

AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur : ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite de ce travail expose à des poursuites pénales.

Contact : portail-publi@ut-capitole.fr

LIENS

Code la Propriété Intellectuelle – Articles L. 122-4 et L. 335-1 à L. 335-10

Loi n°92-597 du 1^{er} juillet 1992, publiée au *Journal Officiel* du 2 juillet 1992

<http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg-droi.php>

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>



THÈSE

En vue de l'obtention du

DOCTORAT DE L'UNIVERSITÉ TOULOUSE 1 CAPITOLE

Délivré par l'Université de Toulouse 1 Capitole

Présentée et soutenue par Romain VELLAS

Le 6 novembre 2014

LE DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE

Ecole Doctorale

Ecole doctorale Sciences juridiques et politiques

Unité de recherche

Institut de Droit Privé

Directeur de Thèse

Monsieur Hugues KENFACK, Professeur à l'Université Toulouse 1 Capitole

Doyen de la Faculté de droit et de science politique

Rapporteurs

Monsieur Daniel MAINGUY, Professeur à l'Université Montpellier 1

Monsieur Carlos SANTOS, Professeur à l'Université des Açores

Autres membres du jury

Monsieur Antoine de LA CHAPELLE, Directeur juridique et assurance de Latécoère

Maître Pascal SAINT-GENIEST, Avocat à la Cour de Toulouse, Ancien Bâtonnier

« L'université n'entend ni approuver, ni désapprouver les opinions particulières du candidat ».

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à remercier le Doyen Hugues Kenfack pour avoir accepté de diriger mes recherches. Je tiens à lui exprimer toute ma reconnaissance pour sa confiance, son écoute bienveillante et tout particulièrement pour son ouverture d'esprit et ses grandes qualités humaines.

Je voudrais adresser mes remerciements à Monsieur Antoine de La Chapelle qui a accepté que j'intègre son équipe au sein de la direction juridique de Latécoère durant six mois, lors de mon stage de fin d'étude du Master Juriste international. Les conseils qu'il m'a prodigués pendant toute cette période ont été très utiles lors du choix de mon domaine de recherche de doctorat, ainsi que pour son accomplissement.

J'adresse mes sincères remerciements aux Professeurs Daniel Mainguy et Carlos Santos et à Maître Pascal Saint-Geniest qui ont accepté de siéger à ce jury de thèse.

Mes remerciements vont également à ma famille, et plus spécialement à mes parents pour avoir su m'encourager constamment dans l'accomplissement de mes projets.

Merci à mes amis pour leur amitié, qu'ils soient assurés de ma profonde gratitude et merci à Julie pour la constance de son soutien, sa gaieté et ses encouragements chaque jour renouvelés.

SOMMAIRE

INTRODUCTION	13
1 ^{er} PARTIE : LE CADRE JURIDIQUE DU DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA RESPONSABILITE DANS LA RELATION INTERENTREPRISES AERONAUTIQUE	31
TITRE 1 : LE CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE APPLICABLE A LA RELATION INTERENTREPRISES AERONAUTIQUE	35
CHAPITRE 1. La loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance	39
CHAPITRE 2. Les dispositions sur la sous-traitance dans le Code de commerce et dans le Code civil	67
TITRE 2 : LE REGIME JURIDIQUE DES CONTRATS DE SOUS-TRAITANCE AERONAUTIQUE ET LA PRISE EN COMPTE DE LA RESPONSABILITE CIVILE	83
CHAPITRE 1. Le régime juridique de la sous-traitance industrielle et aéronautique	87
CHAPITRE 2. La responsabilité civile dans la sous-traitance aéronautique	141
2 ^e PARTIE : L'EVOLUTION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE ET LE PARTAGE DE LA RESPONSABILITE DANS LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE	167
TITRE 1 : L'EVOLUTION DE LA RELATION INTERENTREPRISES DANS LA CONSTRUCTION AERONAUTIQUE ET LA MISE EN ŒUVRE DE LA RESPONSABILITE	171
CHAPITRE 1. La nouvelle organisation industrielle dans la construction aéronautique	175
CHAPITRE 2. La mise en œuvre de la responsabilité dans le cadre de la sous-traitance aéronautique et ses limites	191
TITRE 2 : L'ADAPTATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE ET LE PARTAGE DE RESPONSABILITE DANS LA RELATION AERONAUTIQUE INTERENTREPRISES	217
CHAPITRE 1. L'apport des expériences européennes et l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France	223
CHAPITRE 2. Les tentatives d'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France	253
CHAPITRE 3. Le rôle de l'évolution de la sous-traitance aéronautique et la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance	293
CONCLUSION	323

SIGLES ET ABREVIATIONS

AFNOR : Association française de normalisation

ATR : Avions de transport régional

BTP : Bâtiment et travaux publics

CA : Cour d'appel

CAA : Cour administrative d'appel

CCGA : Cahier des clauses administratives générales

CDA : Code des assurances

CE : Conseil d'Etat

CENAST : Centre National de la Sous-traitance

CGA : Condition générale d'achat

CGV : Condition générale de vente

Civ. 1^{er} : Cour de cassation, première chambre civile

Civ 2^{ème} : Cour de cassation, deuxième chambre civile

Civ. 3^{ème} : Cour de cassation, troisième chambre civile

CRM : Critical review meeting

CRP : Clause de réserve de propriété

DGAC : Direction générale de l'aviation civile

DIS : Déclaration d'invention de salarié

DRM : Design review meeting

EADS : European Aeronautic Defence and Space company

ETI : Entreprises de tailles intermédiaires

FAA : Autorité fédérale de l'aviation civile, aux Etats-Unis d'Amérique

GIFAS : Groupement des industries françaises aéronautiques et spatiales

ISO : Organisation internationale de normalisation

LME : Loi de modernisation économique

MURCEF : Mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier

NAF : Nomenclature d'activités française

NCD : Non conformités/défauts

NRE : Nouvelles réglementations économiques

PME : Petites et moyennes entreprises

PRM : Programme review meeting

R&D : Recherche et développement

STE : Sous-traitant d'étude

STG : Sous-traitant global

STGP : Sous-traitant global de production

STP : Sous-traitant de production

VTM : Véhicule terrestre à moteur

**LE DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA NOUVELLE ORGANISATION
INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE**

INTRODUCTION

Le droit de la sous-traitance est fondé, en France, sur des articles du Code de commerce et du Code civil et sur une loi spécifique relative à la sous-traitance du 31 décembre 1975¹. Cette loi a été conçue principalement pour répondre aux problèmes juridiques posés par l'organisation de la sous-traitance dans le secteur de la construction et plus particulièrement du Bâtiment et travaux publics (BTP).

La sous-traitance, dans ce secteur, connaissait dans les années 1970 des problèmes de vulnérabilité dans les entreprises sous-traitantes du bâtiment². En particulier, le but initial de la loi de 1975 était d'assurer la protection du sous-traitant opérant sur des chantiers et garantir son paiement, en cas de défaillance de son débiteur et de lutter contre la pratique de la sous-traitance occulte dans le BTP.

Après avoir rappelé l'historique du cadre juridique et les définitions de la sous-traitance en France, il conviendra de présenter le problème posé par l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance aux exigences de la compétition internationale et économique actuelle. Pour cela, le caractère exemplaire de la construction aéronautique en matière de relation interentreprises de sous-traitance sera étudié afin d'indiquer quel peut être le rôle de l'étude de la sous-traitance aéronautique dans la recherche d'une modernisation du cadre juridique de la sous-traitance.

¹ Loi, 31 décembre 1975, n° 75-1334, relative à la sous-traitance.

² Bernard Sablier, Joseph- Emmanuel Caro et Séverin Abbatucci, « La sous-traitance dans la construction », édition Le Moniteur, 2007.

§1. Définitions et historique du cadre juridique de la sous-traitance

La sous-traitance industrielle est devenue un des aspects essentiels de l'organisation du travail dans les grandes entreprises. Le Centre National de la Sous-traitance (CENAST) considère que l'avenir de l'industrie en France et dans l'ensemble de l'Union Européenne dépend de la sous-traitance et pose la question du rôle essentiel de la sous-traitance dans la conquête des débouchés extérieurs : « A quoi servirait-il de s'ouvrir à de nouveaux marchés, aussi prometteurs soient-ils, si l'outil de production a disparu ? Il faut pour que la France continue à produire, disposer d'un réseau d'entreprises sous-traitantes puissant et dynamique »³.

La sous-traitance est considérée comme essentielle dans de nombreux secteurs et en premier lieu dans le secteur industriel aéronautique, pour lequel l'externalisation des activités de production, au profit des sous-traitants, concerne plus de 70% du chiffre d'affaire dans le cas des deux principaux constructeurs (Airbus et Boeing). L'organisation industrielle actuelle de la construction aéronautique repose sur l'activité de sous-traitance.

1. Les définitions de la sous-traitance

Il existe plusieurs définitions de la sous-traitance, cependant il convient de remarquer que même en ce qui concerne les définitions juridiques de la sous-traitance celles-ci ne sont pas suffisamment précises et adaptées, face à l'ensemble des problèmes qui concernent les relations interentreprises.

La définition générale de la sous-traitance : « Se dit de quelqu'un, d'une entreprise qui exécute un travail qui lui a été confié par un autre »⁴.

Plus précisément, quatre approches de définitions de la sous-traitance peuvent être retenues, correspondantes aux définitions de la sous-traitance par le Conseil

³ Thierry Charles, Plaidoyer pour la sous-traitance industrielle.

⁴ Dictionnaire Larousse.

Economique et Social (1973), dans la loi relative à la sous-traitance (31 décembre 1975), dans la cadre de la norme AFNOR de 1987, et par le médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance.

- * La définition de la sous-traitance par le Conseil économique et social (1973)

Pour le Conseil Economique et Social, la sous-traitance correspond à la définition donnée en 1973, selon laquelle, il s'agit de « l'opération par laquelle une entreprise confie à une autre le soin d'exécuter pour elle et selon un cahier des charges préétabli une partie des actes de production ou de services dont elle conserve la responsabilité économique finale »⁵. Il s'agit d'une relation bilatérale.

Cette définition a pour but d'identifier la sous-traitance pour la distinguer notamment des achats de consommations intermédiaires. Les dépenses de sous-traitance contribuent en effet à la réalisation d'un « produit collectif » dont le donneur d'ordres a le contrôle final.

La sous-traitance renvoie de ce fait à une « organisation productive segmentée »⁶ impliquant des rapports de domination.

Cette définition du Conseil économique et social est très importante parce qu'elle fixe le cadre juridique qui sera précisé dans la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance. En particulier dans cette définition la question de la « responsabilité économique finale » de l'entreprise qui confie à une autre la sous-traitance de la production est clairement établie.

Cette définition a nettement indiqué qu'un cahier des charges doit être préétabli afin de déterminer précisément dans quelles conditions l'exécution des tâches de sous-traitance doit être réalisée. En revanche, la définition du Conseil économique et social

⁵ Journal Officiel, avis et rapports, 26 avril 1973.

⁶ CHARLES Thierry, « Plaidoyer pour la sous-traitance industrielle », édition L'Harmattan, 20 avril 2011, p267. VENNIN et de BANVILLE, « Pratique et signification de la sous-traitance dans l'industrie automobile en France », centre de recherches et d'études sociologiques appliquées de la Loire, revue économique, mars 1975.

n'aborde pas la question du contrat qui va lier l'entreprise au sous-traitant et qui sera intégrée à partir de 1975 dans la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance.

* La définition de la sous-traitance dans la Loi du 31 décembre 1975

La loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance constitue la clé de voute de la définition juridique de la sous-traitance qui est précisée dans son article premier. Ce dernier permet de définir à la fois l'opération de sous-traitance, les parties prenantes dans la sous-traitance et le contrat qui va lier les différentes parties.

Selon l'article premier de cette 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 l'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise ou d'une partie du marché public conclu avec le maître de l'ouvrage ». Cette définition indique clairement que le sous-traitant se voit confier l'exécution d'une tâche précise, ce qui distingue la sous-traitance de la simple fourniture de produit ou de service à une entreprise. En effet dans la fourniture de service, il s'agit d'une simple relation de client fournisseur. L'entreprise qui fournit le bien ou le service décide elle même ce qu'elle va produire. En revanche dans la relation de sous-traitance, l'entreprise sous-traitante exécute une tâche qui est décidée « sous la responsabilité de l'entrepreneur ». L'entreprise sous-traitante n'a donc pas d'initiative propre à prendre dans le produit qu'elle doit fabriquer qui correspond à un cahier des charges.

Cette définition distingue trois parties prenantes dans l'opération de la sous-traitance : le maître d'ouvrage, l'entrepreneur principal et le sous-traitant.

Le contrat qui lie les différentes parties est un contrat d'entreprise.

Cette définition a pour objectif de déterminer le cadre de la relation interindustrielle dans la sous-traitance et principalement dans l'industrie du BTP.

Datant de 1975, cette définition est-elle encore d'actualité ?

Cette question se pose notamment dans le cadre de l'aéronautique où le rôle des sous-traitants dans l'organisation industrielle est de plus en plus important. Le fait qu'aucune initiative ne soit laissée à un sous-traitant, soumis à un cahier des charges extrêmement précis peut conduire à des problèmes entre donneur d'ordres et sous-

traitants. Notamment lorsque les flux sont tendus et que les sous-traitants se trouvent confronter à des problèmes nouveaux étant eux même très souvent donneur d'ordres vis-à-vis de sous-traitants de niveau inférieur.

En effet, il convient de remarquer que cette évolution de sous-traitance en chaîne n'est pas prévue en détail dans la loi de 1975 puisque c'est seulement dans son article 2 que vient compléter l'article premier. Il est spécifié que : « Le sous-traitant est considéré comme entrepreneur principal à l'égard de ses propres sous-traitants ». Ce qui ne correspond que de façon très sommaire à la réorganisation de la division du travail telle qu'elle se développe aujourd'hui notamment dans l'aéronautique.

De ce fait, il paraît important de pouvoir compléter la définition de la loi du 31 décembre 1975 : c'est notamment ce qui a été réalisé avec l'adoption des normes AFNOR à partir de 1987.

* La définition de la sous-traitance dans le cadre des Normes AFNOR (1987)

L'association française de normalisation (AFNOR) est l'organisme officiel français de normalisation qui est membre de l'Organisation internationale de normalisation (ISO) auprès de laquelle elle représente la France.

La création de l'AFNOR date de 1926 et le ministère chargé de l'industrie est le tuteur légal de l'AFNOR. Il existe à ce jour plus de 3 000 entreprises françaises qui ont adhéré à l'AFNOR.

Dans la définition AFNOR, la sous-traitance est considérée comme « 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 d'ouvrage ».

La sous-traitance industrielle est par conséquent le fait pour une entreprise, appelée « donneur d'ordres », de confier la réalisation à une autre entreprise, appelée « sous-traitant », de plusieurs opérations de conception, de réalisation, de confection, de mise en œuvre ou de maintenance de la production.

Dans cette approche de l'AFNOR, le donneur d'ordres fixe un cahier des charges, qui est technique et spécifique, auquel le sous-traitant doit se soumettre avec exactitude. Cependant, il convient de remarquer que dans le cadre de la définition de norme AFNOR X 50-300 de 1987 portant sur la sous-traitance industrielle, les activités de sous-traitance sont définies de façon beaucoup plus précise. Elle concerne : « toutes les opérations concourant pour un cycle de production déterminé à l'une ou plusieurs des opérations de conception, d'élaboration, de fabrication, de mise en œuvre ou de maintenance du produit en cause, dont une entreprise, dite donneur d'ordres, confie la réalisation à une entreprise dite sous-traitante ou preneur d'ordres, tenue de se conformer exactement aux directives ou spécifications techniques arrêtées en dernier ressort par le donneur d'ordres ».

Dans ce cas, la relation donneur d'ordres et sous-traitant peut porter également sur des « opérations de conception » qui accordent à l'entreprise sous-traitante un pouvoir d'initiative. Cependant cette nouvelle approche de la relation entreprise/sous-traitant demeure précisément encadrée puisque le sous-traitant est « tenu de se conformer exactement aux directives et spécifications techniques » décidées par le donneur d'ordres. Ce principe hiérarchisé est réaffirmé par l'utilisation de la norme AFNOR X 50-300 de 1987, du terme « donneur d'ordres » concernant l'entreprise principal et du terme « preneur d'ordres » concernant le sous-traitant.

Enfin, selon l'Institut National statistique et des études économiques (INSEE) depuis la mise en application de la nomenclature NAF⁷ du 1^{er} janvier 2008, « les donneurs d'ordres « stricto sensu » sont ceux qui fournissent la matière première. Ainsi, les sous-traitants « stricto sensu » sont ceux qui reçoivent la matière première ».

La définition juridique de la sous-traitance en France porte ainsi principalement sur la décision par une entreprise de confier l'exécution d'un travail précis à une autre. Malgré les précisions apportées dans le cadre de la norme AFNOR, la définition paraît très sommaire compte tenu de la complexité des relations entre sous-traitants et donneurs d'ordres dans le cadre de la réorganisation de travail dans le secteur industriel et en particulier aéronautique.

⁷ La nomenclature des activités économiques en vigueur en France depuis le 1^{er} janvier 2008 est la nomenclature d'activités française (NAF rév. 2). La NAF a la même structure que de la nomenclature d'activités de la Communauté européenne (NACE rév. 2) mais elle comporte un niveau supplémentaire, spécifique à la France, celui des sous-classes.

Pour cette raison il convient de rechercher dans quelle mesure la définition juridique de la sous-traitance au niveau européen peut permettre d'apporter un complément à la définition de la sous-traitance en France.

* La définition de la sous-traitance par le Médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance (2010)

Le Médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance est à la tête du dispositif inter-gouvernemental d'aide aux entreprises qui rencontrent des difficultés contractuelles ou relationnelles avec un client ou un fournisseur. Ce dispositif intitulé « médiation inter-entreprises » a été créé par décret du Président de la République en avril 2010. Il concerne l'ensemble des relations inter-entreprises y compris la sous-traitance. La médiation interentreprises remplit donc à la fois une mission « curative » à travers des médiations individuelles, collectives ou de branche et une mission « préventive » destinée à faire évoluer les comportements sur le long terme, notamment grâce à la « Charte » et au « Label Relations fournisseurs responsables ».

A ce titre, le médiateur interentreprises a été chargé par le Ministère de l'économie de l'industrie et de l'emploi de rédiger un rapport paru le 30 juillet 2010 sur « Le dispositif juridique concernant les relations inter-entreprises et la sous-traitance »⁸. Dans ce rapport rédigé par le Médiateur (Monsieur Jean-Claude Volot) des relations interindustrielles et de la sous-traitance, la définition proposée de la sous-traitance permet de décomposer la sous-traitance selon la fonction et la spécialisation des entreprises sous-traitantes. Ce qui conduit à distinguer d'une part la sous-traitance de « spécialité » et d'autre part la sous-traitance de « capacité » :

La sous-traitance est dite de « spécialité » lorsque le donneur d'ordres fait appel à un spécialiste disposant d'un savoir-faire ou d'équipements nécessaires au lancement ou

⁸ Rapport sur « Le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance » du médiateur des relations inter-industrielles et de la sous-traitance, Monsieur Jean-claude VOLOT, à Monsieur le Ministre chargé de l'Industrie et à Monsieur le Secrétaire d'Etat chargé du Commerce, de l'Artisanat, des Petites et Moyennes Entreprises, du Tourisme, des Services et de la Consommation, Monsieur Hervé NOVELLI, rapport Volot, 30 juillet 2010.

au développement d'une fabrication, dont lui-même ne peut pas ou ne veut pas, pour des raisons relevant de sa stratégie propre, se doter, notamment s'il estime ses installations insuffisantes ou insuffisamment compétitives pour cette fabrication.

La sous-traitance est dite de « capacité » lorsque le donneur d'ordres, équipé lui-même pour exécuter un produit, recourt à une autre entreprise, soit occasionnellement, soit en raison d'une surcharge ponctuelle, soit en raison d'un incident technique, soit de façon plus ou moins habituelle, parce qu'il entend utiliser des capacités disponibles à l'extérieur, de façon à conserver une capacité propre dans une fabrication déterminée.

Cette distinction permet de préciser les caractéristiques de la sous-traitance industrielle, mais dans la pratique, cependant au plan juridique cette définition considère la sous-traitance comme une relation bilatérale entre donneur d'ordres et sous-traitant. En revanche dans la pratique, en particulier dans le cadre de la construction aéronautique, la sous-traitance correspond à des cas très différents selon que le sous-traitant est appelé ou non à la conception initiale de produit ou des travaux et selon les conditions de réalisations qui lui sont prescrites.

Tel est le cas dans les rapports donneur d'ordres et sous-traitant aéronautique ou selon les cas, comme l'indique le rapport du médiateur des relations inter-entreprises industrielles et de la sous-traitance du 30 juillet 2010, le sous-traitant pourra avoir un rôle de simple exécutant, sur la base de spécifications techniques imposées par le donneur d'ordres (cas fréquent de la sous-traitance de capacité) ou au contraire collaborera à l'étude et proposera les solutions techniques adaptées aux besoins exprimés par le donneur d'ordres (cas général de la sous-traitance de spécialité).

Cette situation correspond comme l'indique le rapport du 30 juillet 2010⁹ à la pratique de la sous-traitance dans « le domaine de l'automobile, de l'aéronautique, du transport ferroviaire et de la construction navale » qui représentent à eux seuls 55% de la sous-traitance industrielle en France et qui ont largement recours à la sous-traitance de capacité et pas seulement à la sous-traitance de spécialité.

⁹ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, du Médiateur Jean-Claude Volot des relations inter-entreprises industrielles et de la sous-traitance à Monsieur le Ministre chargé de l'Industrie et à Monsieur le Secrétaire d'Etat chargé du Commerce, de l'Artisanat, des Petites et Moyennes Entreprises, du Tourisme, des Services et de la Consommation.

2. Historique du cadre juridique de la sous-traitance

Dans les années 1970, la France était en phase d'achèvement de la période de reconstruction d'après guerre. La diminution des commandes de grands travaux publics avait pour conséquence de fragiliser des nombreuses entreprises du BTP dont certaines étaient contraintes de déposer le bilan. L'un des problèmes à résoudre d'urgence consistait à protéger les entreprises, notamment les PME du bâtiment vis-à-vis du dépôt de bilan des entreprises générales¹⁰.

De ce fait, la loi de 1975 a été rédigée à partir de cas particuliers dans la relation interentreprises dans le BTP.

