scellements non prévus seront supportés par l'entreprise dont les travaux ont nécessité l'exécution de ces scellements et éventuellement par l'entrepreneur principal s'ils sont la conséquence de modifications ordonnées par ce dernier.

7-4. — *Raccords d'enduits, de revêtements ou de peinture après exécution de scellements non prévus.*

L'entrepreneur principal fera exécuter ces raccords par la ou les entreprises spécialement chargées de l'enduit, du revêtement ou de la peinture à raccorder. Les frais résultant de ces raccords seront supportés par l'entreprise dont les travaux ont nécessité l'exécution des scellements et éventuellement par l'entrepreneur principal si ces scellements sont la conséquence de modifications ordonnées par ce dernier.

Article 8.

LIAISONS ET COORDINATION

A. — *Obligations de l'entrepreneur principal.*

8-1. — L'entrepreneur principal s'engage à faire siennes, à présenter par écrit en temps utile et à défendre auprès du maître de l'ouvrage les observations et réclamations du sous-traitant. Il devra tenir ce dernier au courant des discussions avec le maître de l'ouvrage et du résultat de ses démarches dès qu'il le connaîtra. Il fera bénéficier le sous-traitant de sa part des avantages et indemnités obtenus du maître de l'ouvrage, dans la mesure où ils se rapportent aux travaux faisant l'objet de la présente convention. En cas de négligence de l'entrepreneur principal, celui-ci devra garantir le sous-traitant contre les conséquences en résultant.

8-2. — Dans le cadre de la coordination de l'ensemble des travaux, l'entrepreneur principal assume la mission de coordinateur à l'égard du sous-traitant. A ce titre il établit, en accord avec le sous-traitant, le calendrier d'exécution et le planning à l'aide des éléments fournis par ce dernier.

8-3. — L'entrepreneur principal sera tenu d'avertir le sous-traitant, dès que la décision en aura été prise, de tout changement apporté à la conception de l'ouvrage et de toute modification portant sur les matériels ou matériaux qui entrent dans la construction.

8-4. — L'entrepreneur principal s'engage à mettre ou faire mettre en temps utile le chantier et ses voies d'accès à la disposition du sous-traitant, de telle sorte que celui-ci soit en mesure d'exécuter dans des conditions normales les travaux qui lui sont confiés.

B. — *Obligations du sous-traitant.*

8-5. — Le sous-traitant déclare se soumettre aux charges et obligations imposées à l'entrepreneur principal, dans la mesure où elles résultent ou pourraient résulter de l'exécution des travaux, objet de la présente convention.

8-6. — En conséquence, le sous-traitant devra prendre toutes mesures et faire toutes diligences pour que l'entrepreneur principal soit en mesure de satisfaire en temps utile aux charges et obligations qui lui sont imposées et non limitatives :

8-7. — Le sous-traitant devra notamment, l'énumération qui suit étant énonciative et non limitative :

8-71 : fournir en temps utile à l'entrepreneur principal les pièces que celui-ci doit remettre au maître de l'ouvrage, ou à ses délégués ou préposés, selon les conditions du marché principal ;

8-72 : aviser immédiatement par écrit l'entrepreneur principal des observations ou réclamations qui lui seraient directement adressées et s'interdire d'exécuter tout ordre qui lui serait donné par le maître de l'ouvrage, ses délégués ou préposés ;

8-73 : signaler immédiatement par écrit à l'entrepreneur principal tous les faits qui peuvent justifier une demande ou une réclamation de celui-ci auprès du maître de l'ouvrage ou de son représentant habilité, suffisamment à temps pour que l'entrepreneur principal ne soit pas forcé. Dans le cas où le sous-traitant n'avertirait pas l'entrepreneur principal en temps utile, il devrait le garantir contre les conséquences de sa négligence.

8-8. — Le sous-traitant s'engage à assister l'entrepreneur principal dans ses réclamations auprès du maître de l'ouvrage ; à défaut il ne pourrait prétendre à aucune indemnisation.

