

Annexe 1 au Règlement de la Consultation

Modalités de sous-traitance et de cotraitance dans le cadre d'un marché public

En vertu du principe de libre entreprise, il est possible de répondre à un avis de marché public à plusieurs.

On parle de **sous-traitance** lorsqu'un candidat confie à un autre fournisseur que lui-même l'exécution d'une partie des prestations du marché public auquel il se porte candidat.

On parle de **cotraitance** lorsque plusieurs candidats choisissent de répondre en groupement pour mutualiser leurs moyens professionnels, techniques et financiers pour l'exécution des prestations objet du marché public auquel ils se portent candidats.

1- Sous-traitance :

1-1 Conditions de sous-traitance

La sous-traitance n'est possible que pour les marchés publics de services ou de travaux ou pour les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou comportant des prestations de services, telles que des prestations de conception ou d'adaptation.

Cependant, le titulaire d'un marché public de fournitures peut quand même faire appel à d'autres fournisseurs qui n'agissent qu'en tant que tels, par exemple, pour la livraison et, éventuellement, la fabrication de produits ou de matériaux ne comportant pas de spécifications exceptionnelles. Ainsi, une entreprise qui fournit du béton prêt à l'emploi ou des pavés est considérée comme un fournisseur et ne tombe pas sous le coup de l'interdiction de la sous-traitance dans le cadre d'un marché public de fournitures.

Si un candidat envisage d'exécuter un marché public à travers une filiale, entité juridiquement distincte de la société mère, la filiale est considérée comme un sous-traitant, ce qui n'est pas le cas d'une succursale ou d'une direction.

Si le titulaire du marché public a conclu un contrat de sous-traitance d'au moins 5 000 € HT, il doit s'assurer, tous les 6 mois et jusqu'à la fin du contrat, que son sous-traitant s'acquitte de ses obligations déclaratives (fourniture des déclarations d'activité et d'emploi salarié) et du paiement des cotisations et contributions sociales, en lui demandant de lui fournir une attestation de vigilance.

Conformément à l'article L.2193-4 de l'ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du Code de la Commande Publique, le titulaire d'un marché public ne peut sous-traiter l'exécution d'une partie des prestations de son marché **qu'à condition d'avoir obtenu du pouvoir adjudicateur l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement.**

Pour ce faire et conformément à l'article R.2193-1 du décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 portant partie réglementaire du Code de la Commande Publique, **le candidat doit donc indiquer, au moment du dépôt de son offre, tous les sous-traitants connus à ce moment** et demander l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement en joignant, **en annexe 1 à l'acte d'engagement**, une déclaration de sous-traitance sous la forme d'un **formulaire DC4** pour chaque sous-traitant dûment signé et complété en français au niveau des parties surlignées en jaune accompagnée des déclarations des candidats aux marchés de l'Etat (**formulaire DC2**) pour chaque sous-traitant. Un

devis du sous-traitant, précisant les différentes prestations qu'il réalisera dans le cadre du marché public, doit être joint au DC4.

Le montant des prestations sous-traitées indiqué dans chaque DC4 constitue le montant maximal de la créance que le sous-traitant concerné pourra présenter en nantissement ou céder.

La présentation de ces DC4 n'emporte pas automatiquement l'acceptation du sous-traitant et de ses conditions de paiement par le pouvoir adjudicateur qui est libre de refuser s'il motive sa décision.

La notification du marché public emporte acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement.

En cas de sous-traitance, seul le titulaire du marché est en relation contractuelle avec le pouvoir adjudicateur, il n'existe pas de relations contractuelles directes entre le pouvoir adjudicateur et le sous-traitant. **Le titulaire du marché est seul responsable de la bonne exécution du marché.**

1-2 Paiement direct des sous-traitants

Le paiement direct du sous-traitant qui a été accepté est de droit pour tout montant égal ou supérieur à 600 € TTC et si le montant de son contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 10% du montant total du marché public conformément à la loi n°75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance et à l'article R. 2193-10 du décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 .

Depuis le premier janvier 2014 et dans le cadre de la sous-traitance, **l'auto-liquidation de la TVA s'applique**. Ainsi, la TVA due au titre des travaux de construction relevant de l'article 283-2 nonies du Code Général des Impôts et réalisés par un sous-traitant doit être acquittée par le titulaire du marché public qui est considéré comme le preneur assujetti au sens de l'article 256 A du Code Général des Impôts. Les sous-traitants n'ont plus à déclarer ni à payer la TVA due au titre de ces travaux. Ils devront donc indiquer, sur leurs factures, en lieu et place du montant de la TVA, la mention « Autoliquidation ».