Cette relation dans le BTP est souvent très différente de la relation entre donneur d'ordres et sous-traitant dans les secteurs industriels et notamment sur celui de la construction aéronautique. Sur un chantier de construction, les relations interentreprises sont basées sur une relation spécifique, tenant au fait que l'exécution des tâches s'effectue sur un même chantier. Dans ce cas et sur ce même lieu, il y a, généralement, partage des dépenses d'intérêts communs tel que par exemple l'eau, l'électricité, le gardiennage ou l'aménagement des accès au chantier.

Pour répondre au soucis de protection des entreprises sous-traitantes qui sont liées, sur un même chantier, à une entreprises générale donneur d'ordres que la loi de 1975 a été pensée à partir de ce cas particulier du BTP afin de permettre au sous-traitant de ne pas être pénalisé par le dépôt de bilan souvent brutal du donneur d'ordres.

Pour cette raison, la loi de 1975 relative à la sous-traitance a pendant longtemps était applicable au seul secteur du BTP.

Ce n'est qu'avec la loi Gayssot¹¹ du 6 février 1998 que le dispositif de la loi a été étendu au transport, puis à partir de 2005 à l'ensemble de la sous-traitance industrielle par l'article 186 de la loi n° 2005-845¹² sur la sauvegarde des entreprises.

¹⁰ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, page 16-17.

¹¹ Loi n° 98-69 du 6 février 1998 tendant à améliorer les conditions d'exercice de la profession de transporteur routier, dite loi Gayssot. Cass. com., 10 janvier 2006, n°04-12120, Bull. 2006 IV, n°7 p7 ; Cass. com., 26 septembre 2006, n°04-14029, Bull. 2006 IV, n°191, p208.

Il en résulte que la loi de 1975 a aujourd'hui une portée beaucoup plus importante que celle pour laquelle elle a été conçue et concerne l'ensemble des relations interentreprises de sous-traitance industrielle.

En outre, il convient de remarquer que le législateur a été conduit à corriger la loi à de nombreuses reprises, avec par exemple la loi du 2 janvier 1981 facilitant le crédit aux entreprises¹³, la loi du 24 janvier 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit¹⁴, la loi du 6 janvier 1986 relative à diverses simplifications administratives en matière d'urbanisme et diverses dispositions concernant le bâtiment¹⁵, la loi du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises¹⁶, la loi du 5 juillet 1996 portant diverses dispositions relatives à l'outre-mer¹⁷, la loi du 6 février 1998 tendant à améliorer les conditions d'exercice de la profession de transporteur routier¹⁸, la loi du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier¹⁹ (loi MURCEF) ou encore la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises²⁰.

¹² Article 186, de Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, qui modifie l'article 14-1 de la Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance énoncé « Pour les contrats de travaux de bâtiment et de travaux publics :

- Le maître de l'ouvrage doit, s'il a connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant n'ayant pas fait l'objet des obligations définies à l'article 3 ou à l'article 6, ainsi que celles définies à l'article 5, mettre l'entrepreneur principal ou le sous-traitant en demeure de s'acquitter de ces obligations. Ces dispositions s'appliquent aux marchés publics et privés ;
- Si le sous-traitant accepté, et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat, ne bénéficie pas de la délégation de paiement, le maître de l'ouvrage doit exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie avoir fourni la caution.

Les dispositions ci-dessus concernant le maître de l'ouvrage ne s'appliquent pas à la personne physique construisant un logement pour l'occuper elle-même ou le faire occuper par son conjoint, ses ascendants, ses descendants ou ceux de son conjoint.

Les dispositions du deuxième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle lorsque le maître de l'ouvrage connaît son existence, nonobstant l'absence du sous-traitant sur le chantier. Les dispositions du troisième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle ».

¹³ Loi du 2 janvier 1981, n° 81-1, dite Dailly facilitant le crédit aux entreprises.

¹⁴ Loi du 24 janvier 1984, n° 84-46, bancaire relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit.

¹⁵ Loi du 6 janvier 1986, n° 86-13, relative à diverses simplifications administratives en matière d'urbanisme et diverses dispositions concernant le bâtiment.

¹⁶ Loi du 10 juin 1994, n° 94-475, relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises.

¹⁷ Loi du 5 juillet 1996, n° 96-609, portant diverses dispositions relatives à l'outre-mer.

¹⁸ Loi du 6 février 1998, n° 98-69, tendant à améliorer les conditions d'exercice de la profession de transporteur routier, dite loi Gayssot.

¹⁹ Loi du 11 décembre 2001, n° 2001-1168, dite loi Murcef, portant mesures urgentes de réforme à caractère économique et financier.

²⁰ Loi du 26 juillet 2005, n° 2005-845, de sauvegarde des entreprises.

Par conséquent, cette approche historique permet de montrer que le cadre juridique de la sous-traitance en France n'a pas été conçu de façon autonome pour répondre aux problèmes de l'ensemble des relations interentreprises de sous-traitances, mais qu'il résulte de réponse au coup par coup et forcément partiel face à des problèmes économiques et juridiques à résoudre souvent dans l'immédiat.

§2. L'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance face aux exigences de la compétition économique internationale

Malgré les apports très récents de la loi Hamon du 17 mars 2014²¹, il convient de constater que le cadre juridique de la sous-traitance ne permet pas de répondre à l'ensemble des exigences d'organisation des relations interentreprises de sous-traitance industrielle.

En effet, la compétition économique internationale nécessite une adaptation permanente de l'ensemble des chaînes de production industrielle, aux nouvelles données de la concurrence notamment en matière de technologie. Pour cela, la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres ne serait limitée à l'utilisation de simple bon de commande mais nécessite un véritable contrat détaillé basé sur un partenariat qui doit être gagnant-gagnant. Or, face à ces exigences de la compétition économique internationale les problèmes rencontrés dans la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres sont souvent dénoncés dans la presse spécialisée comme provenant de la conséquence de l'utilisation de contrat de sous-traitance inadapté à la réalité du marché.

Tel est le cas, par exemple, des propos tenus par le Président du Centre national de la sous-traitance, M. Jean-Claude Monier, déclarant que : « Les contrats que nous utilisons actuellement, qui datent de 1975, ont été créés à l'origine pour les professionnels du bâtiment. Il serait bon de réfléchir aujourd'hui à une nouvelle législation propre à la sous-traitance industrielle, même si cela reste une question très délicate »²².

²¹ Loi, 17 mars 2014, n° 2014-344 relative à la consommation, dite loi Hamon.

²² L'usine nouvelle, « Les contrats de sous-traitance : un autre levier de compétitivité », Frédéric Parisot, le 2 novembre 2012.

De plus, en période de crise et de stagnation économique telle que la France la connaît depuis 2009, la question d'obtenir un meilleur équilibre dans la relation entre donneur d'ordres et sous-traitant devient fondamentale pour être génératrice d'une plus grande compétitivité, comme le souligne le rapport du Sénateur Martial Bourquin qui ajoute que désormais : « Le diagnostic des relations fortement dégradé entre donneur d'ordres et sous-traitant est posé en France »²³.

Cette situation de la dégradation des relations entre donneur d'ordres et sous-traitant se traduit notamment par des délais de paiement particulièrement longs qui constituent un obstacle freinant la capacité des sous-traitants à dégager des marges financières suffisantes pour financer notamment la recherche et l'innovation²⁴.

Dans ces conditions, l'addition des textes régissant les relations de la sous-traitance en France que le médiateur Jean-Claude Volot a même qualifié « d'empilement »²⁵ peut paraître aujourd'hui, comme un obstacle au bon fonctionnement des relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants qui sont nécessaires pour mettre en œuvre une stratégie de compétitivité internationale des entreprises industrielles.

Telle est l'une des préoccupations principales des organisations professionnelles rassemblant les donneurs d'ordres et les sous-traitants industriels qui estiment, selon le

²³ Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie, Rapport du Sénateur Martial Bourquin, page 8 du rapport : « Depuis déjà de nombreuses années, le diagnostic de relations fortement dégradées entre grands donneurs d'ordre et sous-traitants est posé en France et intéresse en particulier le secteur industriel ».

²⁴ Rapport Bourquin, « Relation entre donneurs d'ordres et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 8 : « Des différents rapports récents portant sur l'état de l'industrie française, il ressort en effet le constat partagé et bien connu d'un manque d'autofinancement des entreprises industrielles françaises, en particulier des petites et moyennes entreprises, freinant ainsi leur développement et leur capacité à exporter :

- « Le taux d'autofinancement des entreprises françaises est parmi les plus faibles de l'Union européenne avec le Portugal, alors qu'il est élevé dans les pays performants en matière d'innovation et à l'international (Allemagne, Pays-Bas, Finlande) » ;
- « La principale préoccupation pour l'avenir concerne l'évolution du financement en fonds propres. Signe préoccupant, la collecte de capital investissement régresse : elle reste de moitié inférieure à ce qu'elle était avant la crise (6,4 milliards d'euros levés en 2011 contre 12,7 milliards d'euros en 2008), freinant la croissance des PME, notamment chez les acteurs innovants » ;

Il en résulte que les entreprises de taille intermédiaire (ETI), capables d'innover, de se développer et de conquérir des marchés à l'international, sont en nombre largement insuffisant en France par rapport au standard européen ».

²⁵ Rapport Volot, « Sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance », page 6 : « Le dispositif juridique français applicable aux relations client-fournisseur apparaît comme un empilement de textes à caractère très général, comme le code civil, dans des articles dont la rédaction remonte souvent à 1804, d'une part, et de textes plus récents qui visaient à répondre à des préoccupations sectorielles et immédiates (bâtiment et travaux publics (BTP), grande distribution, transport routier, industrie, producteurs de fruits et légumes, ...), d'autre part. La cohérence de l'ensemble, appliqué au monde actuel de l'industrie et des services, laisse donc à désirer ».

rapport Bourquin, que la « pluralité de textes est source de confusion et participe au maintien de mauvaises pratiques dans le secteur (de la sous-traitance)²⁶ ».

§3. Le caractère exemplaire de la construction aéronautique en matière de relation de sous-traitance interentreprises

Face à cette situation, il existe une filière industrielle dans laquelle les relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants sont particulièrement bien établies et donnent lieu, sauf exception, à des relations non conflictuelles. Ce secteur est également un des secteurs les plus performant de l'économie française dont l'essentiel de la production est exportée : Il s'agit de la construction aéronautique.

L'industrie aéronautique et spatiale représente aujourd'hui un chiffre d'affaire de 42,5 milliards d'euros au début 2013²⁷. Egalement, l'industrie aéronautique-spatial-défense est très fortement créatrice d'emploi avec 170 000 emplois directs (Groupement des Industries Françaises Aéronautiques et Spatiales (GIFAS) et chaîne d'approvisionnement) et 140 000 emplois indirects (fournisseurs et prestataires externes)²⁸.

Les performances de ce secteur industriel sont d'autant plus remarquables, pour la France, qu'elles contrastent fortement avec le phénomène de désindustrialisation qui concerne un très grand nombre d'autres secteurs de production industrielle. Si le succès de l'aéronautique en France est basé sur les performances des grands constructeurs d'avions avec Airbus, Dassault et à une échelle plus réduite, ATR qui sont des leaders mondiaux dans leur spécialité (Aéronautique civile, aéronautique militaire, aviation d'affaire et transport aérien régional) leur succès incombe, également, à la qualité et aux performances de la chaîne d'entreprises sous-traitantes qu'ils ont mobilisé.

Certains de ces sous-traitants, tels que Thalès, Latécoère ou AéroliA, sont également de grandes entreprises qui disposent de technologies parmi les plus

²⁶ Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie, Rapport du Sénateur Martial Bourquin, page 46 du rapport.

²⁷ Le salon du Bourget, la vitrine de l'aéronautique, chiffres du Ministère des affaires étrangères et du développement international, 7 juin 2013.

²⁸ Observatoire Paritaire de l'Informatique, de l'Ingénierie, des Etudes et du Conseil, Etude Flash Aéronautique-Spatial-Défense sur le Bassin Toulousain, 22 mai 2014.

avancées. Ces sous-traitants sont également, des leaders mondiaux dans leurs domaines de spécialité tels que les systèmes embarqués, le câblage ou les matériaux métalliques et composites.

Ce succès global de la filière aéronautique repose, non seulement, sur l'utilisation de contrat comportant de nombreuses clauses spécifiques, mais, également, sur une nouvelle approche, des relations entre constructeurs donneurs d'ordres et sous-traitants aéronautiques, basée sur le partage de la responsabilité.

§4. Le rôle de l'étude de la sous-traitance aéronautique dans la recherche de modernisation du cadre juridique de la sous-traitance

L'un des intérêts principaux de l'étude de la relation interentreprises aéronautique réside dans le fait que la construction aéronautique est basée sur le recours systématique à la sous-traitance dans le cadre de la mise en place de chaîne de sous-traitant. Cette participation des sous-traitants à la construction aéronautique se réalise dans le cadre du processus dit « de rationalisation systémique » qui décompose la construction de chaque avion en sous-ensembles techniquement homogènes.

L'étude des relations interentreprises dans la sous-traitance aéronautique peut servir d'exemple, et peut être, de modèle, pour mieux adapter le cadre juridique actuel de la sous-traitance aux exigences de la compétitivité internationale industrielle.

Cependant, l'analyse de l'évolution de l'organisation industrielle de la construction aéronautique montre que le contenu de la relation entre constructeur donneur d'ordres et sous-traitant évolue considérablement. Ces nouvelles relations qui sont basées dans le cadre de la fabrication d'avions de nouvelle génération (A350 et B787) porte sur le partage de responsabilité non seulement au stade de la fabrication mais également au stade de la conception de nouveaux avions. De ce fait, les nouvelles relations donneurs d'ordres et sous-traitants dans la construction aéronautique peuvent préfigurer l'évolution globale des relations interentreprises dans l'ensemble de la sous-traitance industrielle.

Dans ces conditions, la question se pose de savoir si cette nouvelle organisation industrielle dans la construction aéronautique nécessite une redéfinition du cadre juridique du droit de la sous-traitance ? En particulier :

Doit-on poursuivre dans la voie d'une addition de textes juridiques destinée à répondre à des préoccupations immédiates résultant du fonctionnement des relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants.

Doit-on, comme le préconise de nombreux partenaires professionnels, notamment les organisations professionnelles de sous-traitants, mettre en place un cadre juridique nouveau, basé sur une nouvelle loi relative à la sous-traitance qui remplacerait à la fois la loi de 1975 et les dispositions juridiques qui la complètent.

Pour répondre à cette question, l'analyse de la sous-traitance dans le secteur aéronautique, qui est une des plus avancés, du point de vue du droit des contrats, et une des plus performantes en matière de compétitivité économique peut servir de guide à l'analyse d'une refonte du droit de la sous-traitance.

Comme cela a été le cas dans le passé avec le secteur du bâtiment qui a servi de base à l'élaboration de la loi de 1975 sur la sous-traitance, le secteur de l'aéronautique pourrait servir de base à l'élaboration d'une nouvelle loi sur la sous-traitance.

Cependant, à la différence du cas du BTP, l'utilisation de l'exemple de l'aéronautique ne saurait être de définir une loi dont la portée serait orientée sur un secteur industriel spécifique. Au contraire, il s'agit de pouvoir utiliser l'expérience de l'industrie aéronautique, en tant que réussite de la relation interentreprises, pour servir de fil conducteur à la recherche d'une réponse la plus adéquate possible aux problèmes de la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance en France.

Tel est l'objet de l'analyse du droit de la sous-traitance et de la nouvelle organisation industrielle des constructeurs aéronautiques qui sera développée dans cette recherche.

Les principales difficultés rencontrées lors de la préparation et la rédaction de cette thèse concernent le fait que les relations de sous-traitances, particulièrement dans

le domaine de l'aéronautique, sont généralement du domaine de la confidentialité. De ce fait, la consultation de contrats de sous-traitance n'est généralement possible qu'à partir des contrats cadres. Cependant, les différentes rencontres et discussions avec les responsables juridiques du secteur aéronautique ont permis de prendre en compte les différents problèmes juridique posés dans la mise en œuvre pratique de ces contrats cadres.

Une autre difficulté consiste en l'insuffisance de la jurisprudence portant sur la sous-traitance aéronautique, qui a été choisie comme domaine de recherche dans le cadre de cette thèse. Cependant, il convient de remarquer que le manque de références de jurisprudence sur la relation interentreprises aéronautique, permet de justifier le choix de ce secteur en tant qu'exemple du bon fonctionnement de la relation entre donneur d'ordres et sous-traitant.

A l'inverse, l'existence de références de jurisprudences dans d'autres secteurs, notamment dans le domaine de la sous-traitance des travaux publics, est la conséquence des difficultés résultant de l'application de la réglementation actuelle.

Dès lors, le choix de l'exemple de la sous-traitance aéronautique qui est l'objet de cette thèse, permet de disposer d'un secteur industriel permettant de mieux évaluer les conditions d'une adaptation du droit de la sous-traitance aux exigences actuelles des relations interentreprises.

Egalement, une des difficultés porte sur l'urgence des problèmes auxquels est confronté le droit de la sous-traitance, afin de donner aux entreprises la possibilité de mieux affronter la concurrence internationale tout en tant protégeant l'ensemble des acteurs de filière industrielle. C'est ainsi qu'en cours de rédaction de cette thèse il est apparu indispensable de prendre en compte l'évolution du cadre législatif avec l'adoption de dispositions spécifiques concernant la sous-traitance dans la nouvelle loi relative à la consommation adoptée en mars 2014.

Dans ces conditions, le plan proposé a pour objectif de répondre à cette question de l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance.

En particulier, le droit de la sous-traitance permet-il de prendre en compte l'ensemble des problèmes concernant les relations interindustrielles et en particulier les questions relatives à la responsabilité dans les relations interentreprises ?

L'évolution actuelle du cadre juridique de la sous-traitance est-elle en mesure de répondre aux nouveaux enjeux de la compétition internationale, et à la question essentielle du partage de la responsabilité telle qu'elle se pose notamment dans la sous-traitance aéronautique ?

C'est ainsi que dans une première partie, il conviendra d'étudier le cadre juridique du droit de la sous-traitance et la responsabilité dans la relation interentreprises aéronautique telle qu'elle est aujourd'hui. Il conviendra dans une seconde partie d'analyser l'évolution du cadre juridique de la sous-traitance, et le partage de la responsabilité dans la relation interentreprises aéronautique.

1^{er} PARTIE

**LE CADRE JURIDIQUE DU DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA
RESPONSABILITE DANS LA RELATION INTERENTREPRISES
AERONAUTIQUE**

Le droit de la sous-traitance et la responsabilité sont applicables dans la relation interentreprises aéronautique de la même façon que dans les autres secteurs d'activité économique faisant appel à la sous-traitance.

Cependant l'analyse du cadre juridique de la sous-traitance, à partir de l'angle d'approche de la construction aéronautique, peut contribuer à identifier un certain nombre de problèmes qui concernent l'ensemble des questions qui bien que spécifiques sont relatives à l'organisation juridique de la sous-traitance en France.

Cette organisation industrielle est hiérarchisée sur la base de trois niveaux de sous-traitants :

- Les sous-traitants de niveau 1 ou rang 1 (« tiers one »), que l'on appelle les équipementiers, fournissent un module technique autonome et participent à la conception et la réalisation des sous ensembles techniques.
- Les sous-traitants de niveau 2 ou rang 2 (« tiers two ») sont appelés sous-traitant de spécialité. Leur participation à la construction aéronautique s'effectue soit comme sous-traitants directs du donneur d'ordres principal, soit comme sous-traitants des équipementiers.
- Les sous-traitants de niveau 3 ou rang 3 (« tiers three ») sont appelés sous-traitants de capacités. Il s'agit surtout de sous-traitants de petites entreprises fournissant des pièces de production ou de services spécifiques, principalement à destination d'autres sous-traitants ou parfois directement au constructeur donneur d'ordres.

Cette organisation industrielle aéronautique constitue un des niveaux les plus avancés de l'utilisation de la sous-traitance dans la production industrielle.

Afin de déterminer l'apport de l'analyse du droit de la sous-traitance et de la responsabilité dans la relation interentreprises à partir de l'exemple de la construction aéronautique, il convient d'étudier :

- Le cadre juridique de la sous-traitance applicable à la relation interentreprises aéronautique (Titre 1) ;
- Le régime juridique des contrats de sous-traitance aéronautique et la prise en compte de la responsabilité civile (Titre 2).

TITRE 1 :
LE CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE APPLICABLE A LA
RELATION INTERENTREPRISES AERONAUTIQUE

Le cadre juridique de la responsabilité dans la sous-traitance industrielle et aéronautique s'inscrit dans le cadre du dispositif juridique français applicable aux relations client-fournisseur. Ce dispositif apparaît comme une succession de textes dont certains articles remontent jusqu'à l'époque de la rédaction du Code civil de 1804. Cependant, des textes plus récents ont été à plusieurs reprises rédigés pour répondre aux préoccupations sectorielles et immédiates. Ces préoccupations correspondent principalement aux cas des secteurs du bâtiment et travaux publics (BTP), de la grande distribution, du transport routier et de l'industrie.

L'application de ces dispositifs juridiques aux cas de la sous-traitance industrielle et en particulier aéronautique pose le problème de la cohérence de l'ensemble de ces textes qui s'appliquent au mode actuel de l'industrie et des services.

Il convient de remarquer que les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants ne font pas l'objet, en France, d'un cadre spécifique unique. En effet, plusieurs textes juridiques, d'origine et de nature différente, s'appliquent aux relations de sous-traitance industrielle. L'analyse de ces principales dispositions organisant la sous-traitance en France, permet de montrer les limites du cadre juridique actuel pour répondre aux besoins résultant de l'évolution de l'organisation industrielle et du partage de responsabilité tel que le montre l'exemple de la sous-traitance industrielle.

Il s'agit principalement :

- De la Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance (chapitre 1).
- Des dispositions du Code de commerce et du Code civil portant sur la sous-traitance (chapitre 2).

CHAPITRE 1. LA LOI N° 75-1334 DU 31 DECEMBRE 1975 RELATIVE A LA SOUS-TRAITANCE

La loi n°75-1334 du 31 décembre 1975 constitue le cadre juridique qui régit en France les conditions de la sous-traitance.

De ce fait la loi de 1975 peut être considérée comme le fruit d'un équilibre entre les obligations de l'entrepreneur principal qui confie à un sous-traitant l'exécution de tout ou partie d'un contrat d'entreprise et les obligations du sous-traitant.

Cette loi a été conçue initialement pour répondre aux besoins du BTP. Il convient de remarquer qu'elle concerne également l'ensemble des activités économiques. En particulier, le dispositif de la loi de 1975 a été étendu au transport par la loi Gayssot en 1998²⁹ puis à la sous-traitance industrielle par l'article 186³⁰ de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises.