8-9. — Le sous-traitant s'engage à fournir tous les éléments d'information et documents nécessaires à la préparation et à l'exécution de l'ensemble des travaux, suivant le planning prévu au marché principal. Il devra en particulier, l'énumération ci-après étant énonciative et non limitative :

8-91 : donner toutes indications sur le personnel et le matériel mis en œuvre pour exécuter les travaux faisant l'objet de la présente convention ;

8-92 : donner toutes facilités à l'agent de coordination pour contrôler les dispositions prises en dehors du chantier pour les approvisionnements en matériaux ;

8-93 : informer l'agent de coordination de toutes les sujétions intéressant l'organisation du chantier et l'exécution des travaux ;

8-94 : signaler par écrit à l'agent de coordination les difficultés qu'il rencontre et lui faire parvenir en temps utile les réclamations concernant la coordination ;

8-95 : assister régulièrement aux réunions de coordination, soit en personne, soit par un représentant habilité à prendre pour le chantier toutes dispositions relatives à la marche des travaux. Sauf convocation spéciale, cette obligation s'entend pour la période commençant quinze jours avant le début des travaux du sous-traitant sur le chantier et se terminant quinze jours après la fin de ses travaux ;

8-96 : déférer aux directives écrites de l'agent de coordination dans la limite des obligations mises à la charge du sous-traitant par la présente convention.

8-10. — Le sous-traitant s'engage à se soumettre aux contrôles demandés par le maître de l'ouvrage dans le cadre du marché principal.

8-11. — Le sous-traitant est responsable de l'application des mesures réglementaires d'hygiène et de sécurité du personnel qu'il emploie sur le chantier. Il s'engage, par ailleurs, à se conformer aux mesures prises pour la police et l'organisation générale du chantier et en particulier à celles concernant l'hygiène et la sécurité.

Article 9.

EFFETS CONTRACTUELS DES COMPTES RENDUS DES RÉUNIONS DE COORDINATION

Les modifications arrêtées en application de l'article 6-4 et les dispositions prises en application de l'article 8 seront consignées dans les comptes rendus de réunions de coordination. Les dispositions de ces comptes rendus prendront force contractuelle dans la mesure où elles n'auront pas été contestées par le sous-traitant dans les formes et délais précisés aux conditions particulières.

Article 10.

GARANTIES

10-1. — Le sous-traitant est seul responsable de son personnel, de ses fournitures et de son matériel. Il répond des infractions ou contraventions aux lois et règlements commises par lui-même ou son personnel à l'occasion des travaux faisant l'objet de la présente convention. En conséquence, il garantit l'entrepreneur principal contre tout recours du maître de l'ouvrage ou des tiers, y compris les autres intervenants sur le chantier, exercé à l'occasion ou en raison de l'exécution des travaux faisant l'objet de la présente convention.

10-2. — Le sous-traitant, dans la mesure où l'entrepreneur principal aura rempli les obligations résultant pour lui de la présente convention, s'engage à garantir ce dernier contre tout recours exercé par ses ouvriers ou ses fournisseurs au titre de l'action directe qu'ils pourraient avoir contre l'entrepreneur principal.

10-3. — Le sous-traitant garantit l'entrepreneur principal contre tout recours en responsabilité décennale ou biennale concernant les ouvrages qu'il a exécutés au titre de la présente convention, dans les limites de la législation en vigueur au moment de sa conclusion.

10-4. — Le sous-traitant est tenu de s'assurer avant le début des travaux contre les risques suivants :

— responsabilité décennale et biennale ;

Le sous-traitant demandera au besoin à cet effet la passation d'un avenant à sa police individuelle de base ;

— responsabilité civile (inclus incendie et dégâts des eaux) à l'égard de tous tiers, y compris les autres intervenants sur le chantier ;

— tous autres risques mentionnés éventuellement aux conditions particulières.

Il s'engage à payer régulièrement les primes et à fournir toutes justifications utiles à l'entrepreneur principal sur simple demande de celui-ci.

10-5. — Dans le cas où l'une des parties entendrait demander à son partenaire une garantie financière, elle est tenue d'offrir à ce dernier une garantie réciproque.

Le régime de ces garanties est fixé par l'article XIII des conditions particulières.

Article 11.

PRIX

11-1. — Le prix fixé aux conditions particulières s'entend pour l'exécution et la parfaite finition de tous les travaux faisant l'objet de la commande tels qu'ils sont décrits et définis dans les pièces contractuelles répertoriées à l'article II des conditions particulières.