En cas de sous-traitance, l'avance versée au titulaire du marché public est calculée sur la base du montant total du marché diminué du montant des prestations sous-traitées et donnant lieu au paiement direct.

Le droit du sous-traitant à une avance est ouvert dès la notification du marché public et dès lors que le titulaire remplit les conditions pour bénéficier de l'avance. Le calcul du montant de cette avance se fait par référence au montant des prestations sous-traitées uniquement.

1-3 Modalités de présentation des factures

Conformément aux articles R.2193-11 à 15 du décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018, dans le cadre du paiement direct des sous-traitants, **les modalités de présentation des factures sont les suivantes pour la facturation des prestations sous-traitées :**

1. Le sous-traitant envoie, au titulaire du marché public, par lettre recommandée avec accusé de réception ou déposée contre récépissé ou courrier électronique avec accusé de réception, sa facture libellée au nom du titulaire,
2. Le titulaire du marché public dispose de 15 jours pour donner son accord de paiement ou notifier son refus au sous-traitant et au pouvoir adjudicateur,

3. Le sous-traitant envoie, au pouvoir adjudicateur, une copie de la facture adressée au titulaire avec la mention « valant demande de paiement au pouvoir adjudicateur » complétée d'une copie de l'accusé de réception (lettre recommandée ou courrier électronique) ou récépissé de dépôt de l'envoi au titulaire,
4. Le pouvoir adjudicateur paie le sous-traitant ayant droit au paiement direct et en informe le titulaire du marché public.

Conformément à l'article R. 2193-16 du décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018, lorsque le sous-traitant utilise le portail de facturation électronique, il y dépose sa demande de paiement sans autre formalité. Le titulaire du marché public dispose de 15 jours à compter de ce dépôt pour accepter ou refuser la demande de paiement sur le portail de facturation.

Le délai de paiement court à compter de l'accord du titulaire du marché public ou de l'expiration du délai de 15 jours en cas de silence du titulaire du marché public.

Les modalités de présentation des factures pour la facturation des prestations du titulaire du marché (non sous-traitées) sont les suivantes :

Le titulaire du marché étant seul responsable de la bonne exécution du marché public vis-à-vis du pouvoir adjudicateur, il doit enregistrer, dans sa propre comptabilité, le montant des décomptes ou des factures se rapportant aux prestations sous-traitées ainsi que les sommes payées directement au sous-traitant.

Il doit donc reprendre, dans la facture qu'il adresse au pouvoir adjudicateur pour le paiement de ses propres prestations, le montant des prestations sous-traitées en les faisant apparaître distinctement.

2- Cotraitance :

À la différence de la sous-traitance, **tous les membres du groupement sont en relation contractuelle avec le pouvoir adjudicateur et sont responsables vis-à-vis de lui.**

Conformément à l'article R.2142-20 du décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018, le groupement peut prendre la forme :

- D'un groupement **conjoint** lorsque chaque membre n'est responsable que de la partie des prestations dont il a la charge,
- D'un groupement est **solidaire** lorsque chaque membre est financièrement responsable de l'ensemble du marché public ainsi que de son exécution, même s'il n'en réalise qu'une partie.

Dans ces deux formes de groupements, **l'un des candidats membres du groupement, doit être désigné comme mandataire,** dans la candidature et dans l'offre, afin de représenter l'ensemble des membres vis-à-vis du pouvoir adjudicateur et de coordonner les prestations des membres du groupement. Un même candidat ne peut pas être mandataire de plus d'un groupement pour un même marché public.

La composition du groupement ne peut pas être modifiée entre la date de remise des candidatures et la date de notification du marché public.

La candidature du groupement doit être présentée via une seule lettre de candidature (**formulaire DC1**) accompagnée des déclarations des candidats aux marchés de l'Etat (**formulaire DC2**) pour chaque membre du groupement.

Que le groupement soit conjoint ou solidaire, le paiement s'effectuera sur le compte de chaque cotraitant d'après la répartition détaillée des prestations figurant en annexe 2 à l'acte d'engagement.