Les principales dispositions contenues dans la loi de 1975 portent sur :

- La définition des parties prenantes (articles 1 et 2 de la loi de 1975) ;
- L'utilisation du contrat d'entreprise dans la sous-traitance ;
- Les conditions de paiement dans le sous-traité (article 3 de la loi de 1975) ;
- Les conditions de la relation entre sous-traitant et maître d'ouvrage (articles 12 et 13 de la loi de 1975) ;
- Les conditions d'application du contrat (articles 14 de la loi de 1975) ;
- Les conditions de l'action en nullité du sous-traitant (article 14-1 de la loi de 1975).

²⁹ Loi n° 98-69 du 6 février 1998 tendant à améliorer les conditions d'exercice de la profession de transporteur routier.

³⁰ Article 186 de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises qui énonce : L'article 14-1 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance est complété par un alinéa ainsi rédigé : « Les dispositions du deuxième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle lorsque le maître de l'ouvrage connaît son existence, nonobstant l'absence du sous-traitant sur le chantier. Les dispositions du troisième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle ».

Section 1. La définition des parties prenantes

L'article 1 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance définit le cadre juridique de la sous-traitance comme « l'opération par laquelle un entrepreneur confie par un sous-traité, et sous sa responsabilité, à une autre personne appelée sous-traitant l'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise ou d'une partie du marché public conclu avec le maître d'ouvrage ».

La loi de 1975 ne considère pas seulement la sous-traitance comme une relation bilatérale entre un donneur d'ordres et un sous-traitant, mais elle définit les parties prenantes dans le cadre d'une relation tripartite ou une relation triangulaire³¹ entre le « maître d'ouvrage », « l'entrepreneur principal » et le « sous-traitant » qui est chargé de « tout ou partie de l'exécution du contrat d'entreprise ».

Etant donné que la loi de 1975 a été élaborée à destination dans un premier temps du seul secteur des BTP. Il convient de déterminer la relation tripartite prévue par la loi, non seulement dans son cadre originel qui est celui des BTP mais aussi dans le cadre industriel tel que celui de l'aéronautique.

§1. Analyse des parties prenantes dans le cadre du BTP

Dans le cadre du BTP pour lequel a été rédigée la loi, l'opération de la sous-traitance concerne l'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise ou d'une partie du marché public conclu avec le maître d'ouvrage.

- Le maître d'ouvrage est défini comme la personne morale, pour le compte de laquelle les travaux seront exécutés. Il assure la commercialisation du produit fini auprès du client final (par exemple une société des HLM). Le maître d'ouvrage est en contact direct avec le marché constitué par les commandes publiques et privées dans le cadre d'un contrat d'entreprise.

³¹ INSTRUCTION ; n° 10-027-M0 du 2 novembre 2010, MARCHÉS PUBLICS - SOUS-TRAITANCE ; Direction Générale des Finances Publiques, Sous-direction de la gestion comptable et financière des collectivités locales Bureau CL-1A, Ministère du Budget des Comptes Publics et de la Réforme de l'Etat.

- L'entrepreneur est choisi par le maître d'ouvrage pour effectuer les travaux. L'entrepreneur ou « entrepreneur principal » est à la fois coordinateur de l'ensemble de sa production, producteur et concepteur.
- Le sous-traitant qui peut être une personne physique ou morale exécute tout ou partie des travaux confiés dans le sous-traité. C'est dans le secteur du BTP que les constructeurs et promoteurs immobiliers font le plus appel à des sous-traitants. De plus, il est courant dans la construction que les sous-traitants fassent eux même appel à d'autres sous-traitants. Cette situation est prévue dans l'article 2 de la loi de 1975 qui énonce que : « Le sous-traitant est considéré comme entrepreneur principal à l'égard de ses propres sous-traitants ».

Selon cet article 2 de la loi du 31 décembre 1975, le sous-traitant de rang 1 est considéré comme l'entrepreneur principal à l'égard de son propre sous-traitant. Dans la sous-traitance « en chaîne », le maître d'ouvrage et l'entrepreneur principal se déplacent pour que ce dernier devienne donc maître d'ouvrage à l'égard du sous-traitant de rang inférieur. Toutefois la Cour de cassation a considéré, dans plusieurs jurisprudences, que les sous-traitants, quel que soit leur rang, ne peuvent engager une action directe que contre celui pour le compte de qui la construction est réalisée. Le maître d'ouvrage reste toujours celui pour le compte duquel la construction est réalisée³². De même, le sous-traitant n'a pas qualité de partie à l'instance dans le cadre d'un litige opposant l'entrepreneur principal au maître d'ouvrage au titre d'un différend dans l'exécution d'un marché public³³.

Il en découle que l'action directe doit être accordée aux sous-traitants successifs contre le maître d'ouvrage³⁴ et non contre l'entrepreneur principal³⁵.

³² Cass. Civ. 3^e, 12 juillet 1989, Bull. Civ. III n° 167 et Cass. Civ. 3^e, 14 juin 2000, inédit.

³³ Conseil d'Etat, 27 mars 2013, n° 360505, SELARL EMJ, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.

³⁴ Cass. Com, 19 mai 1998, Bull. IV n° 158.

³⁵ Cass. Civ. 3^e, 12 juillet 1989, Bull. Civ. III n° 167.

§2. Analyse des parties prenantes dans le cadre de la construction aéronautique

Cette relation tripartite entre le « maître d'ouvrage », « l'entrepreneur principal » et le « sous-traitant » correspond également à la construction aéronautique.

En effet cette relation tripartite est chargée de « tout ou partie de l'exécution du contrat d'entreprise » :

- Le maître d'ouvrage aéronautique est également une personne morale pour le compte duquel les travaux seront exécutés et il assure la commercialisation du produit fini, c'est à dire de l'aéronef. C'est ainsi que Airbus ou Boeing qui sont les deux principaux leaders mondiaux sont considérés comme maître d'ouvrage. En tant que maître d'ouvrage ils sont en contact direct avec le marché constitué par les commandes des compagnies aériennes ainsi que certaines commandes publiques notamment dans le domaine militaire.
- L'entrepreneur choisi par le maître d'ouvrage pour effectuer les travaux de construction aéronautique est « l'entreprise » ou « l'entrepreneur principal ». Cette entreprise peut correspondre dans le domaine aéronautique à un sous-traitant de rang 1 (tiers one) comme par exemple les entreprises LATECOERE et AEROLIA. Dans ce cas, l'entreprise aéronautique a le statut d'entrepreneur principal. En tant qu'entrepreneur principal, il est constructeur de certains éléments de la réalisation des aéronefs et il peut être également coordinateur d'ensemble ou de sous-ensemble de la production en faisant appel à la sous-traitance industrielle.
- Le sous-traitant aéronautique peut être défini comme une personne physique ou morale qui exécute « tout ou partie du contrat d'entreprise » pour le compte de l'entrepreneur principal. Dans l'industrie aéronautique, le recours à une diversité de sous-traitants est presque systématique. C'est la raison pour laquelle les sous-traitants aéronautiques sont classés et désignés sous le nom de « sous-traitant de rang 2 et 3 (tiers two and tiers three) »³⁶.

³⁶ Définition et typologie des sous-traitants, chapitre 1, section 1.

Section 2. L'utilisation du contrat d'entreprise dans la sous-traitance

Le contrat d'entreprise est une convention de droit privé qui permet à un entrepreneur de faire exécuter une partie de son marché par un tiers. Par définition, le lien contractuel ne se situe pas entre le maître d'ouvrage et le sous-traitant mais uniquement entre l'entrepreneur principal et son sous-traitant.

L'article 1 de la loi de 1975 précise que le sous-traité qui lie l'entrepreneur et le sous-traitant porte sur l'exécution de « tout ou partie » d'un contrat d'entreprise. Dans ce cas, la sous-traitance est l'opération par laquelle l'entrepreneur principal confie par un sous-contrat, et sous sa responsabilité, à un sous-traitant, l'exécution de « tout ou partie » d'un contrat principal.

La raison pour laquelle un entrepreneur recourt à la sous-traitance, se définit principalement dans deux cas :

- Premier cas, lors d'un afflux de commandes : l'entrepreneur recourt à la sous-traitance lorsqu'il est confronté à un afflux de commandes et l'impossibilité d'exécuter la totalité des contrats en raison de moyens matériels et humains insuffisants.
- Deuxième cas, choix de stratégie et de production : l'entrepreneur estime plus favorable dans sa situation de recourir à un ou plusieurs sous-traitants pour exécuter tout ou partie de l'obligation contractuelle lorsqu'il considère que l'utilisation de la sous-traitance présente plus d'avantages que la production en directe. Cela peut être pour des raisons de rentabilités ou des raisons techniques et technologiques. La conclusion de contrats de sous-traitance est très fréquente dans les secteurs industriels et du bâtiment. Dans le secteur de l'aéronautique, à la fois la première et la deuxième raison constituent un motif de recours à la sous-traitance. Le facteur technologique a toujours constitué une des raisons principales de recours à la sous-traitance aéronautique du fait de la spécialisation très poussée de certains des sous-traitants.

Le contrat de sous-traitance s'insère par conséquent sur la conclusion de plusieurs contrats d'entreprise qui concernent le marché principal et le sous-contrat.

§1. Le champ d'application du contrat de sous-traitance

En dehors des marchés publics de travaux les contrats de sous-traitances concernent les activités de services ou les marchés industriels tels que l'aéronautique qui peut être partiellement sous-traité.

Ceci signifie qu'un marché de fournitures ne peut donner lieu à un contrat de sous-traitance. C'est ainsi qu'un fournisseur qui procure à l'entreprise principale de simples fournitures sans être chargé de la pose, ne peut être considéré comme un sous-traitant comme l'indique l'arrêt CAA Nantes, 2^{ème} chambre, 30 décembre 1999, Société Biwater³⁷.

Par conséquent, pour être considéré comme sous-traitant le prestataire doit participer à l'exécution du marché principal de telle sorte que ses fournitures comprennent des spécificités techniques particulières, imposées par l'entrepreneur principal³⁸. Cette conception est également celle de l'article 112, alinéa 2, du Code des marchés publics³⁹, qui définit le marché industriel comme le marché ayant pour objet la fourniture d'équipements ou de prototypes conçus et réalisés spécialement pour répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur.

Deux arrêts de la Cour de cassation ont confirmé le statut international de la loi sur la sous-traitance y compris les dispositions protectrices du sous-traitant contenues dans la loi du 31 décembre 1975. Ces deux arrêts décident que cette loi constitue une loi de police (C. cass. ch. mixte, 30 novembre 2007⁴⁰ et C. cass. 30 janvier 2008⁴¹).

³⁷ CAA de Nantes, 2^{ème} ch, du 30 décembre 1999, n° 96NT02356, Société Biwater, mentionné aux tables du recueil Lebon.

³⁸ C. cass. 3^{ème} ch. Civ. 5 février 1985, Pernot c/ SCI les nouveaux marchés d'Osny, n° 83-16675.

³⁹ Article 112 du Code des marchés publics énonce : « Le titulaire d'un marché public de travaux, d'un marché public de services ou d'un marché industriel peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché à condition d'avoir obtenu du pouvoir adjudicateur l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement.

Un marché industriel est un marché ayant pour objet la fourniture d'équipements ou de prototypes conçus et réalisés spécialement pour répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur ».

⁴⁰ C. cass. ch. mixte, 30 novembre 2007, N° de pourvoi: 06-14006, Bull. 2007 ch. mixte, n°12.

Ces dispositions agissent pour protéger par exemple un sous-traitant français face à son entrepreneur allemand, en lui conférant le bénéfice de l'action directe prévue par le droit français, alors que la loi allemande, qui était celle du contrat de sous-traitance, ne le prévoit pas (première espèce), de la même façon, ces dispositions reconnaissent à un sous-traitant allemand, face à un maître d'ouvrage français, le même bénéfice, alors que le contrat de sous-traitance est également soumis à la loi allemande (seconde espèce).

§2. Les conditions de la prohibition de la sous-traitance totale

Cette prohibition concerne essentiellement les marchés publics à la suite de la modification de l'article premier de la loi de 1975 par la loi MURCEF⁴² du 11 décembre 2001, qui confirme l'interdiction de la sous-traitance totale des marchés publics prévue à l'article 112 du Code des marchés publics (article premier de la loi du 31 décembre 1975).

Pour lutter contre les risques de voir cette interdiction contournée par des entreprises qui sous-traiteraient la quasi-totalité des marchés, ne gardant pour elles qu'une infime partie du marché, la loi MURCEF ne prévoit pas de fixer un seuil minimum de prestations à accomplir. Il appartiendra aux juges d'apprécier, au cas par cas, l'importance des missions sous-traitées en vue de déterminer si le marché a été ou non sous-traité en totalité⁴³.

Par conséquent, la sous-traitance ne peut porter que sur « une partie du marché conclu avec le maître d'ouvrage » (cf. article 1 de la loi de 1975⁴⁴). Cette interdiction de la sous-traitance totale, permet d'harmoniser la loi de 1975 et la circulaire du 7 octobre

⁴¹ C. cass. 3^{ème} ch. civ. 30 janvier 2008, N° de pourvoi: 06-14641.

⁴² Loi MURCEF, 11 décembre 2001, n° 2001-1168, portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier.

⁴³ Avis Sén. n° 338 p. 34.

⁴⁴ Article 1 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance : « 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 l'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise ou d'une partie du marché public conclu avec le maître de l'ouvrage ».

1976⁴⁵ qui indique que si le Code des marchés publics confirme la faculté reconnue au titulaire de sous-traiter certaines parties du marché, a contrario, le titulaire est tenu d'effectuer une partie des prestations.

Etant donné que la loi MURCEF ne précise pas la définition de la sous-traitance totale et ne définit pas un pourcentage minimum de prestations à effectuer personnellement par l'entrepreneur principal. C'est par conséquent au juge qu'il appartient de déterminer, au cas par cas, le caractère prohibé ou non d'une sous-traitance. Ainsi, le juge administratif a estimé que le recours occulte à une sous-traitance totale autorise le maître d'ouvrage à résilier le marché aux torts de l'entreprise principale CAA Bordeaux, 2^{ème} ch. 15 décembre 1997, SA Thermotique c/Ville de Nîmes⁴⁶. Cet arrêt est antérieur à la loi MURCEF.

Parallèlement à la loi MURCEF, la Cour de Justice de la Communauté Européenne c'est également prononcée dans un arrêt du 18 mars 2004⁴⁷ (Siemens AG Österreich, ARGE Telekom et Partner et Hauptverband des Österreichischen Sozialversicherungsträger) en indiquant qu'un règlement de consultation peut interdire, au stade de l'exécution du marché, le recours à la sous-traitance pour la réalisation de parties substantielles des prestations.

Cependant, en dehors des marchés publics, la définition de la sous-traitance contenue dans l'article premier de la loi de 1975 porte toujours sur la possibilité pour un entrepreneur principal de donner à un sous-traitant « tout ou partie du contrat d'entreprise » lors qu'il s'agit de contrat privé. Il n'en demeure pas moins que dans la pratique notamment dans la sous-traitance industrielle aéronautique, le contrat de sous-traitance ne porte pas sur la totalité de l'ouvrage mais que sur une partie. D'ailleurs, les constructeurs aéronautiques et leur sous-traitant de rang 1 ne font pas appel à un sous-traitant unique mais aussi à des sous-traitants de rang 2 et de rang 3.

⁴⁵ La circulaire du 7 octobre 1976 relative au régime de la sous-traitance dans les marchés publics précise que les titulaires de marché « restent personnellement responsables envers la collectivité publique de l'exécution de la totalité de leurs marchés, même lorsqu'ils en sous-traitent une partie, quelles que soient les modalités de paiement des sous-traitants. L'absence de responsabilité du sous-traitant vis-à-vis de l'acheteur public constitue l'une des principales différences entre la sous-traitance et la co-traitance ».

⁴⁶ CAA de Bordeaux, 2^{ème} ch. 15 décembre 1997, N° 94BX01637, SA Thermotique c/Ville de Nîmes, publié au recueil Lebon.

⁴⁷ CJCE, 6^{ème} ch. 18 mars 2004, N° C-314/01, Siemens et ARGE Telekom & Partner.

§3. Distinction entre contrat de sous-traitance et le contrat de travail

La principale distinction porte sur la question des rapports de subordination. En effet, dans le cadre d'un contrat de sous-traitance, le sous-traitant décide librement de la manière dont il va accomplir sa mission même s'il est tenu d'exécuter un travail déterminé. Cette distinction est importante lorsque des contrats de sous-traitance peuvent être susceptibles de dissimuler des prêts illicites de main d'œuvre. Dans ce cas, le juge doit vérifier pour se prononcer sur la présence ou l'absence d'un lien de subordination entre l'employeur et le salarié. Si ce lien de subordination est établi, il ne s'agit plus d'un contrat de sous-traitance mais d'un prêt de main d'œuvre à but lucratif. Il s'agit d'une activité réglementée et réservée uniquement aux entreprises de travail temporaire. Cela signifie, que des opérations de prêt de main d'œuvre à but lucratif réalisées hors du travail temporaire peuvent constituer des infractions de « prêt de main d'œuvre à but lucratif » ou de « marchandage », ce qui ne correspond pas au contrat de sous-traitance.

§4. La distinction entre le contrat de sous-traitance et le contrat de co-traitance

Cette distinction est souvent difficile à établir compte tenu de la complexité des relations interindustrielles. La co-traitance peut être définie comme l'opération par laquelle deux entreprises ou plus, s'engagent en vue de soumissionner ensemble à un marché et de l'exécuter solidairement. En principe, ce mode de coopération contractuelle concerne des entreprises de même rang. Cependant, il existe également des sous-missions à des marchés comprenant des entreprises de rangs différents liées par des accords de sous-traitance. Le Conseil d'Etat a précisé la distinction entre contrat de sous-traitance et contrat de co-traitance : « lorsque le marché est attribué à un groupement d'entreprises, les lots sont attribués à des entrepreneurs nommément désignés, qui ont, chacun pour ce qui le concerne, la qualité de cocontractant du maître de l'ouvrage »⁴⁸.

⁴⁸ CE, 7 décembre 1987, Chambre d'Agriculture des Deux Sèvres.

De plus la relation de nature contractuelle s'applique également à l'entrepreneur principal et au maître d'ouvrage. L'entrepreneur principal doit livrer un ouvrage conforme aux obligations contractuelles au maître d'ouvrage, contre son paiement. Ainsi, même s'il n'existe pas de relations contractuelles entre le maître d'ouvrage et le sous-traitant, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance permet à ce dernier, s'il a été accepté, de réclamer directement le paiement de sa prestation au maître d'ouvrage. Il convient de remarquer également, que dans le fonctionnement de la sous-traitance aéronautique certaines fournitures de marchandises sont exclues du champ d'application de la loi⁴⁹ du 31 décembre 1975. Il s'agit de produits qui n'entrent dans la composition du cycle de production mais qui ne font pas l'objet de contrat de sous-traitance.

Ce cas ne concerne pas toutes les fournitures de marchandises puisque en fonction de la spécificité du travail ou du bien fourni un contrat d'entreprise peut être établi auprès de certains fournisseurs.

Section 3. Les conditions de présentation et d'acceptation du sous-traitant

L'article 3 de la loi de 1975, oblige l'entrepreneur principal de faire accepter à la fois son ou ses sous-traitants et de faire agréer les conditions de paiement par le maître d'ouvrage : « L'entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants doit, au moment de la conclusion et pendant toute la durée du contrat ou du marché, faire accepter chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage ».

Cet agrément est réputé reconnu lorsque ces conditions de paiement sont conformes aux conditions habituelles en la matière et admises ordinairement par le maître d'ouvrage⁵⁰.

Les conditions de présentation du sous-traitant constituent un des points essentiels du contrat de sous-traitance en instaurant une relation triangulaire entre le

⁴⁹ Cass. Civ. 3^e, 4 juin 2003, Bull. Civ. III, n°121.

⁵⁰ CA Versailles, 4 janvier 1996, BICC 1996, n° 629.

maître d'ouvrage, l'entrepreneur principal et le sous-traitant. En effet, la sous-traitance implique la conclusion entre deux contrats distincts : un contrat principal conclu entre l'entrepreneur principal et le maître d'ouvrage (question 1) et un contrat de sous-traitance conclu entre l'entrepreneur principal et une autre entreprise (un sous-traitant) (question 2).

§1. La présentation du sous-traitant dans le cadre de la relation triangulaire de sous-traitance

Cette relation triangulaire implique le maître d'ouvrage, l'entrepreneur principal et le sous-traitant. Dans le cas de cette relation, un contrat est passé au titre du marché principal entre le maître d'ouvrage et l'entreprise principale. La loi du 31 décembre 1975 qualifie ce contrat, de contrat d'entreprise ou de marché public. Cette double qualification résulte du fait que la loi régit à la fois la sous-traitance en droit privé et en droit public.

Le maître d'ouvrage ne peut accepter le sous-traitant et agréer ses conditions de paiement que si l'entrepreneur principal lui en fait formellement la demande.

Aux termes de l'article 5 de la loi de 1975 qui énonce que « l'entrepreneur principal doit, lors de la soumission, indiquer au maître d'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'il envisage de sous-traiter, ainsi que les sous-traitants auxquels il envisage de faire appel. En cours d'exécution du marché, l'entrepreneur principal peut faire appel à de nouveaux sous-traitants, à la condition de les avoir préalablement déclarés au maître d'ouvrage ». Cette disposition de l'article 5 a été confirmée par le juge administratif qui a précisé qu' « aucune disposition, tant de la loi de 1975 (...) que du Code des marchés publics ne confère au maître de l'ouvrage, pour pallier les carences de son contractant, le pouvoir de prononcer l'acceptation du sous-traitant en l'absence d'une demande émanant de l'entrepreneur principal »⁵¹.

Il est possible de remarquer également que la même règle s'applique dans l'hypothèse où le sous-traitant présente directement au maître d'ouvrage une demande

⁵¹ CE, 3 avril 1991, Syndicat Intercommunal d'assainissement du Plateau d'Autrans-Meaudre, n° 90552, mentionné dans les tables du recueil Lebon.

d'acceptation aux fins de pallier la négligence ou la mauvaise volonté de l'entreprise principale⁵².

Si la déclaration de sous-traitance intervient en cours d'exécution du marché, l'entrepreneur principal doit indiquer au pouvoir adjudicateur (maître d'ouvrage) la nature des prestations sous-traitées, les nom, raison ou dénomination sociale et adresse du sous-traitant proposé, le montant maximum des sommes à verser par paiement direct au sous-traitant, les modalités de variation de prix s'il y a lieu et les capacités professionnelles et financières du sous-traitant.