11-2. — Les stipulations du marché principal relatives à l'actualisation et à la revision des prix sont applicables de plein droit aux prix fixés aux conditions particulières. Leurs modalités d'adaptation aux travaux faisant l'objet de la présente Convention sont également fixées par les conditions particulières.

11-3. — Le sous-traitant bénéficiera, s'il en remplit les conditions pour son propre lot, des mesures de sauvegarde ou d'indemnisation qui seraient décidées par les pouvoirs publics et accordées à l'entrepreneur principal pour tenir compte d'une variation de caractère exceptionnel et imprévisible d'un ou plusieurs éléments du prix de revient des travaux.

11-4. — Sauf disposition différente expressément insérée aux conditions particulières, il est convenu que les règlements entre les parties assis sur le montant des travaux sous-traités (tels que : retenue de garantie, caution fournie en remplacement de celle-ci ; dépenses afférentes au compte prorata) seront calculés sur le montant hors taxes desdits travaux ; ils seront ensuite affectés s'il y a lieu de la T. V. A. qui leur est afférente.

Article 12.

PAIEMENTS

12-1. — *Dispositions générales.*

Le sous-traitant, pour les travaux objet de la présente Convention, a la faculté d'opter pour l'un ou l'autre des deux modes de paiement suivants :

- le paiement par l'entrepreneur principal de la totalité des travaux sous-traités ;
- le paiement direct par le maître de l'ouvrage pour une fraction des travaux sous-traités, le reste étant réglé par l'entrepreneur principal.

L'entrepreneur principal s'engage à donner son assentiment au mode de paiement ainsi adopté.

Toutefois, l'option du sous-traitant pour le paiement direct ne devient définitive que lorsqu'elle a été acceptée par le maître de l'ouvrage. En cas de non-acceptation de ce dernier, la totalité des travaux sous-traités sera payée par l'entrepreneur principal.

Le mode de paiement retenu par le sous-traitant est indiqué dans les conditions particulières.

12-2. — *Dispositions applicables pour la partie des travaux faisant l'objet d'un paiement par l'entrepreneur principal.*

12-2-1. — L'entrepreneur principal, dans la mesure où le sous-traitant a rempli ses obligations, est tenu personnellement envers lui de payer le prix convenu par la présente Convention. En conséquence, l'insolvabilité du maître de l'ouvrage ne peut avoir pour effet de libérer l'entrepreneur principal de sa dette à l'égard du sous-traitant. Les dispositions ci-après, et en particulier celles de l'article 12-2-4, ne sauraient en aucun cas faire obstacle à l'application de ce principe.

12-2-2. — Les conditions et délais de paiement, pour les travaux faisant l'objet de la présente Convention, sont fixés par les conditions particulières.

Sous réserve de ce qui sera dit ci-après des délais, les conditions de paiement applicables au sous-traitant doivent être au moins aussi favorables à ce dernier que celles stipulées au marché principal. L'entrepreneur principal s'engage notamment à faire bénéficier le sous-traitant des avances consenties par le maître de l'ouvrage.

Les délais de paiement du sous-traitant, tels qu'ils sont indiqués par les conditions particulières, courent à compter de la date de la remise de ses situations ou mémoires par le sous-traitant.

Ils ne peuvent en aucun cas être supérieurs aux délais de paiement fixés par le marché principal, augmentés de quinze jours.

12-2-3. — Le sous-traitant s'engage à fournir en temps utile à l'entrepreneur principal tous les documents prévus au marché principal en vue du règlement des travaux. Il présentera ses situations et mémoires selon le modèle qui lui aura été remis par l'entrepreneur principal.

L'entrepreneur principal est tenu de fournir toutes justifications utiles sur les rectifications qu'il apporte aux situations et mémoires présentés par les sous-traitants.

12-2-4. — En cas de retard de paiement imputable à l'entrepreneur principal, le sous-traitant aura droit à des intérêts moratoires sur les sommes lui restant dues au taux d'escompte de la Banque de France majoré d'un point. Ces intérêts courront de plein droit après mise en demeure de l'entrepreneur principal par le sous-traitant.

En cas de retard de paiement imputable au maître de l'ouvrage, l'entrepreneur principal s'engage à faire toutes diligences pour obtenir de celui-ci le règlement des sommes dues et en particulier à lui réclamer des intérêts moratoires correspondant à sa propre créance.

