

« Commande publique et lutte contre les retards de paiements : le nouveau dispositif est entré en vigueur le 1^{er} mai 2013 », *Contrats Concurrence Consommation* n°6, juin 2013, p. 36-37.

Catherine Prebissy-Schnall

Pris pour l'application de la [loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013](#) qui transpose la [directive n° 2011/7/UE](#) concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, le décret du 29 mars s'inscrit tout d'abord dans un contexte d'encouragement de l'esprit d'entreprise.

[D. n° 2013-269, 29 mars 2013](#) : [JO 31 mars 2013, p. 5497](#)

Note :

Au XVI^{ème} siècle, il était d'usage d'offrir une branche de muguet pour chasser la malédiction de l'hiver. Peut-être que le [décret n° 2013-269 du 29 mars 2013](#) ([JO 31 mars 2013, p. 5497](#)) a cette vocation puisque le dispositif qu'il prévoit est entré en vigueur le 1er mai 2013. Il répond au souci constant de traiter les retards de paiement qui constituent un obstacle sérieux au succès de la commande publique auprès des PME. Pris pour l'application de la [loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013](#) qui transpose la [directive n° 2011/7/UE](#) concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, le décret du 29 mars s'inscrit tout d'abord dans un contexte d'encouragement de l'esprit d'entreprise. En effet, le besoin de financement d'une petite entreprise risque de ne pas être couvert par son fonds de roulement avec les délais de paiement qui se pratiquent parfois dans le secteur public. La fluidification de la chaîne de dépense devient alors un enjeu crucial pour pallier les inconvénients liés aux règlements tardifs. Ces risques sont pointés dans le 3^e pilier du plan pour le renforcement de la trésorerie des entreprises pour les très petites entreprises (TPE) et les petites et moyennes entreprises (PME) annoncé par le ministre de l'économie et des finances en mars 2013 : un coût net pour les entreprises fournisseurs ; un risque de propagation des incidents de paiement dans le tissu économique ; la constitution d'un canal de transmission et d'amplification des chocs de liquidité. Le rapport de Jean-Michel Charpin, Inspecteur général des finances, remis à Pierre Moscovici en janvier 2013 note l'évolution parallèle entre les retards de paiement et les défaillances d'entreprises (<http://www.igf.finances.gouv.fr/site/igf/Accueil/Nos-rapports-publics>).

Le [décret du 29 mars 2013](#) s'inscrit également dans la trajectoire actuelle de rationalisation de la gestion publique avec un objectif de professionnalisation, d'amélioration de la productivité et particulièrement des délais de paiement de l'État (Comité interministériel pour la modernisation de l'action publique du 2 avril 2013, « La transformation de la fonction financière de l'État »). En effet, l'État a réussi à réduire sensiblement ses délais de paiement grâce à la combinaison de plusieurs facteurs : l'implantation réussie du progiciel de gestion intégrée Chorus ; le paiement à échéance immédiate des factures inférieures à 5 000 euros accompagnée de l'obligation de l'État d'appliquer des intérêts moratoires aux services retardataires ; l'utilisation de la carte achat pour le paiement des petits achats : cette carte permet aux fournisseurs de l'État d'obtenir le règlement immédiat de leurs prestations. Pour les collectivités territoriales, des efforts particuliers restent encore à fournir pour franchir cette étape importante de modernisation des relations entre les pouvoirs adjudicateurs et leurs fournisseurs. La dématérialisation des paiements est de toute évidence l'axe à privilégier pour

écourter les délais (*Observatoire des délais de paiement, rapport annuel 2012, p. 55 à 57*). C'est donc sous l'angle d'une stratégie d'achat public plus cohérente et plus efficace que la réglementation encadrant les délais de paiement est entrée en vigueur : elle harmonise la durée maximale du délai de paiement pour tous les contrats de la commande publique (I) et soumet les pouvoirs adjudicateurs à un régime dissuasif (II).

I. – Le champ d'application des nouvelles règles. – La commande publique désigne non seulement une catégorie générique de contrats économiques mais aussi une réglementation commune et cohérente fondée sur des obligations communautaires d'égalité de traitement et de mise en concurrence. Ainsi le [décret du 29 mars 2013](#) étend le champ d'application de la réglementation encadrant les délais de paiement à tous les contrats de la commande publique conclus à partir du 16 mars 2013 pour les créances dont le délai de paiement commence à courir à compter du 1er mai 2013. L'article 37 de la loi du 28 janvier 2013 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière dispose que « *les sommes dues en principal par un pouvoir adjudicateur, y compris lorsqu'il agit en qualité d'entité adjudicatrice, en exécution d'un contrat ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public sont payées, en l'absence de délai prévu au contrat, dans un délai fixé par décret qui peut être différent selon les catégories de pouvoirs adjudicateurs* ». La cartographie de la commande publique décline ainsi implicitement un certain nombre de contrats comme les marchés publics, les marchés soumis à l'[ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005](#) (comme les offices publics de l'habitat), les concessions de travaux publics, les concessions d'aménagement, les délégations de service public et les contrats de partenariat qui sont tous désormais soumis à un délai maximal de paiement de 30 jours. Les délais de paiement concernant les contrats conclus par les établissements publics de santé et les entreprises publiques (notamment les sociétés publiques locales) demeurent fixés respectivement à 50 et 60 jours compte tenu de la spécificité des activités menées. L'harmonisation du délai de paiement pour tous les contrats devrait s'insérer facilement dans le quotidien des pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices. En effet, « une culture du délai de paiement à trente jours » s'était déjà développée pour les marchés publics depuis la modification de l'[article 98 du Code des marchés publics](#) opérée par le [décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance](#) économique dans les marchés publics. Si l'ordonnance n° 2008-649 du 6 juin 2005 ne prévoyait aucune disposition quant aux délais de paiement, les marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs non soumis au Code des marchés publics étaient soumis aux règles de l'[article L. 441-6 du Code de commerce](#) qui fixe, sauf dispositions contractuelles contraires, un délai de paiement de trente jours suivant la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée.