Concernant la communication du sous-traité par l'entrepreneur principal au maître d'ouvrage, l'article 3 de la loi du 31 décembre 1975 modifiée précise que « l'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande ».

§2. Les conditions d'acceptation du sous-traitant par l'entrepreneur principal

Il est possible que le maître d'ouvrage ne soit pas tenu d'accepter les sous-traitants ni d'agréer les conditions de paiement⁵³. Un refus d'agrément n'a pas à être motivé, ce refus peut être discrétionnaire⁵⁴.

Par conséquent, pour que le maître d'ouvrage accepte le sous-traitant et agrée les conditions de paiement, il convient d'utiliser un formulaire inspiré de celui utilisé dans le cadre des marchés publics (depuis le 16 septembre 2010, DC4 Déclaration de sous-traitance⁵⁵, ancien DC13 Présentation d'un sous-traitant ou acte spécial).

Il convient de remarquer qu'en l'absence d'écrit, un simple agrément tacite serait suffisant, à condition que celui-ci résulte d'actes manifestant sans équivoque la volonté du maître d'ouvrage d'accepter le sous-traitant⁵⁶.

⁵² CE, 1^{er} octobre 1990, SARL Multipose, n° 81287, mentionné dans les tables du recueil Lebon.

⁵³ Cass. Civ. 3^e, 25 septembre 2002, Bull. civ. III, n° 177 et Cass. Civ. 3^e, 10 février 2009.

⁵⁴ CA Paris, 25 mars 1993, D. 1994. Somm. 149.

⁵⁵ Voir en Annexe le formulaire DC4.

⁵⁶ Cass. Com, 14 juin 1998, Bull. IV, n° 200.

La seule présence du sous-traitant sur le chantier même au vu et au su du maître d'ouvrage⁵⁷, la mention du nom du sous-traitant sur un compte rendu de chantier⁵⁸ ou la signature par le maître d'ouvrage de procès-verbaux de réception⁵⁹ ne suffit pas à reconnaître l'existence d'une acceptation tacite du sous-traitant.

Ainsi, pour éliminer toute incertitude, un écrit est conseillé au sous-traitant afin de demander au maître d'ouvrage un formulaire tel que celui utilisé pour les marchés publics. Cependant, cet écrit n'est pas utile lorsque le maître d'ouvrage donne directement des ordres au sous-traitant, sans passer par l'intermédiaire de l'entrepreneur principal⁶⁰.

Pour ce qui concerne le secteur aéronautique, en particulier, l'obligation de faire accepter le sous-traitant et agréer ses conditions de paiement par le maître d'ouvrage s'impose à chaque sous-traitant. Chaque sous-traitant aéronautique est considéré comme entrepreneur principal à l'égard de son propre sous-traitant⁶¹ mais également à l'entrepreneur principal vis-à-vis des sous-traitants de ses propres sous-traitants dans le sens où l'entrepreneur principal devra demander l'agrément du sous-traitant de rang 2 auprès du maître d'ouvrage lorsque son propre sous-traitant le lui demande⁶².

De plus, l'article 3 de la loi de 1975 stipule que : « L'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande ». Il en résulte que l'entrepreneur principal doit faire accepter chaque sous-traitant.

La loi prévoit, en outre, que : « Lorsque le sous-traitant n'aura pas été accepté ni les conditions de paiement agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions

⁵⁷ CA Versailles, 17 mars 1994, Gaz. Pal. 1994, 2. Somm. 582.

⁵⁸ CA Colmar, 1^{er} mars 2007, JCP 2007, IV, 1704.

⁵⁹ Cass. Civ. 3^e, 3 mars 1999, Bull. civ. III, n° 56.

⁶⁰ Cass. Com, 29 avril 1997, D. 1998. 326.

⁶¹ Article 2 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975.

⁶² CA Versailles, 16 janvier 1997 : « Il appartient au premier entrepreneur principal qui a traité avec le maître de l'ouvrage de soumettre à son acceptation chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque sous-traité par le maître de l'ouvrage (...). Tout entrepreneur principal, à quelque niveau qu'il se situe dans la chaîne de sous-traitance, est pleinement responsable de la soumission de la demande d'acceptation, qui doit être effectuée à sa diligence ».

prévues à l'alinéa précédent, l'entrepreneur principal sera néanmoins tenu envers le sous-traitant mais ne pourra invoquer le contrat de sous-traitance à l'encontre du sous-traitant ».

Le titre II de la loi du 31 décembre 1975 concerne le paiement direct, la loi est applicable aux marchés passés par l'Etat, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics. Ce titre II, bien que portant sur les conditions de paiement, ne concerne pas la sous-traitance industrielle et la sous-traitance aéronautique.

§3. L'acceptation tacite du sous-traitant

En matière de marché public, l'article 114.4⁶³ du Code des marchés publics prévoit que le silence gardé pendant 21 jours à compter de la réception des documents de présentation du sous-traitant vaut acceptation du sous-traitant et agrément de ses conditions de paiement. Cette disposition a pour but de faciliter le fonctionnement des opérations de sous-traitance, il constitue une garantie pour l'entrepreneur principal vis-à-vis du donneur d'ordres.

Cette procédure permet la formalisation de la décision au profit de l'entrepreneur principal, concernant le montant des prestations sous-traitées ainsi que les conditions de paiements. Cette disposition d'acceptation tacite du sous-traitant est notamment très importante dans le cadre des relations interindustrielles.

§4. Les conditions de modifications des prestations du sous-traitant

Ces modifications interviennent fréquemment dans le cadre des contrats de sous-traitance et peuvent être remise en cause des conditions de présentations et d'acceptations du sous-traitant. En effet, ces modifications peuvent notamment intervenir lors de la réalisation de travaux supplémentaires ou lors d'une modification

⁶³ Article 144, 4° du Code des marchés publics énonce : « L'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement sont demandés dans les conditions suivantes : (...)4° Le silence du pouvoir adjudicateur gardé pendant vingt et un jours à compter de la réception des documents mentionnés aux 2 et 3 vaut acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement ».

dans la répartition des prestations entre l'entrepreneur principal et le ou les sous-traitants.

1. Concernant les travaux supplémentaires

Deux cas peuvent se présenter selon que le sous-traitant les réalise avec ou sans ordre de service :

- Premier cas, lorsque le sous-traitant a réalisé ces travaux sur ordres de service de l'entrepreneur principal, il appartient à ce dernier de faire régulariser la situation avec le maître d'ouvrage par voie d'avenant ou d'acte spécial modificatif. Si l'entrepreneur principal a commandé ces travaux supplémentaires sans en référer au maître d'ouvrage, il doit inclure ces travaux dans le cadre d'un avenant au sous-traité et doit les déclarer au maître d'ouvrage. Cependant, il convient de remarquer que cette modification de l'acte spécial de sous-traitance ne doit pas faire l'objet d'une procédure par régularisation « *a posteriori* », mais doit être effectué avant la réalisation des travaux.
- Second cas, lorsque le sous-traitant a réalisé les travaux sans ordres de service, celui-ci pour obtenir paiement doit apporter la preuve que ces travaux étaient indispensables à la réalisation des prestations principales (CE, 13 février 1987, Sté Ponticelli frères⁶⁴).

2. Concernant la modification de la répartition des travaux

La modification de la répartition des tâches entre l'entrepreneur principal et le sous-traitant est fréquente en cours d'exécution du marché. Cette modification peut ne pas accepter le volume global des travaux, ni du montant du marché. Cette modification peut avoir des conséquences concernant le paiement ce qui suppose une modification du contrat de sous-traitance. En matière de marché public, le juge des comptes retient la

⁶⁴ CE, 13 février 1987, Société Ponticelli frères, n° 67314.

responsabilité du comptable qui paye le sous-traitant pour un montant supérieur à la somme indiquée dans l'acte spécial de sous-traitance, alors même que le montant total du marché n'est pas dépassé.

En effet, aux termes de l'article 3 précité de la loi relative à la sous-traitance⁶⁵, énonce que : « L'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande ». Ainsi, une régularisation à l'amiable est toujours possible, sous la forme d'un acte spécial modificatif.

Cependant, toute régularisation a posteriori n'est pas exempt de risques et peut induire des risques de conflits entre entrepreneur principal et le sous-traitant.

§5. Les sanctions du défaut de présentation du sous-traitant

Les sanctions du défaut de présentation du sous-traitant concernent les marchés publics, dans ce cas l'absence d'acte de sous-traitance signé par les deux parties est systématiquement opposée au sous-traitant irrégulier par le juge administratif. En effet, aucune acceptation et donc aucun droit au paiement direct ne peut intervenir sans déclaration de sous-traitance par l'entrepreneur principal. De plus, en cas de déclaration tardive, le sous-traitant n'a droit qu'au paiement des prestations réalisées postérieurement à son acceptation⁶⁶. Il en résulte que le sous-traitant ne peut prétendre au paiement direct que pour les prestations réalisées après son acceptation par le maître d'ouvrage.

Il convient de remarquer, de plus l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales (CCAG) applicables aux marchés publics de travaux prévoit expressément que « le recours à la sous-traitance, sans acceptation préalable du sous-traitant et sans agrément préalable des conditions de

⁶⁵ Article 3 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 : « L'entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants doit, au moment de la conclusion et pendant toute la durée du contrat ou du marché, faire accepter chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage ; l'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande ».

⁶⁶ CAA de Lyon, 7 juillet 2004, Ste Périmètre contre département de l'Yonne, n° 98LY01890, inédit au recueil Lebon.

paiement, expose l'entrepreneur à l'application des mesures prévues à l'article 46.3 »⁶⁷, à savoir la résiliation du marché pour faute du titulaire.

Ce type de sanction s'applique dans les CCAG non seulement aux marchés de services, aux marchés de prestations intellectuelles et aux marchés industriels. Les mêmes sanctions s'appliquent aux renseignements erronés concernant la déclaration de présentation du sous-traitant.

Ces dispositions ont pour but dans le cadre de l'article 46 du Code des marchés publics⁶⁸ de renforcer la lutte contre le travail dissimulé.

⁶⁷ Arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux, Journal Officiel de la République Française n°0227 du 1 octobre 2009 page 15907 texte n° 16 : Article 3.6.1.4 de l'annexe : « Le recours à la sous-traitance, sans acceptation préalable du sous-traitant et sans agrément préalable des conditions de paiement, expose le titulaire à l'application des mesures prévues à l'article 46.3. Il en est de même si le titulaire a fourni, en connaissance de cause, des renseignements inexacts à l'appui de sa demande de sous-traitance ».

⁶⁸ Article 46 du Code des marchés publics, section 6 : Présentation des documents et renseignements fournis par les candidats, énonce : « I. Le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché produit en outre :

1° Les pièces prévues aux articles D. 8222-5 ou D. 8222-7 et D. 8222-8 du code du travail ; ces pièces sont à produire tous les six mois jusqu'à la fin de l'exécution du marché ;

2° Les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'il a satisfait à ses obligations fiscales et sociales. Un arrêté des ministres intéressés fixe la liste des administrations et organismes compétents ainsi que la liste des impôts et cotisations sociales devant donner lieu à délivrance du certificat.

II. Afin de satisfaire aux obligations fixées au 2° du I, le candidat établi dans un Etat autre que la France produit un certificat établi par les administrations et organismes du pays d'origine. Lorsqu'un tel certificat n'est pas délivré par le pays concerné, il peut être remplacé par une déclaration sous serment, ou dans les Etats où un tel serment n'existe pas, par une déclaration solennelle faite par l'intéressé devant l'autorité judiciaire ou administrative compétente, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays.

III. Le marché ne peut être attribué au candidat dont l'offre a été retenue que si celui-ci produit dans le délai imparti les certificats et attestations prévus au I et au II. S'il ne peut produire ces documents dans le délai imparti, son offre est rejetée et le candidat éliminé.

Le candidat dont l'offre a été classée immédiatement après la sienne est sollicité pour produire les certificats et attestations nécessaires avant que le marché ne lui soit attribué. Si nécessaire, cette procédure peut être reproduite tant qu'il subsiste des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont inappropriées, irrégulières ou inacceptables.

IV. Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article ».

Section 4. Les conditions de paiement dans le sous-traité

Les conditions de paiements dans les sous-traités concernent : l'acceptation des conditions de paiement (question 1) ; l'agrément des conditions de paiement (question 2) et la constitution de garanties de paiement au profit du sous-traitant (question 3).

§1. L'acceptation des conditions de paiement

L'acceptation des conditions de paiement constitue un des aspects essentiels du contrat de sous-traitance.

L'acceptation des conditions de paiement a pour vocation de protéger les intérêts du maître d'ouvrage en lui permettant de connaître le sous-traitant auquel l'entrepreneur principal envisage de confier une partie de l'exécution des tâches. Cette acceptation permet aussi de vérifier que les prestations que l'entrepreneur principal souhaite sous-traiter peuvent effectivement faire l'objet d'un contrat de sous-traitance. Le refus d'acceptation par le maître d'ouvrage résulte d'un pouvoir discrétionnaire notamment dans le cas des relations interindustrielles. Cependant, lorsqu'il s'agit de marché public de sous-traitance, il convient de tenir compte de la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public⁶⁹ et de la circulaire du 28 septembre 1987⁷⁰ relative à la motivation des actes administratifs, selon laquelle le maître d'ouvrage doit motiver sa décision.

§2. L'agrément des conditions de paiement

L'agrément des conditions de paiement répond plus particulièrement à un souci de protection des sous-traitants. Cet agrément est basé sur la communication du sous-traité au maître d'ouvrage. Il constitue pour le maître d'ouvrage, un moyen de constater

⁶⁹ Loi du 11 juillet 1979, n° 79-587, relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, version consolidée au 19 mai 2011.

⁷⁰ Circulaire du 28 septembre 1987 relative à la motivation des actes administratifs, Journal Officiel de la République Française, n°0243 du 20 octobre 1987 page 12173.

si les rapports entre sous-traitant et titulaire sont équilibrés. Cependant, il convient de remarquer que la communication des sous-traités qui constitue une relation entre l'entrepreneur principal et le sous-traitant, ne doit pas être utilisé par le maître d'ouvrage comme argument pour une renégociation des stipulations contractuelles.

Cette disposition est particulièrement utile dans le cas des marchés publics, puisqu'elle permet à l'acheteur public de s'assurer qu'il n'existe pas d'écart manifestement injuste entre les conditions faites par la collectivité contractante et celles figurant dans le sous-traité.

Ces deux éléments sont fondamentaux pour s'assurer de la validité du contrat de sous-traitance. C'est particulièrement vrai dans le cas des marchés publics où la seule acceptation ne suffit pas. En effet, le Conseil d'État considère qu'à défaut de l'existence cumulative d'une acceptation du sous-traitant et d'un agrément de ses conditions de paiement, la sous-traitance n'est pas valablement établie⁷¹.

Il en résulte que l'acceptation et l'agrément des conditions de paiement constitue une des bases essentielles des contrats de sous-traitance conformément à l'article 3 de la loi de 1975 portant sur l'acceptation du sous-traitant et sur l'agrément des conditions de paiement.

§3. La constitution de garanties de paiement au profit du sous-traitant

Aux termes de l'article 14 de la loi de 1975, le paiement de toutes les sommes dues par l'entrepreneur au sous-traitant de second rang ou plus sont garanties à peine de nullité du contrat de sous-traitance. Cette garantie peut revêtir deux formes :

- Soit une caution personnelle et solidaire obtenue par l'entrepreneur, donneur d'ordres, auprès d'un établissement qualifié ;
- Soit une délégation de paiement au maître d'ouvrage du montant des prestations réalisées par le sous-traitant (article 1275 du Code civil⁷²).

⁷¹ CE, 13 juin 1986, OPDHLM du Pas-de-Calais contre société Franki, n° 56350.

⁷² Article 1275 du Code civil énonce : « La délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier, n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation ».

Cependant, il convient de remarquer que dans le cadre des marchés publics l'application d'une retenue de garantie sur le sous-traitant peut être réalisée lorsque celui-ci n'exécute pas des dispositions prévues.

Section 5. Les conditions de l'action directe entre le sous-traitant et le maître d'ouvrage

Les conditions de l'action directe entre le sous-traitant et le maître d'ouvrage sont énoncées dans les articles 11, 12 et 13 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975.

L'article 11 de la loi du 31 décembre 1975 énonce que l'action directe s'applique aux contrats de sous-traitance qui ne s'inscrivent pas dans le paiement direct des marchés passés par l'Etat, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics.

Aux termes de l'article 12, le sous-traitant peut avoir recours à l'action directe contre le maître d'ouvrage en cas de non paiement par l'entrepreneur principal : « Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entrepreneur principal ne paie pas, un mois après en avoir été mis en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance ; copie de cette mise en demeure est adressée au maître de l'ouvrage ».

L'action directe devra respecter un certain formalisme sous peine d'irrecevabilité. En effet, dès que les sommes dues ne sont pas versées selon le contrat d'entreprise passé avec l'entrepreneur principal, le sous-traitant doit adresser une mise en demeure par lettre recommandée avec accusée de réception à l'entrepreneur principal.

Une copie de cette mise en demeure doit être aussi envoyée au maître d'ouvrage selon la même formalité. Dans cette lettre, le sous-traitant doit clairement informer le destinataire que cette mise en demeure est soumise à l'article 12 de la loi du 31 décembre 1975 afin de permettre l'application du délai d'un mois à l'issue duquel, faute de paiement, l'action directe pourra s'éteindre.

Si l'entrepreneur principal est soumis à une procédure de redressement judiciaire. Dans ce cas, le sous-traitant doit adresser au maître d'ouvrage sa déclaration

de créances au sens de l'article 12 de la loi⁷³ : « Cette action directe subsiste même si l'entrepreneur principal est en état de liquidation des biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites ». Dès lors que le délai de paiement d'un mois est passé, le maître d'ouvrage a l'obligation de verser la somme due au sous-traitant.

Ainsi, au lieu de payer l'entrepreneur principal, le maître d'ouvrage va payer le sous-traitant à condition que l'entrepreneur principal ne conteste pas cette dette. Le fait, pour le sous-traitant d'envoyer une copie de la mise en demeure au maître d'ouvrage permet de suspendre le versement à l'entrepreneur principal au bénéfice du sous-traitant. L'entrepreneur principal a le droit de récuser cette mise en demeure, dans ce cas, les sommes sont bloquées jusqu'à ce qu'une entente ou une décision judiciaire intervienne.

Enfin, si une action directe est établie, le maître d'ouvrage doit effectuer une réparation proportionnelle des sommes entre les différents sous-traitants, quel que soit l'ordre dans lequel ceux-ci ont agis⁷⁴.

Dans ces conditions, le recours à l'action directe constitue indiscutablement, pour le sous-traitant, un moyen efficace d'atténuer la carence de l'entreprise principale. Bien que ce dispositif du recours à l'action directe ait été prévu dans le cadre du secteur du BTP, il concerne le secteur industriel et également le secteur aéronautique.

Enfin, il convient de remarquer que l'article 13 de la loi de 1975 limite cependant l'assiette de recouvrement, d'une part, au montant des prestations prévues par le contrat de sous-traitance, dans la limite encore due par le maître d'ouvrage, afin que celui-ci s'abstienne de payer plus que ce qu'il doit. Et d'autre part, au montant des prestations dont le maître d'ouvrage est évidemment acquéreur.

⁷³ Cass. Com, 9 mai 1995, Bull. 1995 IV n° 131 et Cass. Com, 6 décembre 2011, inédit.

⁷⁴ Cass. Civ. 3^e, 11 février 1987, Bull. civ. III n° 26.

Section 6. Les conditions concernant la garantie de caution

Les conditions concernant la garantie de caution sont énoncées dans l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975. Au terme de cet article, le paiement de toutes les sommes dues par l'entrepreneur au sous-traitant de second rang ou plus sont garanties à peine de nullité du sous-traité.

Cette garantie peut revêtir deux formes soit :

- Une caution personnelle et solidaire obtenue par l'entrepreneur, donneur d'ordres, auprès d'un établissement qualifié ;
- Une délégation de paiement au maître d'ouvrage du montant des prestations réalisées par le sous-traitant (article 1275 du Code civil⁷⁵).

Les conditions d'application du contrat et du recours à l'action directe sont également précisées à l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 qui porte sur les obligations pour l'entrepreneur principal d'apporter des garanties de paiement à son sous-traitant.

L'article 14 de la loi porte principalement sur la question de garantie du paiement des sommes dues par le recours à une caution : « 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. Cependant, la caution n'aura pas lieu d'être fournie si l'entrepreneur délègue le maître de l'ouvrage au sous-traitant dans les termes de l'article 1275 du code civil, à concurrence du montant des prestations exécutées par le sous-traitant ».

Deux moyens alternatifs peuvent être utilisés par l'entrepreneur principal :

- D'une part, l'entrepreneur principal garantit par une caution personnelle et solidaire le paiement de toutes les sommes dues par l'entrepreneur principal au sous-traitant. Cette caution doit être obtenue auprès d'un établissement qualifié. Elle doit comporter le nom du sous-traitant et le montant du marché garanti⁷⁶ et

⁷⁵ Article 1275 du Code civil énonce : « La délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier, n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation ».

⁷⁶ Cass. Civ. 3^e, 18 décembre 2002, Bull. civ. III, n° 267.

doit être fournie au sous-traitant lors de la conclusion du contrat⁷⁷. Elle doit être obtenue dès la conclusion du contrat de sous-traitance.

Pour les contrats de fourniture, passés dans le cadre de l'exécution d'un contrat cadre (sur la vie d'un programme par exemple) et donnant lieu à l'émission de commandes successives, il est difficile de mettre en place une caution sur la durée du contrat pour le montant total projeté. De même, il paraît difficilement envisageable, d'un point de vue pratique, de mettre en place une caution pour chaque commande passée.

Dans ce cas, il convient d'envisager la mise en place d'une caution couvrant un montant maximum à déterminer, représentant uniquement les en-cours (et non pas le montant total de la commande), pour une durée couvrant à la fois la durée du cycle de production, la période de livraison et le délai de paiement. Ce système semble peut être plus adapté aux relations commerciales du secteur de l'automobile ou de l'aéronautique.

- D'autre part, l'entrepreneur principal apporte une garantie par une caution bancaire qui permet à l'entrepreneur principal de payer directement le sous-traitant⁷⁸. L'entrepreneur principal « délègue le maître d'ouvrage au sous-traitant à concurrence du montant des prestations exécutées par le sous-traitant », ce qui revient à substituer un autre débiteur au sous-traitant. Le débiteur n'est donc plus l'entrepreneur principal mais le maître d'ouvrage.