12-2-5. — Si le marché prévoit une retenue de garantie sur acomptes, le sous-traitant aura la faculté, pour sa part, d'y substituer une caution personnelle et solidaire. La caution du sous-traitant devra être agréée par l'entrepreneur principal.

12-3. — *Dispositions applicables pour la partie des travaux faisant l'objet d'un paiement direct par le maître de l'ouvrage.*

12-3-1. — L'entrepreneur principal s'engage à demander et à faciliter en temps utile, pour tout ce qui dépend de lui, et si le sous-traitant le réclame, le paiement direct de ce dernier par le maître de l'ouvrage.

12-3-2. — L'entrepreneur principal est dégagé de toute obligation de paiement vis-à-vis du sous-traitant à concurrence des sommes dont le règlement direct par le maître de l'ouvrage est prévu au marché, même en cas de retard ou de non-paiement par ce dernier.

12-3-3. — Les conditions et délais de paiement prévus au marché principal sont, sous réserve de l'accord du maître de l'ouvrage, applicables au règlement des travaux faisant l'objet du paiement direct.

12-3-4. — L'article XI des conditions particulières précise :

— le montant des prestations à payer directement au sous-traitant ;
— les modalités de versement des sommes (acomptes, solde et, éventuellement, avances) qui lui seront payées directement par le maître de l'ouvrage.

L'entrepreneur principal s'engage, s'il ne l'a déjà fait, à soumettre en temps utile ces dispositions à l'approbation du maître de l'ouvrage.

12-3-5. — Le sous-traitant s'engage à fournir à l'entrepreneur principal, ainsi, éventuellement, qu'au maître de l'ouvrage ou au maître d'œuvre, tous les documents permettant le règlement des travaux qu'il a exécutés.

12-3-6. — L'entrepreneur principal s'engage à revêtir de son acceptation, après vérification et en temps utile, les pièces produites par le sous-traitant à l'appui des titres de paiement émis en règlement des travaux et fournitures exécutés par ce dernier.

En cas de modification ou de refus d'acceptation, l'entrepreneur principal est tenu de le motiver et d'en porter les termes à la connaissance du maître de l'ouvrage et du sous-traitant.

Article 13.

DÉLAI D'EXÉCUTION. — PÉNALITÉS DE RETARD. — DÉFAILLANCE

13-1. — *Période de préparation.*

13-1-1. — La période de préparation commencera, sauf dispositions contraires, à la signature de la présente convention. Sa durée est fixée par les conditions particulières.

13-1-2. — Elle a pour objet de permettre :

— la remise par le sous-traitant des pièces prévues à l'article 8 ;
— l'exécution des études ;
— l'établissement du calendrier d'exécution ;
— les approvisionnements ;
— la fixation d'un commun accord des mesures, installations et dispositifs de protection, incombant respectivement à chacune des parties, en vue d'assurer, conformément aux dispositions légales et réglementaires, l'hygiène et la sécurité sur le chantier.

13-1-3. — La période de préparation se situe en dehors du délai d'exécution, sauf stipulations contraires prévues au marché principal ou dans les documents d'appel à la concurrence.

13-2. — *Délai d'exécution.*

Les travaux faisant l'objet de la présente convention devront être exécutés dans le délai fixé aux conditions particulières. Ce délai court à compter de l'ordre de commencer les travaux donné par l'entrepreneur principal en fonction du calendrier d'exécution établi pendant la période de préparation. Cet ordre devra être donné par écrit. Il sera daté et signé par l'entrepreneur principal ou son représentant dûment habilité.

13-3. — *Pénalités de retard.*

13-31. — Si au cours des travaux il apparaît que le planning n'est pas respecté du fait du sous-traitant, l'entrepreneur principal pourra notifier par lettre recommandée avec avis de réception au sous-traitant les mesures à prendre pour rattraper le retard constaté. Si huit jours après la date de l'avis de réception visé ci-dessus le sous-traitant n'a donné aucune suite aux décisions le concernant, l'entrepreneur principal pourra, sans que le sous-traitant puisse s'y opposer, prendre toutes dispositions pour que les travaux soient exécutés à la cadence prévue. Le supplément de dépenses que l'entrepreneur principal ou les autres sous-traitants auraient à supporter de ce fait pourra faire l'objet de retenues partielles sur les acomptes dus au sous-traitant défaillant, sans préjudice de l'application des dispositions prévues au 13-32 ci-dessous. Ces retenues partielles sont fixées par les conditions particulières.