Afin de renforcer la compétitivité des entreprises, le délai de 30 jours précisé par le décret est le plafond du délai global de paiement. Les parties sont ainsi libres de déterminer un délai différent qui ne peut toutefois excéder le délai réglementaire, sous peine d'illégalité. L'objectif affiché est d'améliorer le respect des délais de paiement et de tendre vers une réduction à 20 jours des délais de paiement de l'État d'ici 2017 (objectif prioritaire du gouvernement inscrit au point 3 du Pacte national pour la compétitivité, la croissance et l'emploi adopté le 6 novembre 2012). Il est donc fortement recommandé d'indiquer les conditions de paiement dans tous les contrats et notamment les marchés passés selon une procédure adaptée (MAPA). Certes, ces derniers sont dispensés d'un formalisme écrit en deçà du seuil de dispense de procédure de 15 000 euros HT ce qui signifie qu'à défaut de contrat écrit, le délai réglementaire de 30, 50 ou 60 jours s'applique d'office. Mais l'idée est de faire en sorte que le

dispositif de lutte contre les retards de paiement soit transposé en modalités d'application efficaces. C'est pourquoi la direction générale des finances publiques a publié une circulaire qui recommande vivement aux acheteurs publics, même dans le cadre d'un MAPA, de préciser le délai de paiement et les sanctions du dépassement. L'objectif est de « permettre aux entreprises candidates au moment où elles soumissionnent, de faire leur offre en toute connaissance de cause quant aux conditions de paiement du marché. La personne publique contractante, quant à elle, peut comparer l'ensemble des offres sur la même base » ([Circ. NOR BUDE1308483J, 15 avr. 2013](#) relative à l'application dans le secteur public local et hospitalier du [décret n° 2013-269 du 29 mars 2013](#) relatif à la lutte contre les retards de paiement dans les contrats de la commande publique, p. 7).

Si les sommes dues par les acheteurs publics, en exécution d'un contrat de la commande publique, ne sont pas payées dans le délai maximum, des sanctions sont appliquées.

II. – Un dispositif dissuasif de lutte contre les retards de paiement. – Pour payer le titulaire d'un contrat de commande publique, le pouvoir adjudicateur ne peut pas dépasser 30 jours (pour l'État, les établissements publics administratifs (EPA) nationaux, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux), 50 jours (pour les établissements publics de santé et les établissements du service de santé des armées) et 60 jours pour les entreprises publiques. Le point de départ du délai est la date d'exécution des prestations ou de réception du produit, lorsqu'elle est postérieure à la réception de la facture. En principe, le décompte du délai se fait à la réception de la facture (les marchés publics de travaux, les marchés industriels ou de prestations intellectuelles du ministère de la défense de plus de 6 mois d'exécution sont soumis à des dispositions spécifiques). Depuis le 1er mai 2013, le mécanisme des sanctions pécuniaires en cas de retard de paiement imputable à la personne publique contractante a été renforcé :

– par le versement de plein droit d'intérêts moratoires (ordonnancement automatique sans que l'opérateur économique ait à les réclamer). Le taux des intérêts moratoires a sensiblement augmenté puisqu'il s'agit du taux de refinancement principal de la Banque centrale européenne, en vigueur au premier jour du semestre de l'année civile en cours duquel les intérêts ont commencé à courir, majoré de huit points de pourcentage (soit 8,75 %). Sont concernés par ce nouveau taux tous les pouvoirs adjudicateurs soumis au décret du 29 mars et notamment les établissements publics de santé et les services de santé des armées (mais pour les contrats conclus avant le 15 mars 2013, ils bénéficient de l'application du taux d'intérêt légal français de 0,04 % augmenté de deux points seulement soit à un taux d'intérêts moratoires à 2,04 %) ;

– Par l'introduction de l'indemnité forfaitaire de 40 euros pour les frais de recouvrement (montant fixé par [l'article 6 de la directive n° 2011/7/UE](#)). Cette indemnité est automatiquement due pour chaque retard de paiement constaté et vient s'ajouter aux intérêts moratoires exigibles. La somme totale (indemnité forfaitaire et intérêts moratoires) doit être payée dans un délai de 45 jours suivant la mise en paiement du principal.

Le caractère dissuasif des sanctions vient de ce qu'elle met en cause l'équilibre budgétaire de la personne publique concernée. Le montant total peut représenter une charge financière très lourde à assumer.

La circulaire du 15 avril 2013 décrit avec précision les modalités de calcul du délai de paiement (p. 7), les modalités de calcul des intérêts moratoires (p. 14) ainsi que les

dispositions spécifiques aux pouvoirs adjudicateurs dotés d'un comptable public (<http://circulaire.legifrance.gouv.fr/>).

En guise de conclusion, il convient de signifier que les contrats conclus avant le 16 mars 2013 continuent à être gérés par le [décret n° 2002-232 du 21 février 2002](#) relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics.

Mots clés : Marchés publics. - Exécution financière. - Délai global de paiement. - Intérêts moratoires