Par cette délégation, ce dernier s'engage envers le sous-traitant à le payer directement. Afin que cette délégation soit valable, le maître d'ouvrage doit avoir expressément déclaré qu'il entend décharger l'entrepreneur principal qui a fait la délégation : le simple agrément par le maître d'ouvrage des conditions de paiement ne permet pas de déduire l'existence d'une délégation de paiement⁷⁹. Le mieux est peut être d'établir une convention tripartite dans laquelle le maître d'ouvrage accepte expressément de s'engager au profit du sous-traitant. A défaut,

⁷⁷ Cass. Civ. 3^e, 17 juillet 1996, Bull. civ. III ; n° 192.

⁷⁸ L'article 1799-1 du code civil, oblige le maître d'ouvrage qui conclut un marché de travaux privé visé dans son troisième alinéa de l'article 1779 du code civil à garantir à l'entrepreneur le paiement des sommes dues lorsque celles-ci dépassent un seuil fixé par décret en Conseil d'Etat. Ce seuil est fixé à 12 000 euros depuis le 1^{er} janvier 2002 (décret n° 99-658 du 30 juillet 1999 pris pour l'application de l'article 1799-1 du code civil et fixant un seuil de garantie de paiement aux entrepreneurs de travaux).

⁷⁹ Cass. Civ. 3^e, 26 septembre 2007, Bull. civ. III, n° 151.

un écrit doit être exigé auprès du maître d'ouvrage, de l'entrepreneur principal et du sous-traitant. Cette délégation, si elle est préférée à la caution, doit être mise en place dès la conclusion du contrat de sous-traitance.

La délégation de paiement, lorsque le sous-traitant l'a expressément accepté, a le mérite d'éviter le coût d'une garantie bancaire mais ne libère pas complètement l'entrepreneur principal de son obligation de paiement en cas de défaillance du maître d'ouvrage.

A défaut d'une telle acceptation expresse du sous-traitant, l'entrepreneur principal reste engagé vis-à-vis du sous-traitant.

Par conséquent, le sous-traitant conserve son droit d'agir contre l'entrepreneur principal.

Section 7. Les conditions de l'action en nullité du sous-traitant

Les conditions de l'action en nullité du sous-traitant sont précisées dans l'article 14-1 de la loi du 31 décembre 1975 qui concernent les contrats de travaux de bâtiment et de travaux publics mais dont les dispositions peuvent être étendues aux contrats de sous-traitance industrielle et aéronautique (« Les dispositions du deuxième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle lorsque le maître de l'ouvrage connaît son existence, nonobstant l'absence du sous-traitant sur le chantier. Les dispositions du troisième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle »).

Aux termes de la loi du 31 décembre 1975, c'est l'entrepreneur principal qui est tenu de faire accepter le sous-traitant au maître de l'ouvrage⁸⁰. Depuis 2005, ce dernier est tenu de mettre l'entrepreneur principal en demeure de s'acquitter de ses obligations, s'il a connaissance de l'existence sur un chantier de sous-traitant non accepté⁸¹.

Dans l'automobile, les sous-traitants, même s'ils n'ont pas de relation contractuelle directe avec le constructeur, sont partie prenante de son système global d'assurance qualité, soit directement, soit par le biais d'une délégation de contrôle donnée à l'équipementier de rang intermédiaire. Dans l'aéronautique, les sous-traitants

⁸⁰ Article 3 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975

⁸¹ Article 14-1 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975

font partie des systèmes standards d'échange de données des constructeurs. Dans ces deux cas, le constructeur ne peut pas prétendre ne pas connaître le sous-traitant.

Cet article impose au maître d'ouvrage qui a connaissance d'un sous-traitant sur un chantier de rappeler à l'entrepreneur principal ses obligations en la matière : « Le maître de l'ouvrage doit, s'il a connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant n'ayant pas fait l'objet des obligations définies à l'article 3 ou à l'article 6, ainsi que celles définies à l'article 5, mettre l'entrepreneur principal ou le sous-traitant en demeure de s'acquitter de ces obligations ». S'il a accepté un sous-traitant et agréé les conditions de paiement au profit dudit sous-traitant, le maître d'ouvrage devra exiger de l'entrepreneur principal la mise en place d'une caution : « Le sous-traitant accepté, et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat, ne bénéficie pas de la délégation de paiement, le maître de l'ouvrage doit exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie avoir fourni la caution ».

De ce fait, la sanction de l'absence de caution ou de délégation entraîne la nullité du contrat de sous-traitance.

Seul le sous-traitant peut prendre cette initiative. La sanction de cette obligation est la nullité du sous-traité⁸², dès lors qu'au moment de sa conclusion⁸³, la caution n'a pas été fournie, peu importe que :

- Un acte de cautionnement ait été obtenu, après la conclusion du sous-traité, ou après que le sous-traitant ait invoqué la nullité⁸⁴,
- L'acte de cautionnement ait été obtenu concomitamment à la délivrance de l'assignation en nullité⁸⁵,
- Le sous-traitant n'ait pas commencé à exécuter le contrat⁸⁶,
- Le sous-traitant ait reçu le paiement intégral de ses prestations⁸⁷.

⁸² Art. 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975.

⁸³ Cass. Civ. 3^e, 17 juillet 1996, Bull. civ. III, n° 192.

⁸⁴ Cass. Civ. 3^e, 17 juillet 1996, Bull. civ. III, n° 192.

⁸⁵ Cass. Civ. 3^e, 7 février 2001, Bull. civ. III, n° 15.

⁸⁶ Cass. Civ. 30 mars 1994, RJDA 6/94, n° 650.

⁸⁷ Cass. Civ. 3^e, 12 mars 1997, Bull. civ. III, n° 55.

Ainsi, le sous-traitant peut agir en nullité à tout moment à compter de la date de signature du contrat de sous-traitance.

Cependant, la nullité ne pourra être invoquée par le sous-traitant dès lors que :

- Le sous-traitant a donné quitus à l'entrepreneur principal des paiements reçus, notamment par une reconnaissance de paiement⁸⁸,
- Seul le refus du sous-traitant de signer les documents a empêché l'entrepreneur principal de justifier du cautionnement⁸⁹.

Une fois la nullité prononcée, elle a pour effet de priver l'acte nul de toute efficacité. Les effets que le contrat a pu produire doivent être annulés et les choses doivent être remises dans l'état dans lesquelles elles se trouvaient avant la conclusion du contrat. Ceci signifie que l'entrepreneur principal devra restituer au sous-traitant les prestations livrées et que le sous-traitant devra rembourser l'entrepreneur principal de tous les montants perçus.

Lorsque les prestations ne peuvent être restituées, il convient d'indemniser le sous-traitant en estimant la valeur équivalente des prestations non restituables. Lorsque les prestations ne sont pas restituables, il revient au seul juge d'apprécier le prix des prestations effectuées⁹⁰. Dans les faits, le sous-traitant obtient souvent le remboursement de sommes additionnelles, au titre des charges supplémentaires supportées, de l'enrichissement sans cause de l'entrepreneur principal voire même du gain que le sous-traitant aurait pu tirer du contrat.

En conséquence, aucune obligation contractuelle ne pèse sur le sous-traitant après l'annulation du contrat de sous-traitance⁹¹.

Le fait de faire appel à un sous-traitant pour l'exécution d'un contrat conclu avec un maître d'ouvrage impose à l'entrepreneur principal le respect d'obligations qui peuvent être assorties de sanctions lourdes de conséquence. En particulier, le sous-

⁸⁸ CA Orléans, 12 décembre 1994, JCP 1995, IV 1215.

⁸⁹ Cass. Civ. 3^e, 14 novembre 2001, Bull. civ. III, n° 130.

⁹⁰ Cass. Civ. 3^e, 18 juillet 2001, RD imm. 2002.56.

⁹¹ Cass. Com, 7 juin 1994, JCP éd. E, 1994.637.

traitant peut s'affranchir du forfait contractuel pour réclamer par exemple le paiement du juste prix de ses prestations ou travaux, des travaux supplémentaires ou des surcoûts.

De plus, le sous-traitant a la possibilité de demander une résiliation du contrat de sous-traitance en cas de non acceptation de celui-ci ou de ses conditions de paiement. Une autre sanction peut être une impossibilité de se prévaloir du contrat de sous-traitance à l'égard du sous-traitant en cas de non acceptation du sous-traitant ou de ses conditions de paiement. Il est possible de demander une nullité du contrat de sous-traitance en cas d'absence de caution ou de délégation.

Ces obligations sont d'application fréquente dans le secteur du BTP mais elles sont peu appliquées dans le secteur industriel. Or, dans un contexte économique difficile, par exemple le retournement de cycle de la construction aéronautique, les sous-traitants aéronautiques pourraient être tentés de demander la stricte application de la loi de 1975 sur la sous-traitance.

CHAPITRE 2. LES DISPOSITIONS SUR LA SOUS-TRAITANCE DANS LE CODE DE COMMERCE ET DANS LE CODE CIVIL

Section 1. Le Code de commerce et la sous-traitance industrielle

La question de la responsabilité dans la sous-traitance est traitée par le Code de commerce dans le cadre des relations interentreprises. Plusieurs articles du Code de commerce peuvent s'appliquer aux relations interentreprises dans le cadre de la sous-traitance industrielle et également aéronautique. Ces articles portent notamment sur les abus de position dominante qui constituent un des problèmes majeurs des relations entre donneur d'ordres et sous-traitants avec :

- La situation de dépendance du sous-traitant (article L.420-2)
- La question des conditions générales de vente (CGV) (article L.421-6)
- La question des pratiques abusives (article L.442-6)
- Les pratiques des enchères inversées (article L.442-10 et L.443-2)

§1. La situation de dépendance du sous-traitant

La sous-traitance industrielle et plus particulièrement aéronautique pose la question de différence d'échelle et de poids économique entre le donneur d'ordres et le sous-traitant. De nombreuses entreprises de sous-traitance aéronautique réalisent la majeure partie de leur activité industrielle vis-à-vis d'un seul donneur d'ordres. Cette situation les place dans une situation de forte dépendance économique par rapport à l'entreprise donneuse d'ordres. C'est ainsi que l'article L.420-2 du Code de commerce relatif aux pratiques anti-concurrentielles prohibe « l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci.

Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi qu'en cas de rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des

conditions commerciales injustifiées ». Cet article s'applique dès que les distorsions dans le fonctionnement et les structures de la concurrence sont constatées.

« L'objectif de nombreux donneurs d'ordres est devenu, sous couvert de partenariat, d'organiser des baisses de prix progressives et systématiques de leurs fournisseurs bien plus que de mettre à profit les possibilités de synergie offertes par ce que nous pouvons appeler la mobilisation de toutes les intelligences. Il en résulte que la notion de partenariat a perdu la plus grande partie de sa signification dans l'esprit de nombreux industriels placés en position de preneurs d'ordres qui ne ressentent nullement de manière positive les effets des changements survenus dans leurs relations avec leurs clientèles. Parmi ces industriels, ceux qui ont pu à grand peine et au prix de lourds sacrifices rester au contact direct des grands donneurs d'ordres se plaignent d'être soumis à des contraintes qui s'alourdissent d'année en année ; les autres, évincés de la liste des partenaires directs, se retrouvent au deuxième niveau ou même à des niveaux inférieurs dans des réseaux pyramidaux où les fabricants d'équipements et les sous-traitants qui ont pu se maintenir au premier rang ne sont guère enclins à les ménager »⁹².

Dans le domaine aéronautique, cette situation de dépendance est très fréquente dans la mesure où de nombreux sous-traitants ne pourraient survivre à l'arrêt des commandes du donneur d'ordres principal qui représentent une part trop importante de son chiffre d'affaires.

Cependant, il convient de constater que l'application de cette prohibition notamment pour ce qui concerne les conditions commerciales de vente injustifiées est difficile à mettre en œuvre dans la mesure où il peut être impossible de disposer d'un élément de comparaison permettant de démontrer que le sous-traitant est victime d'abus de position dominante.

De plus, il convient de remarquer que dans le domaine de l'aéronautique la relation donneur d'ordres/sous-traitant ne se limite pas au contexte national, mais s'établit dans le cadre du contexte international dans lequel les donneurs d'ordres peuvent avoir des relations commerciales avec des entreprises situées dans plusieurs pays, et forcément vont avoir des conditions de production, notamment des coûts salariaux très variés d'un pays à un autre. Il en résulte que la question de la

⁹² Claude Altersohn, « La sous-traitance à l'aube du XXI^e siècle », édition l'Harmattan, 2000, p63.

responsabilité du sous-traitant aéronautique vis à vis de cette position dominante du donneur d'ordres ne peut concerner comme l'énonce l'article L.420-2 que « la position dominante sur la marché intérieur » ce qui ne correspond pas aux pratiques commerciales et industrielles aéronautiques qui se situent sur le « marché international ».

§2. La question des conditions générales de vente (CGV)

La question des CGV constitue un des points les plus controversés entre les sous-traitants et les donneurs d'ordres.

L'article L.441-6 du Code de commerce porte sur la transparence et les pratiques restrictives de la concurrence. Il impose aux « prestataires de services » et donc au sous-traitant de communiquer ses CGV qui doivent constituer le socle de négociation entre les parties : « Tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur est tenu de communiquer ses conditions générales de vente à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande pour une activité professionnelle. Celles-ci constituent le socle de la négociation commerciale. Elles comprennent : les conditions de vente, le barème des prix unitaires, les réductions de prix, les conditions de règlement ».

Cependant dans la pratique de la relation donneur d'ordres/sous-traitant aéronautique, ce type de négociation a rarement lieu⁹³.

En effet, ce sont les donneurs d'ordres comme Airbus et Boeing qui imposent leur CGA sans tenir compte des CGV de leur sous-traitant⁹⁴.

Cette pratique inverse la relation sous-traitant donneur d'ordres, et de ce fait ne correspond plus au contenu de l'article L.441-6, et de ce fait a des conséquences sur le partage de la responsabilité entre le donneur d'ordres et le sous-traitant. C'est ainsi que la plupart des sous-traitants aéronautiques souhaiteraient la fin de cette pratique afin

⁹³ CA Paris, 4^{ème} ch, 18 décembre 2013, N° de pourvoi : 12-00150.

⁹⁴ CA Nîmes, 2^{ème} ch, 25 février 2010, N° de pourvoi : 07-00606.

que les conditions d'engagement de la responsabilité soient décidées lors de la négociation du contrat basé dans le CGV et non dans le CGA.

Cependant, il convient de remarquer que dans le domaine de la construction aéronautique, l'application stricte de l'article L.441-6 se heurte à des problèmes techniques dans la mesure où le donneur d'ordres doit gérer un très grand nombre de contrats compte tenu de la multiplicité de sous-traitant. C'est ainsi que la pratique des CGA à l'avantage de simplifier la négociation avec l'ensemble des sous-traitants qui se fait sur la même base.

En revanche, dans le cadre des négociations basées sur les CGV, la négociation avec chaque sous-traitant portera sur un très grand nombre de contrats différents relevant du CGV de chaque sous-traitant.

§3. La question des pratiques abusives

L'article L.442-6 du code de commerce porte sur l'interdiction des pratiques abusives.

Cet article porte à la fois sur les pratiques abusives dans le cadre de la grande distribution et plus généralement dans la grande pratique industrielle y compris dans la sous-traitance. Il s'agit notamment de l'alinéa I. 2° qui interdit « de soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».

Cette interdiction s'applique largement au cas de la construction aéronautique et vient compléter les dispositions de l'article L.420-2 sur la situation de dépendance économique des sous-traitants. En particulier l'alinéa I, 3° interdit au donneur d'ordres « d'obtenir ou de tenter d'obtenir un avantage, condition préalable à la passation de commandes, sans l'assortir d'un engagement écrit sur un volume d'achat proportionné et, le cas échéant, d'un service demandé par le fournisseur et ayant fait l'objet d'un accord écrit ». Ces dispositions permettent de protéger le sous-traitant dans sa relation avec le donneur d'ordres.

De plus, l'article L.442-6 comporte deux alinéas I, 4° et I, 5° qui ont pour but de protéger le sous-traitant en cas de rupture brutale des relations commerciales. L'alinéa I, 4° interdit au donneur d'ordres « d'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat et de vente ».

L'alinéa I, 5° interdit au donneur d'ordres « de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit⁹⁵ tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels ».

Ces dispositions ont pour but de rétablir un équilibre au profit du sous-traitant dans le cadre de la négociation avec le donneur d'ordres.

Il convient de remarquer que dans le domaine de la construction aéronautique la recherche de cet équilibre est souvent illusoire compte tenu de la différence des poids économiques entre les donneurs d'ordres et le sous-traitant. Cependant, il est de l'intérêt du donneur d'ordres aéronautique tel que Airbus et Boeing de respecter les dispositions de l'article L.442-6 du code de commerce afin de ne pas risquer de remettre en cause la confiance mutuelle avec les sous-traitants qui est la condition de base de la réussite d'un projet industriel.

De ce fait, l'application de l'article L.442-6 du Code de commerce permet de lutter contre les pratiques abusives dans le secteur de la distribution⁹⁶ plutôt que dans celui du secteur de la sous-traitant industrielle et notamment aéronautique. Il en est de même pour ce qui concerne les alinéas relatifs aux conditions de paiements ainsi que les clauses comportant des remises.

Cependant, la relation sous-traitant et donneur d'ordres aéronautique est concernée par l'application en cas de conflit du point III de l'article L.442-6. Cet article permet d'introduire une action devant la juridiction commerciale ou civile compétente « par toute personne justifiant d'un intérêt, par le ministère public, par le ministre

⁹⁵ Cass. Com, 7 janvier 2004, n° 02-12437, inédit et Cass. Com, 17 mars 2004, n° 02-14751, inédit.

⁹⁶ Cass. Com, 7 juin 2011, n° 10-12095, inédit.

chargé de l'économie ou par le président de l'Autorité de la concurrence lorsque ce dernier constate, à l'occasion des affaires qui relèvent de sa compétence, une pratique (abusive) mentionnée dans l'article L.442-6 ».

Dans ce cas, le point III de l'article L.442-6 énonce que « lors de cette action, le ministre chargé de l'économie et le ministère public peuvent demander à la juridiction saisie d'ordonner la cessation des pratiques mentionnées au présent article. Ils peuvent aussi, pour toutes ces pratiques, faire constater la nullité des clauses ou contrats illicites et demander la répétition de l'indu. Ils peuvent également demander le prononcé d'une amende civile dont le montant ne peut être supérieur à 2 millions d'euros ».

De plus, la juridiction peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise.

Enfin, le point IV de l'article L.442-6 énonce que « le juge des référés peut ordonner, au besoin sous astreinte, la cessation des pratiques abusives ou toute autre mesure provisoire ».

Il convient de remarquer que les sous-traitants qui sont souvent des PME n'ont généralement pas la possibilité d'intenter une action en justice contre un donneur d'ordres qui impose des pratiques abusives. En effet, un recours en justice risque de lui faire perdre également d'autre marché même s'il n'y a pas de pratique abusive constatée. Le recours en justice peut nuire à l'image du sous-traitant notamment dans le secteur aéronautique où toutes les entreprises se connaissent et sont liées par de multiples relations. Pour cette raison en cas de conflit, ce sera un recours devant un arbitrage qui va être recherché. Même si dans ce cas également le sous-traitant emploie, plutôt, la menace de recours à l'arbitrage qu'à l'arbitrage lui-même. Toujours pour les mêmes raisons qui sont celles de vouloir protéger sa réputation et ses relations avec les autres clients. A cela s'ajoute le coût à la fois administratif et financier d'intenter une action en justice ou de recourir à l'arbitrage.

§4. Les pratiques des enchères inversées

Le recours à la pratique des enchères inversées est développé dans de nombreux secteurs y compris dans la construction aéronautique. Ces enchères inversées sont autorisées et sont encadrées par l'article L.442-10⁹⁷ du Code de commerce portant sur les pratiques restrictives de concurrence. De plus, l'article L.443-2⁹⁸ du Code de commerce sanctionne les manipulations qui peuvent avoir lieu lors de telle enchère. Il convient de remarquer que les enchères inversées sans constituer directement une pratique abusive ont pour conséquence de placer les sous-traitants en situation de faiblesse. En effet, les grands groupes vont imposer à leur sous-traitant des conditions de prix beaucoup plus dures que dans le cadre de la relation traditionnelle client

⁹⁷ Article L.442-10 du Code de commerce : « I. Est nul le contrat par lequel un fournisseur s'engage envers tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers sur une offre de prix à l'issue d'enchères inversées à distance, organisées notamment par voie électronique, lorsque l'une au moins des règles suivantes n'a pas été respectée :

1° Préalablement aux enchères, l'acheteur ou la personne qui les organise pour son compte communique de façon transparente et non discriminatoire à l'ensemble des candidats admis à présenter une offre les éléments déterminants des produits ou des prestations de services qu'il entend acquérir, ses conditions et modalités d'achat, ses critères de sélection détaillés ainsi que les règles selon lesquelles les enchères vont se dérouler ;

2° A l'issue de la période d'enchères, l'identité du candidat retenu est révélée au candidat qui, ayant participé à l'enchère, en fait la demande. Si l'auteur de l'offre sélectionnée est défaillant, nul n'est tenu de reprendre le marché au dernier prix ni à la dernière enchère.

II. L'acheteur ou la personne qui organise les enchères pour son compte effectue un enregistrement du déroulement des enchères qu'il conserve pendant un an. Il est présenté s'il est procédé à une enquête dans les conditions prévues au titre V du présent livre.

III. Les enchères à distance inversées organisées par l'acheteur ou par son représentant sont interdites pour les produits agricoles figurant sur une liste établie par décret, ainsi que pour les produits alimentaires de consommation courante issus de la première transformation de ces produits.

IV. Le fait de ne pas respecter les dispositions des I à III engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé. Les dispositions des III et IV de l'article L.442-6 sont applicables aux opérations visées aux I à III du présent article ».

⁹⁸ Article L.443-2 du Code de commerce : « I. - Est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende le fait d'opérer la hausse ou la baisse artificielle soit du prix de biens ou de services, soit d'effets publics ou privés, notamment à l'occasion d'enchères à distance :

1° En diffusant, par quelque moyen que ce soit, des informations mensongères ou calomnieuses ;

2° En introduisant sur le marché ou en sollicitant soit des offres destinées à troubler les cours, soit des sur-offres ou sous-offres faites aux prix demandés par les vendeurs ou prestataires de services ;

3° Ou en utilisant tout autre moyen frauduleux.

La tentative est punie des mêmes peines.

II. - Lorsque la hausse ou la baisse artificielle des prix concerne des produits alimentaires, la peine est portée à trois ans d'emprisonnement et 45000 euros d'amende.

