

15ème législature

Question N° : 18663	De Mme Florence Lasserre (Mouvement Démocrate et apparentés - Pyrénées-Atlantiques)	Question écrite
Ministère interrogé > Économie et finances		Ministère attributaire > Économie et finances
Rubrique > marchés publics	Tête d'analyse > Sous-traitance dans les marchés publics	Analyse > Sous-traitance dans les marchés publics.
Question publiée au JO le : 09/04/2019 Réponse publiée au JO le : 04/06/2019 page : 5151		

Texte de la question

Mme Florence Lasserre-David interroge M. le ministre de l'économie et des finances sur la réglementation française relative à la sous-traitance dans les marchés publics. Alors que certains des pays européens voisins limitent les possibilités, pour le titulaire d'un contrat de la commande publique, de changer de sous-traitants en cours d'exécution pour contenir le phénomène d'appel d'offres en cascade, le droit interne offre, quant à lui, une large marge de manœuvre à l'attributaire d'un marché public pour désigner ses sous-traitants et en changer, y compris après l'attribution d'un contrat et après l'acceptation formelle du ou des sous-traitants par le maître d'ouvrage. Cette souplesse se révèle être source d'une grande instabilité pour les entreprises sous-traitantes qui ne disposent d'aucune garantie quant à la durée de leur collaboration pour l'exécution d'un marché public, de la part du titulaire d'un marché public. Alors que le code de la commande publique vient d'entrer en vigueur, elle aimerait connaître les mesures que le Gouvernement entend faire adopter pour inciter les acheteurs publics à favoriser les pratiques responsables en matière de sous-traitance et pour rapprocher la réglementation française de celles des pays voisins européens.

Texte de la réponse

Aux termes de l'article L. 2193-2 du code de la commande publique codifiant la loi du 31 décembre 1975, « la sous-traitance est l'opération par laquelle un opérateur économique confie par un sous-traité, et sous sa responsabilité, à une autre personne appelée sous-traitant, l'exécution d'une partie des prestations du marché conclu avec l'acheteur ». S'il est loisible au titulaire d'un marché public de sous-traiter l'exécution d'une partie du marché tout au long de son exécution, le droit encadre toutefois cette pratique et enjoint aux acheteurs de réaliser un examen attentif des conditions de sous-traitance. En effet, le titulaire ne peut recourir à la sous-traitance qu'à la condition de l'avoir déclarée à l'administration et d'avoir obtenu l'acceptation du sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement (article L. 2193-4). Ces deux formalités, indépendantes du montant envisagé, doivent être simultanément réunies pour que la sous-traitance soit considérée comme régulière. Dans ce cadre, l'acheteur procède à des vérifications d'ordre technique (compétence) et financier (montant versé au sous-traitant, délai de paiement, avance, nantissement de créance...), qui pourront le cas échéant le conduire à refuser d'agréer des conditions de paiement qui lui sembleraient trop déséquilibrées. La réglementation française ne permet certes pas d'exiger qu'un sous-traitant présenté lors de la remise d'une offre soit conservé pour l'exécution du marché, car le titulaire est seul responsable de la bonne réalisation des prestations. Néanmoins, une bonne pratique consiste pour l'acheteur à demander systématiquement aux entreprises candidates de présenter leurs futurs partenaires dès le stade des offres, afin de responsabiliser moralement les titulaires de marchés et de valoriser la plus-value des sous-



traitants dans la bonne réalisation des marchés publics. Le renforcement du suivi de la sous-traitance par les acheteurs se manifeste également à l'article R.2193-9 du code de la commande publique qui impose le contrôle des offres anormalement basses jusqu'au niveau des sous-traitants. Ainsi, une offre qui serait trop basse, par exemple du fait de mauvaises conditions imposées aux sous-traitants (français ou étrangers), pourrait être écartée, après mise en œuvre d'une procédure contradictoire permettant au candidat de justifier son prix. Si l'acheteur ne peut intervenir directement dans la formation du contrat de sous-traitance, il peut toutefois, dans une logique de transparence et de responsabilisation de l'ensemble des parties, se le faire communiquer. Tous ces éléments, de droit ou issus de la pratique, seront soulignés dans le nouveau guide opérationnel pour « faciliter l'accès des TPE/PME à la commande publique » de l'Observatoire économique de la commande publique.