13-32. — Si malgré ces dispositions il est constaté un retard par décalage sur les dates limites fixées au planning, le sous-traitant devra en outre à l'entrepreneur principal la part de pénalités encourues de son fait et indiquées aux conditions particulières.

L'application de ces pénalités sera soumise au contrôle du comité prévu par l'annexe B de la norme A.F.NOR. P. 03-001 ou, si les parties le préfèrent, d'une commission qu'elles auront spécialement désignée à cet effet.

13-33. — Si le sous-traitant laisse inachevé tout ou partie des travaux qui lui ont été confiés, l'entrepreneur principal pourra, soit user de la faculté de résiliation prévue à l'article 18-3, soit faire poursuivre les travaux en régie aux frais du sous-traitant jusqu'à leur complète exécution, sans que celui-ci puisse s'y opposer.

13-34. — L'entrepreneur principal ne pourra user de cette dernière faculté qu'après avoir constaté la carence du sous-traitant et invité celui-ci, par lettre recommandée avec avis de réception, à procéder contradictoirement à l'établissement d'un état des lieux. Si quatre jours après la date de l'avis de réception visé ci-dessus le sous-traitant n'a pas envoyé un représentant qualifié, l'état des lieux établi par l'entrepreneur principal sera considéré comme valable.

13-35. — S'il est constaté lors des réunions de coordination que le planning n'est pas respecté pour une cause étrangère à l'activité du sous-traitant et que celui-ci se trouve dans l'impossibilité d'intervenir à la date et dans les conditions prévues il devra en aviser l'entrepreneur principal par lettre recommandée avec avis de réception.

L'entrepreneur principal interviendra, dans cette hypothèse, auprès du maître de l'ouvrage, afin que des dispositions appropriées soient prises dans le cadre ou après modification du marché principal.

Il en résultera :

— soit une prolongation d'une égale durée du délai d'exécution. En outre, lorsque ce retard est imputable à l'entrepreneur principal, il devra indemniser le sous-traitant pour le préjudice que celui-ci aura éventuellement subi de ce chef ;

— soit un planning de rattrapage établi par l'entrepreneur principal. Il n'aura de valeur contractuelle que si le sous-traitant l'approuve et lui reconnaît expressément un tel caractère. Si le respect de ce nouveau planning de rattrapage entraîne des

dépenses supplémentaires pour le sous-traitant, celui-ci devra en informer immédiatement l'entrepreneur principal et, pour en être indemnisé, fournir toutes justifications en vue de leur acceptation avant mise en œuvre du nouveau planning.

Article 14.

RÉCEPTION

14-1. — La réception des travaux faisant l'objet de la présente convention sera prononcée dans les conditions prévues au marché principal. L'entrepreneur principal fera toutes diligences pour faire procéder à cette réception en présence du sous-traitant, si le maître de l'ouvrage l'accepte.

14-2. — Dans le cas où l'entrepreneur principal ne ferait pas les diligences prévues pour obtenir, dans les délais indiqués au marché principal, la ou les réceptions, il sera déchu du droit d'opposer au sous-traitant les réserves ou refus de réception du maître de l'ouvrage, et devra faire son affaire à ses propres frais, de l'achèvement ou de la réfection des ouvrages exécutés par le sous-traitant.

Article 15.

PÉRIODE DE GARANTIE

Elle sera celle stipulée dans les documents du marché principal.

Article 16.

DÉPENSES D'INTÉRÊT COMMUN. — COMPTE PRORATA

16-1. — Les dépenses d'intérêt commun sont définies et réparties conformément aux stipulations du marché principal. A défaut de telles stipulations, il sera fait application de l'article 11 et de l'annexe A de la norme A.F.NOR. P. 03-001. Les dépenses mises par l'annexe précitée à la charge de l'entrepreneur de gros œuvre seront supportées, sauf dérogation insérée aux conditions particulières, par l'entrepreneur principal.

16-2. — L'entrepreneur principal remboursera au sous-traitant les dépenses d'intérêt commun qui auront été ordonnées et contrôlées par lui, à moins qu'elles n'incombent au sous-traitant. Il est précisé que ces dépenses feront l'objet d'un règlement trimestriel au sous-traitant.