III. - Les personnes physiques coupables des infractions prévues au présent article encourent également les peines complémentaires suivantes :

1° L'interdiction des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités de l'article 131-26 du code pénal ;

2° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35 du code pénal ».

fournisseur. En effet, les enchères inversées empêchent toute négociation directe entre le sous-traitant et le donneur d'ordres ce qui peut être dommageable pour les deux parties notamment dans le cadre de la mise au point de nouveaux avions pour la construction aéronautique.

Pour cette raison la pratique des enchères inversées dans le domaine de l'aéronautique concerne des achats relativement standards, concernant par exemple les petits équipements, visseries aéronautiques et joints standards. Aujourd'hui la tendance est d'expérimenter les enchères inversées dans le cadre du « e-business » qui permet de réaliser ces enchères en ligne sur internet et par conséquent de mettre en concurrence un nombre plus important de sous-traitant ce qui permet au donneur d'ordres de réduire encore plus ces prix d'achat.

Cependant en matière aéronautique, il convient de remarquer que les enchères inversées requièrent une préparation très minutieuse afin d'assurer l'adéquation entre la prestation requise et le meilleur prix.

C'est ainsi que dans la pratique aéronautique, il est courant que la procédure de mise en place d'enchère inversée nécessite un délai de préparation de l'ordre de trois mois pour seulement trois heures d'enchère. Pour certain donneur d'ordres aéronautique comme par exemple les constructeurs de moteur d'avion, la part des enchères inversées peut atteindre jusqu'à la moitié du coup de production. Le recours aux outils informatiques de « e-sourcing⁹⁹ », « e-purchasing¹⁰⁰ » et « e-procurement¹⁰¹ »,

⁹⁹ L'« e-sourcing » ou « recherche des opérateurs sur un marché fournisseur en ligne » a pour but d'optimiser l'amont de l'achat en standardisant et automatisant le plus possible la recherche, la sélection et la négociation avec les fournisseurs. L'économie réalisée provient principalement de la diminution des coûts de négociation et de transaction. Les économies sont également dues à la compétition mise en œuvre dans les enchères inversées (entre fournisseurs) que certains logiciels procurent, selon le Guide de la facilitation du commerce de la Commission Economique des Nations Unies pour l'Europe (CEE-UNI).

¹⁰⁰ Les « e-purchasing » ou « achats en ligne » permettent d'automatiser les systèmes d'achat et de vente et d'en étendre le champ, de la demande d'achat jusqu'au paiement du fournisseur. Le terme « e-purchasing » inclut les systèmes de commande à partir de l'interface d'administration appelée arrière-boutique, ainsi que les marchés électroniques et les sites internet des fournisseurs, selon le Guide de la facilitation du commerce de la Commission Economique des Nations Unies pour l'Europe (CEE-UNI).

¹⁰¹ Le terme « e-procurement » (pour Electronic Procurement soit « fourniture électronique ») désigne l'utilisation des nouvelles technologies pour automatiser et optimiser la fonction achat de l'entreprise. Il s'agit d'un échange Business To Business (B2B) désigne une relation commerciale d'entreprise à entreprise basée sur l'utilisation d'un support numérique pour les échanges d'information, permettant à un acheteur de consulter le catalogue de produit d'un vendeur en ligne et de passer directement commande selon un « workflow » d'achat bien défini. Grâce au « e-procurement », le mécanisme de demande de devis, d'établissement d'un bon de commande et de facturation est géré électronique et centralisé au niveau des deux entreprises, ce qui permet de raccourcir les délais de commande et de

permet de développer fortement cette technique des enchères inversées avec cependant la possibilité pour l'acheteur donneur d'ordres de ne pas retenir forcément les fournisseurs les moins chers et de se donner un temps de réflexion avant d'annoncer les sous-traitants retenus pour leur demander des informations complémentaires.

De ce fait, les sous-traitants sont placés à nouveau en situation de faiblesse ce qui fait que les enchères en ligne peuvent avoir des conséquences préjudiciables au bon fonctionnement des relations entre sous-traitants et donneurs d'ordres dans le secteur aéronautique. Il convient de remarquer que le code de commerce ne prend pas en compte tous ces éléments dans l'encadrement du fonctionnement des enchères inversées. L'article L.442-10 du code de commerce se contente d'indiquer que l'acheteur qui organise ce type d'enchère pour son compte doit « effectuer un enregistrement du déroulement des enchères qu'il conserve pendant un an ». Ce qui semble-t-il ne préserve pas suffisamment les intérêts du sous-traitant.

Il en résulte que la question se pose de savoir s'il ne convient pas de mieux encadrer le système des enchères inversées qui autrement pourrait correspondre à une forme de pratique abusive. Dans le domaine de l'aéronautique, le recours à la compétition en ligne peut présenter cependant des avantages de transparence et d'efficacité dans la mesure où les informations sur internet sont plus complètes et peuvent être obtenues plus rapidement.

Les différents articles du code de commerce bien qu'ils ne portent pas précisément sur la sous-traitance, s'appliquent directement à la relation sous-traitant donneur d'ordres et permettent ainsi de préciser les conditions de la responsabilité de la sous-traitance. Il constitue de ce fait un complément très important par rapport à la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance. Un autre complément peut être trouvé dans certains articles du code civil.

livraison tout en simplifiant le processus d'achat. Globalement, le « e-procurement » permet donc une réduction des coûts et une meilleure maîtrise des achats.

Section 2. Le Code civil et la sous-traitance industrielle

Le Code civil constitue la base essentielle de la relation interentreprises industrielle dans le cadre du droit des contrats. Le Titre III du Livre 3 du Code civil qui traite « Des contrats ou des obligations conventionnelles en générales » est applicable aux relations de sous-traitance industrielle et donc aéronautique. De même, le Code civil traite des questions de responsabilité en cas de produits défectueux Titre IV *bis* Livre 3 et la question des suretés (Livre 4) et des articles 1367 jusqu'à 1372 du Code civil qui traitent de la clause de réserve de propriété (CRP).

De ce fait le Code civil sans la nommer expressément constitue une des bases juridiques de la sous-traitance, et sert de base juridique à la résolution des problèmes dans la relation interentreprises. Ainsi, nous allons étudier le cas d'un contrat de sous-traitance passé entre un donneur d'ordres et un sous-traitant qui est soumis à la juridiction française.

Notamment pour :

- La renégociation des contrats entre donneur d'ordres et sous-traitant ;
- La détermination de la responsabilité concernant les produits livrés par les sous-traitants ;
- Les moyens de remédier à un défaut de paiement

§1. La renégociation des contrats entre donneur d'ordres et sous-traitant

Le principe de la possibilité de renégocier les contrats est inscrit notamment dans les articles 1134¹⁰² et 1147¹⁰³ du Code civil. Selon ces articles, il existe une obligation implicite de renégocier les contrats de bonne foi y compris en cas de déséquilibre intervenu lors de leur exécution. Cette situation peut intervenir dans le cadre de la

¹⁰² Article 1134 du Code civil : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi ».

¹⁰³ Article 1147 du Code civil : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ».

relation entre donneur d'ordres et sous-traitant avec des risques de préjudices grave, par exemple dans le cadre de la sous-traitance aéronautique. C'est ainsi que, lors de la publication des comptes 2013 du sous-traitant aéronautique de rang 1 Latécoère s'est trouvée dans une situation paradoxale.

En effet, la société a accumulé une perte de 80 millions d'euros alors que pendant cette même année 2013 son chiffre d'affaires progressait de 8,7%¹⁰⁴ et que le résultat d'exploitation connaissait une augmentation plus rapide qui était de 20%. Selon Latécoère cette perte provient essentiellement d'une provision exceptionnelle d'indemnité pour faute au non respect des dates et des cours de livraisons. Cependant, comme le souligne Monsieur Frédéric Michelland (Président du Directoire du Groupe Latécoère) « les avionneurs ont eux aussi leur part de responsabilité. Pour baisser leurs coûts, ils ne cessent de redessiner, d'optimiser sans cesse les pièces des avions ».

Ces demandes des constructeurs aéronautiques donneur d'ordres entraînent des surcoûts qui peuvent constituer un cas de déséquilibre lors de l'exécution des contrats au titre des articles 1134 et 1147 du Code civil, ce qui pourrait entraîner une renégociation de ce contrat. Comme l'indique monsieur Michelland de fait des demandes des constructeurs aéronautiques « il faut aujourd'hui 900 pièces pour fabriquer les portes d'un appareil monocouloir comme l'A320 alors que lorsque cet appareil a été conçu il fallait 600 pièces »¹⁰⁵.

Toutefois, la possibilité pour un sous-traitant aéronautique d'exiger la renégociation du contrat en se basant sur le Code civil ne peut pas être utilisée dans la réalité par le sous-traitant dans la mesure où il est dépendant des commandes du donneur d'ordres. Ceci joue d'autant plus que comme c'est le cas pour Airbus et Boeing, les commandes sont en fortes croissances. Par exemple, Latécoère a reçu en 2012 la confirmation de fourniture de portes pour l'A320 Néo, nouvelle version du « best seller » d'Airbus, qui est plus économe en kérosène. Cette seule commande est évaluée à 730 millions d'euros.

¹⁰⁴ Le Figaro, article du 27 février 2014, rubrique économie, Latécoère lance un plan de restructuration.

¹⁰⁵ Le Monde, article du 5 mars 2014, rubrique stratégie et innovation, Latécoère cherche le bon plan de vol pour prendre de l'altitude ; Le fabricant de structures et de portes d'avions peine à tenir en coûts et en délai la montée en charge infernale de ses clients Airbus et Boeing.

Il en demeure pas moins que ce type de pratique (redéfinition des produits exigée par le donneur d'ordres) qui entraîne des déséquilibres dans l'exécution des contrats peut remettre en cause la situation financière des sous-traitants et créer un lien de dépendance accru vis-à-vis des donneurs d'ordres. Cet exemple montre l'écart entre le cadre juridique et la pratique des relations interentreprises.

§2. La détermination de la responsabilité concernant les produits livrés par les sous-traitants

La détermination de la responsabilité concernant les produits livrés par les sous-traitants est traitée dans le Code civil : Livre 3, Titre IV bis qui porte sur : « De la responsabilité du fait des produits défectueux ». Deux articles portent principalement sur la question des produits défectueux qui constitue un des problèmes principaux dans le cadre des relations interentreprises de sous-traitance industrielle : il s'agit des articles 1386-8 et 1386-11.

- L'article 1386-8¹⁰⁶ du Code civil porte sur les questions de la solidarité concernant la responsabilité de chacune des parties prenantes à la réalisation du produit. Cet article énonce que : « En cas de dommage causé par le défaut d'un produit incorporé dans un autre, le producteur de la partie composante et celui qui a réalisé l'incorporation sont solidairement responsables ». Cette disposition de l'article 1386-8 s'applique particulièrement au cadre de la fabrication de produits complexes tels que les avions. Par exemple dans le cadre d'Airbus Group, anciennement EADS, le constructeur attribue une grande partie de la production à des sous-traitants pour se concentrer sur l'assemblage des pièces. L'entreprise donne les caractéristiques techniques du produit au sous-traitant qui doit les respecter. Aux termes de la loi du 19 mai 1998¹⁰⁷ sur la responsabilité du fait des produits défectueux, le sous-traitant, qui incorpore un produit

¹⁰⁶ Article 1386-8 du Code civil énonce : « En cas de dommage causé par le défaut d'un produit incorporé dans un autre, le producteur de la partie composante et celui qui a réalisé l'incorporation sont solidairement responsables ».

¹⁰⁷ Loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, JORF du 21.05.1998 p.7744 et s.

défectueux, est tenu à la responsabilité solidaire édictée par l'article 1386-8 du Code civil, ayant réalisé l'incorporation. C'est la différence entre un sous-traitant et un fournisseur. Le fournisseur est responsable du produit qu'il délivre à son client¹⁰⁸. Si un produit est défectueux, c'est sa responsabilité qui est engagée. En revanche, avec la sous-traitance, c'est l'entreprise donneur d'ordres qui engage sa responsabilité pour les produits fabriqués et qu'elle confie au sous-traitant. Ceci implique au titre de l'article 1386-8 du Code civil une solidarité entre constructeur et sous-traitant. Cependant, il convient de remarquer que la solidarité en terme de responsabilité n'est pas automatique et que dans certains cas elle incombe au seul donneur d'ordres comme la précise l'article 1386-11 du Code civil.

- L'article 1386-11¹⁰⁹ du Code civil énonce que : « Le producteur est responsable de plein droit ». Cependant, ce même article aborde le cas où la responsabilité du sous-traitant ne peut être engagée. En effet, il énonce que : « Le producteur de la partie composante n'est pas non plus responsable s'il établit que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel cette partie a été incorporée ou aux instructions données par le producteur de ce produit ». Cette situation correspond largement au cas des relations de sous-traitances dans le secteur aéronautique dans laquelle la production est encadrée par l'entreprise donneuse d'ordres qui fournit les caractéristiques techniques sur le produit que le sous-traitant doit respecter¹¹⁰. Par exemple, dans le cas des « criques »¹¹¹ c'est-à-dire

¹⁰⁸ Cass. civ. 3^{ème}, 28 novembre 2001, arrêt n° 1632, rejet, n° 00-13.559, n° 00-14.450 ; note Jean-Pierre Karila, Dalloz, n° 18, 2 mai 2002, pp. 1442-1445.

¹⁰⁹ Article 1386-11 du Code civil énonce : « Le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

1° Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ;

2° Que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement ;

3° Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution ;

4° Que l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence du défaut ;

5° Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire.

Le producteur de la partie composante n'est pas non plus responsable s'il établit que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel cette partie a été incorporée ou aux instructions données par le producteur de ce produit ».

¹¹⁰ Cass. civ. 1^{er}, 19 mars 2009, n° 08-10143.

¹¹¹ Article du Journal « LA TRIBUNE : Coup dur pour Airbus : Les portes de l'A380 ont un problème », du 10 juin 2014, Michel Cabirol et Fabrice Gliszczynski.

des micros fissures de fatigue qui a été détectées sur les portes de certains A380 notamment ceux d'Emirates, Airbus a décidé qu'il convenait de changer ces portes défectueuses des appareils en service. Cependant, au terme de l'article 1386-11 du Code civil les deux sous-traitants Airbus Helicopters et Latécoère, qui ont respecté le cahier des charges, sont hors de cause, en terme de responsabilité. L'origine de ces fissures est le résultat d'une insuffisance du cahier des charges initialement réalisé par les ingénieurs d'Airbus lors de la conception et du design de l'appareil. Il en résulte que la responsabilité concerne seulement du constructeur donneur d'ordres, puisque les sous-traitants ont respecté le cahier des charges¹¹².

Ces deux articles du Code civil sont particulièrement bien adaptés au cas de la sous-traitance aéronautique. Ils permettent de déterminer la responsabilité concernant les produits livrés par le sous-traitant. D'ailleurs, il convient de constater que les problèmes, rencontrés lors de la mise en service de l'A380 par Airbus, ont porté non seulement sur des portes mais également sur des microfissures des ails qui n'ont pas occasionné des litiges entre le constructeur donneur d'ordres et ses sous-traitants puisque c'est Airbus qui a pris en charge le règlement de ces défauts.

§3. Les moyens de remédier à un défaut de paiement

La question des paiements est essentielle dans le cadre des relations interentreprises de sous-traitance industrielle.

Les articles 2367 à 2372 du Livre IV qui traite des suretés permettent de revendiquer la propriété de l'objet livré et d'en demander la restitution (Clause de Réserve de Propriété). C'est ainsi qu'à partir de la CRP, le sous-traitant a un moyen de remédier à un défaut de paiement du donneur d'ordres, même après la livraison. Cependant il convient de remarquer que la récupération des pièces livrées au client mais non encore payées et a fortiori celles en cours de transformation est difficile à réaliser.

¹¹² Cass. com. 10 mai 2012, n° 08-22049.

En effet, le sous-traitant pour pouvoir bénéficier de l'application de la CRP doit pourtant présenter un contrat spécifique pour se faire entendre du tribunal de commerce, comportant un inventaire identifiant les pièces en cause. De plus, il convient de remarquer que les CGA écartent généralement la clause de réserve de propriété ce qui est très souvent le cas dans la sous-traitance industrielle. Il n'en demeure pas moins que le Code civil constitue un cadre juridique essentiel pour la relation entre donneur d'ordres et sous-traitant.

L'analyse du cadre juridique de la sous-traitance permet de montrer que la loi de 1975 correspond au besoin des relations interentreprises dans le cadre des professions des secteurs du bâtiment et des travaux publics, il en va différemment dans le domaine des relations interindustrielles et en particulier aéronautique.

Alors que la loi de 1975 définit la sous-traitance comme une relation tripartite, les relations dans le secteur industriel fonctionnent le plus souvent selon un mode bilatéral. Tel est le cas notamment dans le domaine de la construction aéronautique. De plus, contrairement à l'organisation du travail dans le secteur du bâtiment et des travaux publics, le maître d'ouvrage ne travaille pas en règle générale sur le même chantier que ses sous-traitants qui sont chargés de fabriquer des composants du produit final.

La protection du savoir faire revêt un caractère de secret qui influence fortement la circulation de l'information entre donneur d'ordres, sous-traitants de rang 1, de rang 2 et de rang 3.

La relation entre donneurs d'ordres et sous-traitants aéronautiques s'inscrit nécessairement dans un cadre très défini sous forme de contrat écrit. Ce caractère systématique du recours au contrat écrit est différent du cadre du bâtiment et des travaux publics, qui est caractérisé par des relations sur plusieurs années avec renouvellement de commandes.

De nombreux problèmes rencontrés par les sous-traitants en matière industrielle et aéronautique ne sont pas traités par la loi de 1975, tel que le problème de la protection de la propriété intellectuelle, de l'ajustement du prix des contrats à l'évolution du coût des matières premières et des conditions de rupture des contrats de long terme. Face à ces insuffisances de la loi de 1975 qui ne sont pas comblées par les dispositions du Code de commerce et du Code civil, il convient d'étudier le régime juridique des contrats dans le cadre de la sous-traitance aéronautique, afin de

déterminer quels pourront être les éléments à prendre en considération pour adapter le cadre juridique de la sous-traitance en France à l'évolution actuelles de la relation interentreprises industrielle.

TITRE 2 :

**LE REGIME JURIDIQUE DES CONTRATS DE SOUS-TRAITANCE
AERONAUTIQUE ET LA PRISE EN COMPTE
DE LA RESPONSABILITE CIVILE**

Le recours à la sous-traitance dans la construction aéronautique constitue un des exemples les plus avancés de contrats de sous-traitance. L'analyse du régime juridique des contrats de sous-traitance aéronautique permet ainsi de montrer que l'organisation de la relation interentreprises dans le secteur aéronautique va bien au delà des dispositions requises à la fois par la loi de 1975 et par le Code de commerce et le Code civil. La principale raison d'une élaboration très précise des contrats de sous-traitance aéronautique résulte des enjeux que constitue ce secteur notamment du point de vue de la responsabilité civile des constructeurs aéronautiques vis-à-vis de leurs clients qui sont les compagnies aériennes.

L'étude du régime juridique des contrats de sous-traitance aéronautique et de la responsabilité civile peut être considérée comme un élément essentiel pour déterminer les conditions d'une meilleure adaptation du cadre juridique de la sous-traitance aux exigences nouvelles de l'organisation industrielle non seulement dans l'aéronautique, mais également dans les autres secteurs de l'activité économique. C'est ainsi qu'il convient d'analyser le régime des contrats de sous-traitance aéronautique (chapitre 1) et la responsabilité civile dans la sous-traitance aéronautique (chapitre 2).

CHAPITRE 1. LE REGIME JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE INDUSTRIELLE ET AERONAUTIQUE

Les établissements liés au secteur aéronautique ne doivent pas être tous considérés comme des sous-traitants. Il convient de séparer les sous-traitants des fournisseurs et des prestataires de services.

Les fournisseurs sont des établissements qui offrent des produits identifiables sur catalogues et disponibles en stock. Leur lien avec l'industrie aéronautique est essentiellement commercial et ne donne lieu à aucune intervention technique de la part de leurs clients.

Les prestataires de services prennent en charge certaines activités non industrielles d'un ou plusieurs donneurs d'ordres du secteur aéronautique. Il s'agit d'établissements qui fournissent aux constructeurs aéronautiques des prestations concernant la logistique (y compris le transport), l'entretien, le nettoyage, les services informatiques, conseil juridique, la communication et la publicité et la formation du personnel.

Ces deux types d'établissements (fournisseur et prestataire de services) se distinguent des sous-traitants aéronautiques dans la mesure où il n'y a pas de comparaison technique de la part des fournisseurs sur leur offre et également ils ne font pas partie des cahiers des charges techniques pour la construction des aéronefs.

En revanche, les sous-traitants sont les établissements dont les produits ou les prestations sont destinées à la consommation intermédiaire des constructeurs. Le rapport est réalisé sur la base d'un cahier des charges technique élaboré par le client et en principe en concertation avec lui. Il existe plusieurs catégories de sous-traitants qui interviennent dans le secteur aéronautique.

Section 1. Les différents types de sous-traitants aéronautiques

Les différents types de sous-traitants aéronautiques sont généralement distingués selon trois critères : le critère technique de participation à la production, le critère de capacité ou de spécialité et le critère de rang.

§1. Le critère technique de participation à la production

Ce critère permet de distinguer quatre catégories de sous-traitants aéronautiques :

- Le sous-traitant global (STG) réalise des ensembles ou sous-ensembles d'avion. Il passe des marchés sur des produits incluant des phases d'études et de fabrications y compris parfois la logistique et la maintenance.
- Le sous-traitant global de production (STGP) a un statut proche du sous-traitant global mais il dispose de moins d'initiative. En effet, les produits qu'il va livrer sont réalisés sur la base d'un dossier de définition fourni par le donneur d'ouvrage.
- Le sous-traitant d'étude (STE) travaille en principe uniquement sur la phase étude. C'est à dire en aval de la construction des appareils. Cependant, il peut intervenir également pour les phases de maintenance et apporter des solutions techniques dans le cadre de besoin de réparation.
- Le sous-traitant de production (STP) travaille uniquement sur la phase fabrication, que ce soit en amont (premiers éléments) ou en aval (maintenance).

Ces quatre catégories de sous-traitants se distinguent essentiellement d'un point de vue technique. Dans la construction aéronautique, il convient également de distinguer le sous-traitant de spécialité et le sous-traitant de capacité.

§2. Le critère de spécialité et de capacité

Cette distinction est importante dans la relation entre constructeur donneur d'ordres et sous-traitant. En effet, elle porte sur le degré d'autonomie dont dispose le sous-traitant.

Le sous-traitant de capacité travaille pour un client qui ne peut réaliser seul la production désirée et fait appel à lui pour bénéficier d'une capacité de production supplémentaire. Le sous-traitant de capacité intervient sur le volume de la production. Dans ce cas, les constructeurs aéronautiques font appel aux sous-traitants de capacité pour bénéficier d'une capacité de production supplémentaire. Le sous-traitant de capacité doit de ce fait répondre précisément aux cahiers des charges techniques qui sont imposées par le constructeur donneur d'ordres.

Quant au sous-traitant de spécialité, il offre une technique, un savoir-faire qui fait défaut au donneur d'ordres. Le sous-traitants de spécialité va importer un savoir faire qui fait défaut au donneur d'ordres. Il a une compétence technique propre, si bien que le cahier des charges qu'il doit suivre n'est pas seulement défini par le constructeur aéronautique mais il peut résulter de discussions avec son sous-traitant. Ce statut de sous-traitant de spécialité correspond généralement au sous-traitant de rang 1 mais il n'est pas incompatible avec la sous-traitance de capacité.

§3. Le critère de rang

Dans l'aéronautique, les sous-traitants sont classés par rang.

Les sous-traitants de rang 1 qui sont considérés comme de grands équipementiers sont des interlocuteurs privilégiés des constructeurs aéronautiques. Ils interviennent généralement à la fois en tant que sous-traitant global, sous-traitant d'étude et sous-traitant de production. En revanche, certains d'entre eux sont orientés dans le cadre de la sous-traitance de spécialité alors que d'autres sont orientés dans le cadre de la sous-traitance de capacité.

Les sous-traitants de rang 2 et 3 travaillent pour un client qui est lui-même

sous-traitant d'un constructeur du secteur aéronautique (ou d'un de ses sous-traitants).

L'ensemble des sous-traitants doit répondre dans le domaine aéronautique à des normes spécifiques. Il s'agit en particulier de la norme « EN 9100 », de l'attestation « QUALIFAS » et de la certification « NADCAP » :

- La norme « EN 9100 » qui est une norme européenne est spécifique au secteur de l'aéronautique. Elle porte sur la qualité, la sécurité et la technique dans tous les domaines de la chaîne aéronautique avec notamment les activités de conception, développement et de fabrication.
- L'attestation « QUALIFAS » a pour but de garantir que les sous-traitants du secteur aéronautique possèdent les compétences requises. Cette attestation porte aussi sur la qualité des approvisionnements.
- La certification « NADCAP » permet de sélectionner les sous-traitants pour la mise en place de nouveau programme aéronautique. Elle constitue un prolongement de la norme « EN 9100 » en matière de management et de qualité. Cette certification constitue un préalable pour la sélection des sous-traitants aéronautique dans le cadre de leur relation avec les constructeurs.

L'analyse des différents types de sous-traitants aéronautiques constitue le préalable pour l'analyse des régimes du contrat de sous-traitances.

Section 2. Les contrats de sous-traitance industrielle aéronautique

Dans le secteur aéronautique le contrat de sous-traitance industrielle doit pouvoir respecter trois impératifs fondamentaux pour assurer le bon fonctionnement de l'ensemble de la filière qui sont de permettre au sous-traitant d'assurer la livraison en respectant les trois impératif de temps, de qualité et de complétude afin d'éviter toute interruption dans la chaîne de production qui serait très fortement dommageable pour la réalisation du produit final pour lesquelles les constructeurs aéronautiques sont eux-mêmes engagés au prés de leur client compagnie aérienne.

§1. Le domaine du contrat de sous-traitance aéronautique

Le contrat de sous-traitance porte sur l'opération qui consiste pour une entreprise (donneur d'ordres) à confier à une seconde entreprise (le sous-traitant) le soin d'exécuter pour elle, selon un cahier des charges préétabli et validé par les deux parties, des activités de production ou de service dont elle conserve la responsabilité économique finale.

Il est possible de distinguer dans le domaine de la construction aéronautique plusieurs catégories de relation entre donneur d'ordres et sous-traitants qui peuvent être intégrées dans le cadre du contrat de sous-traitance.

Il s'agit notamment des quatre domaines principaux :

- La relation interentreprises de co-développement : Dans ce cas, le contrat de sous-traitance va porter sur les conditions de l'intervention du sous-traitant dans la conception du produit. En particulier, le contrat doit stipuler les coûts de développement qui sont pris en charge par le seul donneur d'ordres, c'est à dire le constructeur aéronautique.
- La relation interentreprises de partage du risque : dans ce cas, le contrat de sous-traitance doit porter sur les coûts non récurrents. C'est à dire des dépenses de développement à la charge directe du sous-traitant. Le contrat de sous-traitance devra indiquer les conditions d'amortissements de ses dépenses de développement en fonction des tranches de la commande des constructeurs aéronautiques donneurs d'ordres. Les dispositions doivent également porter sur le préfinancement des coûts de conception et développement du produit et de son processus d'industrialisation par le sous-traitant. Enfin, il convient également de stipuler le partage du risque financier avec le constructeur, qui est lié à la réussite ou non du programme.
- La relation interentreprises dans le cadre d'un contrat de progrès : Dans ce cas, le contrat doit préciser les conditions d'engagement du sous-traitant à se mettre au niveau requis demandé par le donneur d'ordres. Ce type de contrat comprend

généralement une clause selon laquelle le donneur d'ordres s'engage à ne pas contacter d'autres sous-traitants avant l'échéance de ce contrat de progrès.

- La relation interentreprises dans le contrat pluriannuel : il s'agit d'une disposition très fréquente dans le cadre des relations entre le donneur d'ordres et les sous-traitants aéronautiques. Ces dispositions de contrat pluriannuel sont parties intégrantes de la stratégie des constructeurs aéronautiques qui s'engagent à des commandes fermes sur plusieurs années.

L'ensemble de ces spécificités des contrats de sous-traitances aéronautiques ne remettent pas en cause le régime de contrat de sous-traitance tel qu'il s'exerce dans le cadre législatif et réglementaire issu du Code civil, du Code de commerce et de la Loi de 1975 relative à la sous-traitance.

En particulier, les contrats de sous-traitance aéronautique comprennent à la fois des clauses communes à l'ensemble des contrats de sous-traitances industrielles et d'autre parts des dispositions spécifiques notamment afin de garantir la confidentialité des opérations techniques propres à l'aéronautique.

§2. Les dispositions communes aux contrats de sous-traitances industrielles

Il s'agit des dispositions concernant l'acceptation des commandes, la facturation et le règlement, de la responsabilité civile du sous-traitant, les assurances et la relation contractuelle¹¹³.

1. L'acceptation de la commande

L'acceptation de la commande entraîne l'acceptation des conditions générales. Dans ce cas, le sous-traitant renonce expressément à se prévaloir de ses propres

¹¹³ Annexe n°12.

conditions de vente et de toutes clauses de réserves de propriété¹¹⁴ (CGA EADS, article 3 al 3). De plus, l'acceptation de la commande entraîne l'acceptation des conditions générales d'achat¹¹⁵ (CGA EADS, article 3 al 1). Concrètement, l'acceptation de la commande se manifeste par l'accusé de réception joint au bon de commande qui doit être retourné et dûment approuvé par le sous-traitant¹¹⁶ (CGA EADS, article 3 al 4). Il est de plus spécifié que toutes modifications apportées après l'acceptation de la commande feront l'objet d'un avenant.

Il convient de constater que la réduction des conditions générales de vente (CGV) du sous-traitant par les conditions générales d'achat (CGA) du donneur d'ordres, peut être la source de difficulté lorsqu'elle est réalisée sans véritable négociation, ni contrepartie.

Tel est le cas dans la construction aéronautique où les entreprises sous-traitantes travaillent souvent sans CGV écrites, ce qui leur impose de fait les CGA du donneur d'ordres.

De ce fait, les sous-traitants sont souvent contraints d'accepter les CGA sans discussion, pour obtenir des commandes.

On constate que les relations avec les acheteurs des donneurs d'ordres aéronautiques ont tendance à se durcir, ce qui contribue à réduire les marges de négociation et à tirer les prix vers le bas.

¹¹⁴ Article 3 al 3 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant renonce expressément à se prévaloir de ses propres conditions de vente et de toute clause de réserve de propriété ».

¹¹⁵ Article 3 al 1 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « L'acceptation de la commande entraîne l'acceptation des présentes Conditions Générales qui y sont annexées ».

¹¹⁶ Article 3 al 4 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « L'accusé de réception joint au bon de commande doit être retourné, dûment approuvé par le Sous-Traitant, dans les quatorze (14) jours ouvrables suivant la réception de ladite commande. Cet accusé de réception vaut acceptation de la commande. Toute forme d'accusé de réception ou tout début d'exécution des Travaux engage le Sous-Traitant de façon équivalente. Toutes modifications apportées après l'acceptation de la commande font l'objet d'un avenant ».

2. La facturation et le règlement

La facturation et le règlement constituent une des dispositions essentielles dans la rédaction du contrat de la sous-traitance. Sous réserve d'acceptation définitive des travaux, les règlements sont effectués à quatre vingt dix jours fin de mois¹¹⁷ (CGA EADS, article 5 al 2). Le contrat doit stipuler également, que tout retard de paiement entraîne l'application de plein droit d'intérêts moratoires calculés depuis la date d'échéance de paiement jusqu'au règlement. Il convient de remarquer que ces conditions de délai de paiement telle qu'elles apparaissent dans les CGA applicables aux commandes des sous-traitants industrielles d'EADS peuvent constituer un non-respect des délais de paiement fixés par la loi de modernisation de l'économie (loi LME de 2008¹¹⁸) qui est d'ailleurs la mauvaise pratique signalée huit fois sur dix par les chefs d'entreprises (Ministère de l'économie et des finances avril 2013).

En effet, la loi de 2008 a plafonné les délais de paiement à 45 jours fin de mois ou 60 jours nets à compter de la date d'émission de la facture. Sauf dispositions contraires, le délai de règlement des sommes dues est fixé au trentième jour suivant la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée. Cependant, du fait des accords professionnels dérogatoires au plafond légal des délais de paiement, la pratique des paiements à 90 jours demeure notamment dans la sous-traitance aéronautique.

3. La responsabilité civile du sous-traitant

Le sous-traitant est responsable des accidents qui pourraient survenir à ses préposés et en supporte toutes les conséquences. Cette responsabilité civile s'applique

¹¹⁷ Article 5 al 2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Sous réserve d'acceptation définitive des Travaux par EADS SPACE Transportation, les règlements sont effectués à quatre vingt dix (90) jours fin de mois le 10 du mois suivant, à compter de la date de livraison effective ».

¹¹⁸ LOI n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie. Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq (45) jours fin de mois ou soixante jours (60) nets à compter de la date d'émission de la facture. De plus, le délai de paiement des factures périodiques (prévues au 3 du I de l'article 289 du Code général des impôts) ne peut dépasser quarante-cinq (45) jours à compter de la date d'émission de la facture.

également aux préposés d'EADS et de toutes autres personnes liées à l'exécution des travaux (CGA EADS, article 21 al a¹¹⁹).

De plus, le sous-traitant est responsable pendant toute l'exécution de la commande, de tous les dommages et dégâts causés aux ouvrages ou installations existants ainsi qu'aux biens appartenant à EADS SPACE Transportation (CGA EADS, article 21 al b¹²⁰).

Il en résulte que le sous-traitant est seul responsable de tous les dommages causés du fait de ses travaux, produits, sous-ensembles ou fabrications et plus généralement, pour toutes les conséquences qui pourraient être légalement mises à sa charge (CGA EADS, article 21 al e¹²¹).

4. Les assurances

Le contrat de sous-traitance stipule que le sous-traitant est tenu de se couvrir par les assurances sur les dommages aux biens confiés. Cependant dans les contrats de sous-traitance aéronautique le donneur d'ordres peut exonérer le sous-traitant de toutes responsabilités au delà d'un certain montant.

Par exemple dans le contrat d'EADS : « Par biens confiés, il faut entendre au sens des articles 16.1 et 17.1 des présentes, les biens mis à disposition du sous-traitant pour qu'il réalise les travaux qui lui sont commandés. Les biens confiés font l'objet d'un document récapitulatif permettant leur identification et leur valorisation. EADS SPACE Transportation exonère le Sous-Traitant de toute responsabilité, les cas de malveillance,

¹¹⁹ Article 21 al (a) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Sous réserve des dispositions du décret n° 92-158 du 20 février 1992 qui pourraient être applicables, le Sous-Traitant est responsable des accidents qui pourraient survenir à ses préposés, ceux d'EADS SPACE Transportation ou toute autre personne, liés à ou résultant de l'exécution des Travaux et en supporte toutes les conséquences ».

¹²⁰ Article 21 al (b) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant est responsable, pendant toute l'exécution de la commande, de tous les dommages et dégâts causés aux ouvrages ou installations existants ainsi qu'aux biens appartenant à EADS SPACE Transportation ou à des tiers ».

¹²¹ Article 21 al (e) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant est seul responsable de tous les dommages causés du fait de ses Travaux, produits, sous-ensembles ou fabrications et plus généralement, pour toutes les conséquences qui pourraient être légalement mises à sa charge ».

de faute lourde ou intentionnelle excepté, au-delà de 1 000 000,00 Euros par sinistre pour les biens confiés par EADS SPACE Transportation.

Il appartient au sous-traitant de couvrir par une assurance les biens confiés à concurrence de ce montant (ou de leur valeur réelle, si celle-ci est inférieure au seuil ci-dessus). Cette assurance doit couvrir les biens confiés en valeur à neuf contre tous les risques ou dommages assurables. Cependant, si le sous-traitant dispose d'une garantie supérieure au montant ci-avant, il s'engage à en aviser EADS SPACE Transportation et à ne pas réduire sa couverture dont le montant devient sa limite de responsabilité.

Il est fait obligation au sous-traitant, sous peine de déchéance de tout droit au titre du présent paragraphe, de disposer dans ses ateliers de moyens de prévention, protection et lutte contre l'incendie et les explosions adaptés à ses risques et conformes aux règles de l'APSAD¹²².

Pour tout matériel de levage ou de manutention, transpalettes, chariots automoteurs, chariots élévateurs, etc. mis à disposition par EADS SPACE Transportation et pour tout véhicule faisant l'objet d'un prêt par EADS SPACE Transportation, le sous-traitant doit souscrire une police couvrant, d'une part, la responsabilité civile conforme à la loi de 1958 et, d'autre part, reste responsable des dommages causés aux matériels/véhicules » (CGA EADS, article 22 al A (a)¹²³).

¹²² Les documents techniques APSAD sont des recommandations ou des spécifications auxquelles se réfèrent les professionnels, notamment ceux de la profession de l'assurance.

La certification APSAD est une marque de certification attestant en France de la qualité d'un système de sécurité incendie, qu'il s'agisse d'appareils ou de services. Cette certification n'a pas de caractère obligatoire, mais est souvent demandée dans les projets de construction.

¹²³ Article 22 al A (a) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Dommages aux biens confiés par EADS SPACE Transportation : Par biens confiés, il faut entendre au sens des articles 16.1 et 17.1 des présentes, les biens mis à disposition du Sous-Traitant pour qu'il réalise les Travaux qui lui sont commandés. Les biens confiés font l'objet d'un document récapitulatif permettant leur identification et leur valorisation.

EADS SPACE Transportation exonère le Sous-Traitant de toute responsabilité, les cas de malveillance, de faute lourde ou intentionnellement exceptés, au-delà de 1 000 000,00 Euros par sinistre pour les biens confiés par EADS SPACE Transportation

Il appartient au Sous-Traitant de couvrir par une assurance les biens confiés à concurrence de ce montant (ou de leur valeur réelle, si celle-ci est inférieure au seuil ci-dessus). Cette assurance doit couvrir les biens confiés en valeur à neuf contre tous les risques ou dommages assurables.

Cependant, si le Sous-Traitant dispose d'une garantie supérieure au montant ci-avant, il s'engage à en aviser EADS SPACE Transportation et à ne pas réduire sa couverture dont le montant devient sa limite de responsabilité.

Les assurances doivent aussi porter sur les dommages aux biens confiés par le sous-traitant, sur la responsabilité civile professionnelle pour travaux et pour livraisons (CGA EADS, article 22 al B et C¹²⁴).

5. La relation contractuelle

Dans le cadre de la relation contractuelle concernant la sous-traitance industrielle et parfois aéronautique, trois types de mauvaises pratiques de donneur d'ordres à l'égard de leur fournisseur peuvent être identifiés.

Il s'agit de l'imposition de clause dans le contrat faisant supporter les charges par le seul sous-traitant, de la rupture brutale du contrat et de l'ingérence du donneur d'ordres dans la gestion du sous-traitant.

Il est fait obligation au Sous-Traitant, sous peine de déchéance de tout droit au titre du présent paragraphe, de disposer dans ses ateliers de moyens de prévention, protection et lutte contre l'incendie et les explosions adaptés à ses risques et conformes aux règles de l'APSAD.

Pour tout matériel de levage ou de manutention, transpalettes, chariots automoteurs, chariots élévateurs, etc. mis à disposition par EADS SPACE Transportation et pour tout véhicule faisant l'objet d'un prêt par EADS SPACE Transportation, le Sous-Traitant doit souscrire une police couvrant, d'une part, la Responsabilité Civile conforme à la loi de 1958 et, d'autre part, reste responsable des dommages causés aux matériels/véhicules ».

¹²⁴ Article 22 al B et C des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « B. Responsabilité Civile Professionnelle pour Travaux dans les locaux d'EADS SPACE Transportation : Le Sous-Traitant s'engage à justifier de la souscription et du paiement effectif des primes d'une police d'assurance de Responsabilité Civile garantissant les dommages causés à EADS SPACE Transportation du fait de la présence des préposés du Sous-Traitant dans les enceintes d'EADS SPACE Transportation.

Une telle assurance doit prévoir en cas de dommages matériels et immatériels consécutifs un montant de couverture au moins égal à 1 000 000,00 Euros par sinistre, somme au-delà de laquelle les assureurs d'EADS SPACE Transportation n'exercent pas de recours contre le Sous-Traitant.

Tout acte de malveillance, toute faute lourde ou intentionnelle priverait le Sous-Traitant du bénéfice de la renonciation décrite ci-dessus.

Si le Sous-Traitant dispose d'une garantie supérieure au montant de 1 000 000,00 Euros, il s'engage à en aviser EADS SPACE Transportation et à ne pas réduire sa couverture dont le montant deviendrait sa limite de responsabilité.

Le Sous-Traitant et ses assureurs déclarent renoncer au recours qu'ils seraient en droit d'exercer à l'encontre d'EADS SPACE Transportation et de ses assureurs à la suite de tout sinistre engageant la Responsabilité Civile de celle-ci dans des conditions identiques à celles consenties par EADS SPACE Transportation.

C. Responsabilité Civile Produit après livraison : Le Sous-Traitant est tenu de garantir sa responsabilité pour tous dommages causés du fait de ses Travaux, produits, sous-ensembles ou fabrications et plus généralement, pour toutes les conséquences qui pourraient être légalement mises à sa charge ».

5.1. Les clauses imposant les charges supportées par le seul sous-traitant

Une des charges parmi les plus courantes imposées par le donneur d'ordres concernent les assurances imposées au sous-traitant pour des montants disproportionnés par rapport à la valeur de la commande.

Ces charges peuvent concerner également les pénalités de retard excessives, couvrant tous les frais directs ou indirects, le refus d'apporter une juste rémunération des efforts du sous-traitant ou l'éviction des concurrents par exigence d'exclusivité.

Ces différentes charges peuvent avoir des conséquences financières importantes pour le sous-traitant et par conséquent constituent un cas de mauvaise pratique, notamment lorsqu'elles sont répétitives.

5.2. La rupture brutale des relations commerciales

L'article L.442-6, I 5° du Code de commerce interdit à tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers, sous peine de voir sa responsabilité engagée, « de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels ». La Cour de cassation dans un arrêt du 3 mai 2012 a précisé que l'existence d'usages professionnels ne dispense pas les juges du fond de vérifier si le préavis, quand bien même il respecterait le délai minimal fixé par ces usages, tient compte de la durée de la relation commerciale et des autres circonstances¹²⁵.

L'objet de la relation d'affaires inclus la sous-traitance. En effet, il peut s'agir de vente de produits que de fourniture de services ou d'accord de sous-traitance¹²⁶.

¹²⁵ Cass. com. 3 mai 2012, n°11-10544, Bull. 2012, IV, n°85.

¹²⁶ Cass. com. 23 avril 2003, pourvoi n° 01-11.664, Bull. 2003, IV, n° 57 ; Cass. com., 16 décembre 2008, n°07-18050, Bull. 2008, IV, n°208.

Ce type de rupture est souvent imposé par le donneur d'ordres bien qu'elle soit irrégulière au regard du Code du commerce.

Le désengagement brutal d'un donneur d'ordres met en difficulté le sous-traitant compte tenu des investissements déjà effectués pour réaliser le marché. Cette rupture est d'autant plus pénalisante lorsque l'annulation de la commande se fait sans indemnité.

5.3. L'ingérence du donneur d'ordres dans la gestion du sous- traitant

Cette pratique est considérée comme irrégulière, notamment quand le chiffre d'affaires du sous-traitant dépend quasi exclusivement des commandes du donneur d'ordres. Ce qui entraîne une dépendance économique trop forte du sous-traitant par rapport au donneur d'ordres.

Ces différentes clauses du contrat de sous-traitance concernent également les contrats de sous-traitance aéronautiques. Cependant, ces derniers comportent également une clause spécifique.

§3. Les dispositions spécifiques au contrat de sous-traitance aéronautique

Le respect par le sous-traitant des exigences du constructeur, les conditions d'accès dans les locaux du sous-traitant, les conditions d'utilisation des outillages et matières premières spécifiques, la question des rebuts et pertes et la question de la force majeure.

1. Le respect par le sous-traitant des exigences du constructeur

Dans le secteur de la sous-traitance aéronautique, le sous-traitant fait souvent appel à d'autres sous-traitants.

« Le sous-traitant s'engage à faire respecter les exigences du donneur d'ordres auprès de ses propres fournisseurs et de ses propres sous-traitants » (CGA EADS, article 4 al 1¹²⁷).

A ce titre, il assure seul la conduite de toute opération, et représente seul toutes les entreprises réalisant tout ou partie de la commande auprès du constructeur aéronautique.

De plus, cette sous-traitance ne peut se faire sans l'accord préalable et écrit du constructeur.

2. Les conditions d'accès dans les locaux du sous-traitant

Une des particularités des contrats de sous-traitance aéronautique concerne l'accès par le donneur d'ordres aux locaux du sous-traitant. Il est stipulé, par exemple dans les contrats d'EADS, que les représentants du constructeur « ainsi que leur délégataire ont accès pendant les heures ouvrables aux locaux dans lesquels sont exécutés les travaux, qu'ils soient réalisés chez le sous-traitant ou chez ses fournisseurs et sous-traitants » (CGA EADS, article 6 al 1¹²⁸).