16-3. — L'entrepreneur principal établira tous les trimestres le compte des dépenses d'intérêt commun donnant lieu, en application de l'article 11 de la norme, à un règlement entre les parties.

Ce compte sera adressé au sous-traitant qui disposera de trois semaines pour informer par écrit l'entrepreneur principal des désaccords éventuels.

Le règlement pour solde de tout compte de l'ensemble des sous-traitants interviendra après approbation et apurement des comptes communs.

Article 17.

PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE

Le sous-traitant s'engage à ne pas communiquer à des tiers les plans, éléments de calcul, pièces écrites et d'une manière générale tous documents et informations qui lui sont remis par l'entrepreneur principal pour lui permettre de réaliser son étude ou ses travaux.

Il s'engage également à ne pas les utiliser pour d'autres opérations. Plus généralement, il s'engage à respecter la propriété industrielle de l'entrepreneur principal pour les procédés dont la mise en œuvre lui est confiée.

Article 18.

RÉSILIATION

La présente Convention sera résiliée de plein droit par simple lettre recommandée avec avis de réception, et sans aucune formalité judiciaire :

18-1. — Si le marché principal est lui-même résilié sans qu'il y ait faute de l'entrepreneur principal. Il en est ainsi notamment en cas d'insolvabilité ou de défaillance grave du maître de l'ouvrage, ou lorsque celui-ci résilie le marché dans les conditions prévues par l'article 1794 du Code civil. Aucune indemnité ne sera due de part ni d'autre. Toutefois, dans le cas où une indemnité serait versée de ce fait par le maître de l'ouvrage, l'entrepreneur principal sera tenu d'en faire profiter le sous-traitant à concurrence de sa propre part dans les travaux non exécutés.

18-2. — Si le marché principal est résilié aux torts de l'entrepreneur principal, sous réserve des dommages et intérêts qui seraient éventuellement dus par l'entrepreneur principal au sous-traitant.

18-3. — Au bénéfice de l'entrepreneur principal, après mise en demeure restée infructueuse, pour inexécution par le sous-traitant d'une des obligations contractuelles mises à sa charge sans préjudice des dommages et intérêts qui, dans cette hypothèse, seraient dus à l'entrepreneur principal par le sous-traitant.

18-4. — Au bénéfice du sous-traitant, après mise en demeure restée infructueuse, pour inexécution par l'entrepreneur principal d'une des obligations contractuelles mises à sa charge, sans préjudice des dommages et intérêts qui, dans cette hypothèse, seraient dus au sous-traitant par l'entrepreneur principal.

Article 19.

RÈGLEMENT DES CONTESTATIONS

19-1. — Le fait pour l'une ou l'autre des parties de recourir aux procédures prévues par les articles 19-2 et 19-3 ci-après ne saurait à lui seul — et abstraction faite de toute autre motivation — autoriser le sous-traitant à suspendre, même provisoirement, l'exécution de ses travaux.

19-2. — *Procédure professionnelle de conciliation.*

Les contestations qui s'élèveraient entre les parties à l'occasion de la présente Convention seront, en premier lieu, obligatoirement soumises à la procédure professionnelle de conciliation définie dans l'annexe à la présente Convention.

Toutefois les parties sont dispensées de recourir à la procédure professionnelle de conciliation lorsque leur contestation est la suite de la mise en cause judiciaire de l'une d'entre elles par un tiers à la présente Convention.

19-3. — *Procédure contentieuse proprement dite.*

Si à l'issue de la procédure professionnelle de conciliation, le litige subsiste entre les parties, les contestations seront :

a) Soit soumises à l'arbitrage d'un des jurys professionnels fonctionnant sous l'égide de la Fédération nationale du bâtiment et constitué dans les conditions prévues par le règlement intérieur de ces jurys professionnels.

Le jury professionnel statuera comme amiable compositeur dispensé de l'application des règles de droit et de procédure. Il se prononcera en dernier ressort non seulement sur le principal du litige, mais encore sur les dépens (frais, droits, honoraires, etc.), les parties renonçant formellement à interjeter appel de la sentence comme à se pourvoir contre elle par quelque voie que ce soit.

b) Soit portées devant le tribunal de commerce compétent.