Cette faculté d'accès permet au constructeur d'organiser le suivi de l'avancement des travaux et de réaliser des enquêtes et des audits sans avoir besoin de demander un accord préalable du sous-traitant. Cependant, il convient de remarquer que cette faculté d'accès peut être favorable au sous-traitant dans la mesure où ces visites font partie du processus de qualification du sous-traitant auprès du constructeur aéronautique. En revanche, les clients des constructeurs n'ont pas accès aux locaux du sous-traitant à moins que celui-ci donne son accord pour les recevoir.

¹²⁷ Article 4 al 1 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Dans le cas où le Sous-Traitant envisage de sous-traiter une partie ou la totalité des Travaux objet de la commande, cette sous-traitance ne peut se faire sans l'accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation ».

¹²⁸ Article 6 al 1 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Les représentants d'EADS SPACE Transportation et les représentants des Services Officiels ou leurs délégataires ont accès pendant les heures ouvrables aux locaux dans lesquels sont exécutés les Travaux, qu'ils soient réalisés chez le Sous-Traitant ou chez ses fournisseurs et sous-traitants ».

3. Les conditions d'utilisation des outillages

Les outillages spécifiques sont un point essentiel de la spécificité des contrats de la sous-traitance industrielle aéronautique. En effet, il concerne la notion du secret de fabrication et des questions d'avance technologique d'un constructeur par rapport à ses concurrents.

Les outillages spécifiques sont soit des outillages fournis directement par le constructeur aéronautique soit des outillages conçus et/ou fabriqués par le sous-traitant pour l'exécution de la commande. Dans les deux cas, ces outillages spécifiques sont la propriété du constructeur aéronautique et non du sous-traitant.

Pour les outillages spécifiques qu'il réalise ou fait réaliser, celui-ci doit fournir au constructeur « les spécifications, liasses, plans et, d'une manière générale, toutes informations utiles à la conception, la fabrication, la mise en œuvre et la maintenance des dits outillages » (CGA EADS, article 16.1).

De plus, il est spécifié dans les contrats, ces documents doivent porter exclusivement la mention :

« Ce document est la propriété d'EADS SPACE Transportation ; il ne peut être communiqué à des tiers et/ou reproduit sans son autorisation écrite. Son contenu ne peut être divulgué. © - EADS SPACE Transportation (date de publication) ».

Ainsi, dans le contrat de sous-traitance ces outillages spécifiques doivent être identifiés et marqués comme tels. De plus, un inventaire de ces outillages spécifiques est établi par le sous-traitant. Il est tenu à jour et communiqué au constructeur aéronautique à chaque évolution. Egalement, le contrat stipule que le sous-traitant renonce expressément à l'exercice de son droit au nom.

En revanche, le sous-traitant est entièrement responsable de tous les outillages spécifiques nécessaires à la réalisation de la commande. A ce titre, il doit prendre en charge tous les frais découlant des obligations suivantes, sauf disposition contraire à la commande : c'est à dire, leur entretien en parfait état de fonctionnement, leur remplacement lors de leur détérioration ou perte ainsi qu'en cas d'usure anormale

excessive (CGA EADS, article 16.2¹²⁹).

Enfin, le contrat stipule que leur remise à disposition au constructeur aéronautique, en parfait état de fonctionnement à l'issue de l'exécution des travaux.

Ces outillages restent à disposition du sous-traitant dans ses locaux que pour l'exécution des seuls travaux objet de la commande (CGA EADS, article 16.3¹³⁰).

Si des modifications ou des adaptations d'outillages spécifiques s'avèrent nécessaires, celles-ci ne peuvent se faire qu'avec l'autorisation écrite du constructeur aéronautique, qui définit l'état dans lequel les outillages ainsi modifiés doivent lui être restitués (CGA EADS, article 16.4¹³¹).

4. Matière première spécifique

Les contrats de sous-traitances aéronautiques distinguent les matières premières pièces et équipements fournis par le constructeur, et les matières premières pièces et équipements fournis par le sous-traitant.

- Pour les matières premières pièces et équipements fournis par le constructeur :
« Celles-ci doit être identifiées, quantifiées et stockées dans un magasin spécifique qui sera réservé au constructeur aéronautique » (CGA EADS, article

¹²⁹ Article 16.2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant est entièrement responsable de tous les outillages spécifiques nécessaires à la réalisation de la commande. A ce titre, il doit prendre en charge tous les frais découlant des obligations suivantes, sauf disposition contraire à la commande :

- a. Leur entretien en parfait état de fonctionnement et de conservation ainsi que leurs vérifications et/ou étalonnages périodiques suivant leur nature et les normes et prescriptions qui leur sont applicables,
- b. Le remplacement des outillages manquants par suite de détérioration ou de perte, selon les dispositions de l'article 20 des présentes Conditions Générales,
- c. Le remplacement des outillages présentant un caractère d'usure anormale ou excessive, d) à l'issue de l'exécution des Travaux, leur remise à disposition d'EADS SPACE Transportation, en parfait état de fonctionnement ».

¹³⁰ Article 16.3 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Ces outillages restent à la disposition du Sous-Traitant dans ses locaux pour l'exécution des seuls Travaux objet de la commande passée par EADS SPACE Transportation. Tout changement de lieu des outillages et/ou toute utilisation autre que celle prévue ci-dessus devra faire l'objet d'un accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation ».

¹³¹ Article 16.4 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Si des Modifications ou des adaptations d'outillages spécifiques mis à disposition par EADS SPACE Transportation s'avèrent nécessaires pour leur utilisation par le Sous-Traitant, celles-ci ne peuvent se faire qu'avec l'autorisation écrite d'EADS SPACE Transportation qui définit l'état dans lequel les outillages ainsi modifiés doivent lui être restitués ».

17.1.2¹³²). « Le Sous-Traitant n'est pas autorisé à prélever sur ses propres stocks les matières premières, pièces et équipements nécessaires à l'exécution des commandes ». Toutefois, il peut être prévu dans certains contrats comme dans celui d'EADS, que sous réserve d'accord écrit du constructeur le sous-traitant peut exceptionnellement prélever sur ses propres stocks. Dans ce cas exceptionnel, le sous-traitant doit donner par écrit la garantie que le prélèvement ainsi réalisé répond aux spécifications et aux conditions de réception fixées dans la commande. De plus, le donneur d'ordres s'engage à remplacer ou à payer au sous-traitant au prix coûtant les matières premières, pièces et équipements utilisés.

- Les matières premières pièces et équipements fournis par le sous-traitant : non seulement, les matières premières, pièces et équipements fournis par le sous-traitant doivent satisfaire aux conditions stipulées à la commande mais également, le sous-traitant doit s'approvisionner auprès de fabricants qualifiés par le constructeur aéronautique (CGA EADS, article 17.2¹³³). Cette disposition du contrat a pour but de permettre au sous-traitant de pouvoir justifier de la qualité de ses matières premières, pièces et équipements ainsi fournis. Enfin, le sous-traitant s'engage à donner au constructeur une confirmation écrite, avec certificat des autorités compétentes si nécessaire, indiquant que les matières premières, pièces et équipements ne contiennent pas de produits, prohibés par la législation, sous quelque forme que ce soit (CGA EADS, article 17.4¹³⁴).

¹³² Article 17.1.2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : Le Sous-Traitant est gardien des matières premières, pièces et équipements fournis au titre de la commande. Ces matières premières, pièces et équipements sont identifiés, quantifiés et stockés dans un magasin réservé à EADS SPACE Transportation.

¹³³ Article 17.2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Matières premières, pièces et équipements fournis par le Sous-Traitant :

Les matières premières, pièces et équipements fournis par le Sous-Traitant doivent satisfaire aux conditions stipulées à la commande, aux spécifications techniques et aux conditions d'acceptation définies par EADS SPACE Transportation.

Le Sous-Traitant doit s'approvisionner auprès de fabricants qualifiés par EADS SPACE Transportation.

Le Sous-Traitant doit pouvoir justifier de la qualité de ses matières premières, pièces et équipements ainsi fournis.

Ces approvisionnements doivent faire l'objet au minimum d'un certificat de conformité du fabricant selon les normes en vigueur du pays d'origine ».

¹³⁴ Article 17.4 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant s'engage à fournir à EADS SPACE Transportation et aux clients d'EADS SPACE Transportation des matières premières, pièces et

5. La question des rebuts et pertes

Les constructeurs aéronautiques considèrent que les rebuts et pertes doivent faire l'objet de dispositions spécifiques dans les contrats de sous-traitance. En effet, il convient de s'assurer que des détournements d'équipement ou de technologie ne soient pas réalisés au profit de concurrents.

Pour cela, le contrat stipule que le sous-traitant est tenu de déclarer au constructeur aéronautique systématiquement tous les rebuts dès qu'ils se produisent (CGA EADS, article 18.1).

Ceci concerne deux cas :

- Le rebut par défaut au moment de la livraison chez le sous-traitant : dans ce cas le contrat stipule que le remplacement correspondant est à la charge du constructeur. Ce remplacement doit être immédiat soit par prélèvement sur les stocks du constructeur, soit par prélèvement sur les stocks du sous-traitant avec accord préalable du constructeur.
- Le rebut du fait d'une négligence du sous-traitant : Ces rebuts doivent être conservés par le sous-traitant en attente d'une décision du constructeur et « dans des conditions évitant toute détérioration, confusion ou substitution » (CGA EADS, article 18.1 al (b)¹³⁵). Dans ce cas, le sous-traitant assure la charge financière consécutive au remplacement des éléments rebutés.

Dans tout les cas, il est stipulé dans les contrats que tous les rebuts retournés au constructeur aéronautique doivent faire l'objet d'un bordereau de livraison spécifique. De même en cas de perte par le sous-traitant de matières premières,

équipements qui ne contiennent pas de produits, prohibés par la législation, sous quelque forme que ce soit.

Le Sous-Traitant s'engage à donner à EADS SPACE Transportation une confirmation écrite, avec certificat des autorités compétentes si nécessaire, indiquant que les matières premières, pièces et équipements ne contiennent pas de produits, prohibés par la législation, sous quelque forme que ce soit ».

¹³⁵ Article 18.1 al (b) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « En cas de rebuts du fait d'une négligence du Sous-Traitant non prise en compte dans les coefficients de rebuts définis entre les Parties, et sauf autorisation d'EADS SPACE Transportation, les rebuts doivent être conservés par le Sous-Traitant en attente de décision d'EADS SPACE Transportation et dans des conditions évitant toute détérioration, confusion ou substitution ».

pièces et équipements fournis par le constructeur, le remplacement des éléments perdus est à la charge du sous-traitant (CGA EADS, article 18.2¹³⁶).

Section 3. Les obligations incombant au sous-traitant et au donneur d'ordres

Ces obligations font partie intégrante du contrat de sous-traitance. Elles concernent la garantie, la résiliation et la liquidation de la commande, la confidentialité et la propriété intellectuelle.

§1. Obligation à faire respecter par le sous-traitant

Le contrat prévoit que le sous-traitant garantit que les travaux réalisés sont conformes à la définition technique et au résultat attendu par le constructeur donneur d'ordres. Les travaux effectués doivent être exempts « de tout défaut de conception et de tout défaut de produit » (CGA EADS, article 10 al 1¹³⁷). En cas de travaux défectueux l'exécution de la garantie consiste à réparer et à remplacer aux frais du sous-traitant les travaux défectueux. Dans les contrats de sous-traitance aéronautique, le constructeur et le sous-traitant ont la possibilité de se concerter, mais c'est le constructeur donneur d'ordres qui décide en dernier ressort.

Dans ce cas, le constructeur aéronautique peut décider de réaliser lui même les travaux défectueux et de les facturer au sous-traitant. Il peut également demander au sous-traitant de remplacer les travaux défectueux après retour dans ses usines. Les frais de transport étant dans ce cas à la charge du sous-traitant.

¹³⁶ Article 18.2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Lors d'une perte par le Sous-Traitant de matières premières, pièces et équipements fournis par EADS SPACE Transportation, le remplacement des éléments perdus est à la charge du Sous-Traitant dans les conditions financières stipulées à l'article 22 A. Dommages aux biens confiés par EADS SPACE Transportation, et conditions industrielles stipulées au paragraphe 18.1 ».

¹³⁷ Article 10 al 1 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant garantit que les Travaux sont :

- Conformes à la définition technique ;
- Conformes aux règles de l'art et à l'état de la technique ;
- Conformes au résultat attendu par EADS SPACE Transportation et adaptés à l'utilisation qui doit en être faite ;
- Exempts de tout défaut de conception et de tout défaut de produit ».

En règle générale, les contrats stipulent que toutes les solutions peuvent être telles envisagées, telles que par exemple l'appel à d'autres sous-traitants, dans le cas où elles s'avèreraient mieux adaptées (CGA EADS, article 10.e¹³⁸).

Cette obligation de garantie constitue pour le sous-traitant une contrainte importante d'autant plus que la durée de la garantie est généralement de 36 mois.

§2. Obligation de qualité

L'obligation de qualité intervient dans les contrats de sous-traitance aéronautique dès la sélection du sous-traitant.

Le sous-traitant doit démontrer qu'il dispose de moyens et d'une organisation lui permettant de répondre de façon satisfaisante aux exigences de la norme, des systèmes qualité retenues, par exemple, dans le domaine aéronautique la « norme RG Aéro ». Cette norme de qualité dans la sélection du sous-traitant doit permettre au constructeur aéronautique de s'assurer que les travaux réalisés présentent le niveau de qualité requis.

Le contrat de sous-traitance aéronautique doit stipuler que tout changement dans l'exécution des travaux doit être signalé au constructeur aéronautique et doit recevoir son accord préalable. Tel est le cas des changements concernant le lieu d'exécution de la commande même s'il s'agit d'une autre usine du sous-traitant et de tout changement concernant le processus de fabrication et de contrôle. D'une manière générale, le constructeur aéronautique ne donne son accord que dans la mesure où les changements demandés par le sous-traitant sont sans influence négative sur le niveau de qualité des travaux demandés.

Ces obligations ne dégagent pas le sous-traitant de ses responsabilités puisque le contrat doit stipuler que c'est le sous-traitant qui a la charge et la « responsabilité de

¹³⁸ Article 10 al (e) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Ces travaux peuvent être effectués au choix d'EADS SPACE Transportation : Par toute autre solution qui s'avèrerait mieux adaptée ».

vérifier, de garantir et de certifier la conformité des travaux fournis à la livraison » (CGA EADS, article 11.4¹³⁹).

Pour cela, le sous-traitant s'engage dans le contrat à conserver les enregistrements adéquat (tel que certificat de conformité, rapport d'essai, fiche de suivi statistique et résultat d'essai) afin de garantir la traçabilité (CGA EADS, article 11.5¹⁴⁰) des opérations de fabrications et de contrôle. C'est également le sous-traitant qui appose ses marques de contrôle sur les documents d'accompagnement des travaux.

Il convient de remarquer qu'en cas de difficulté à respecter les clauses de qualité imposées, par le constructeur aéronautique, dans la commande le contrat stipule que le sous-traitant s'engage à signaler ces difficultés par écrit au constructeur. De même, en accord avec le constructeur, le sous-traitant s'engage à « mettre en œuvre toutes les améliorations d'installation, de production et d'organisation qu'il juge nécessaire pour satisfaire les exigences de la commande » (CGA EADS, article 11.2¹⁴¹).

§3. Obligations concernant la résiliation et la liquidation de la commande

Cette situation intervient en cas d'incapacité ou de refus du sous-traitant d'exécuter toute ou partie de la commande ou en cas d'inobservation de l'une quelconque des conditions de la commande. Les contrats stipulent que toute résiliation de la commande par le constructeur doit se faire par lettre recommandée avec avis de réception. Dès la réception de la notification de la résiliation, le sous-traitant est dans

¹³⁹ Article 11 al 4 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant ayant la charge et la responsabilité de vérifier, de garantir et de certifier la conformité des Travaux, doit fournir, à la Livraison, tous documents cités à la commande (tels que certificat de conformité, rapport d'essais, fiche de suivi statistique des paramètres opératoires ou des résultats d'essais, etc.) ».

¹⁴⁰ Article 11 al 5 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : Le Sous-Traitant s'engage à conserver les enregistrements adéquats permettant de garantir la traçabilité des opérations de fabrication et de contrôle aussi longtemps que ces Travaux sont utilisés par EADS SPACE Transportation ou ses clients

¹⁴¹ Article 11.2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Le Sous-Traitant s'engage à mettre en œuvre toutes les améliorations d'installation, de production et d'organisation :

- Qu'il juge nécessaires pour satisfaire les exigences de la commande ;
- Où qui pourraient lui être demandées par EADS SPACE Transportation et agréées d'un commun accord ».

l'obligation d'arrêter toutes les opérations liées à la commande réalisée. Cette obligation concerne à la fois, les travaux réalisés dans ses ateliers ainsi que les travaux réalisés chez ses propres fournisseurs et sous-traitants.

De plus, le sous-traitant qui reçoit la notification de résiliation de la part du constructeur doit adresser au constructeur aéronautique un état d'avancement de la commande, accompagné de toutes les pièces justificatives notamment le décompte financier. Ce décompte financier doit établir au débit du sous-traitant le montant des sommes déjà versées par le constructeur, et en cas de résiliation prononcée au tort du sous-traitant le montant des pénalités encourues, par exemple, les frais de transfert de fabrication chez un autre sous-traitant. Concernant les décomptes financiers affectés au crédit du sous-traitant, il comprend notamment la valeur des travaux terminés et à livrer, et le prix des approvisionnements constitués par le sous-traitant en vue de l'exécution de la commande.

En revanche le contrat peut stipuler que le sous-traitant ne peut au titre d'une résiliation « en aucun cas recevoir de montant supérieur à celui qui aurait été dû en cas d'exécution totale de la commande, ni de dommages et intérêts » (CGA EADS, article 20.3. al (b)¹⁴²). En cas de non réponse du sous-traitant à la lettre recommandée, le contrat de sous-traitance stipule qu'au terme d'un délai de 30 jours, il y a résiliation de plein droit de la commande au tort du sous-traitant, et sans préjudice de dommages et intérêts qui pourraient lui être réclamés par le constructeur.

§4. Obligation de confidentialité

Le contrat de sous-traitance aéronautique attache une grande importance à l'obligation de confidentialité. En particulier, le sous-traitant a l'interdiction sous quelque forme que se soit, de publier, de communiquer et divulguer à des tiers, des

¹⁴² Article 20.3 al (b) des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « En aucun cas le Sous-Traitant ne peut, au titre d'un décompte de résiliation, recevoir ni montant supérieur à celui qui aurait été dû en cas d'exécution totale de la commande, ni dommages et intérêts. EADS SPACE Transportation et le Sous-Traitant procèdent à un inventaire de résiliation relatif aux stocks et encours de matières premières, pièces, équipements et outillages.

A ce titre, EADS SPACE Transportation donne au Sous-Traitant selon le cas, les instructions de livraison ou de non-livraison des éléments figurant sur l'inventaire ».

informations et des connaissances reçues directement ou indirectement du constructeur.

Cette règle de confidentialité concerne également les relations avec les fournisseurs et les propres sous-traitants du sous-traitant. Elle concerne toutes les informations et de connaissance de quelque nature qu'elle soit, dont le sous-traitant peut avoir connaissance de la part du constructeur préalablement, ou lors de l'exécution de la commande. De plus, le contrat aéronautique stipule que l'obligation de confidentialité porte sur toutes les informations émanant du constructeur, même si elles sont reçues indirectement (CGA EADS, article 24 al 1¹⁴³).

Dans la pratique, le sous-traitant se trouve dans la nécessité de communiquer des informations à son personnel mais aussi au personnel de ses fournisseurs ou sous-traitants. Dans ce cas, le sous-traitant doit informer clairement ses salariées ainsi que ses fournisseurs et sous-traitant, des caractères confidentiels de ces informations et il a l'obligation de veiller à ce que ceux-ci s'engagent à respecter la dite confidentialité. Pour cette raison le sous-traitant ne peut transmettre ces informations qu'au personnel des fournisseurs et des sous-traitants qui sont autorisés par le constructeur.

L'obligation de confidentialité porte également sur la restitution du sous-traitant à l'expiration de la commande, de l'ensemble des informations et documents donnés par le constructeur. Ils s'engagent à ne conserver aucune copie des dites informations et données.

§5. Obligations concernant la propriété intellectuelle

Il s'agit de l'un des problèmes principaux rencontré dans les contrats de sous-traitance industrielle notamment dans le secteur aéronautique. En effet, il convient de remarquer que la plus part des contrats de sous-traitance aéronautique comprennent

¹⁴³ Article 24 al 1 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation: « Sauf autorisation préalable et écrite d'EADS SPACE Transportation, le Sous-Traitant s'interdit de publier, communiquer ou divulguer à des tiers (y compris ses fournisseurs et sous-traitants) de quelque façon et pour quelque motif que ce soit des Informations ou des connaissances de quelque nature qu'elles soient, reçues directement ou indirectement d'EADS SPACE Transportation, dont il peut avoir connaissance préalablement ou à l'occasion de l'exécution de la commande ».

des « clauses de cession » exclusive des droits de propriété intellectuelle et industrielle sans contre partie.

Cette situation peut correspondre à une forme de « captation » de propriété industrielle par les donneurs d'ordres. En effet, les contrats imposent le transfert de la propriété industrielle vers son client. En particulier, le sous-traitant est obligé de communiquer, dès la première commande, tous les plans, documents techniques et savoir faire affairant aux outillages.

C'est ainsi que ce défaut de protection des inventions, dessins et modèles n'est pas pris en compte dans le contrat de sous-traitance, et peut être assimilé à une exploitation sans contrepartie de droit de propriété intellectuelle. Dans les contrats de sous-traitance aéronautique, il est stipulé que le constructeur aéronautique acquière la propriété intellectuelle pleine et entière des travaux objet de la commande tel que les liasses, plans, notes techniques, dessins, maquettes, prototypes et outillages.

De plus, certains contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que « dans le cas où des travaux conduiraient à des résultats susceptibles d'une production industrielle, c'est le constructeur seul qui peut disposer à son nom et à ses frais toute demande de titre de propriété industrielle » (CGA EADS, article 23 al 2¹⁴⁴). De plus, le sous-traitant à l'obligation de céder tous les droits de reproduction, représentation, utilisation, exploitation, diffusion, adaptation, modification et traduction relative aux créations réalisées lors des travaux en commande.

Ces transferts de droit d'auteur doivent être réalisés pour toute durée et pour tous pays. De plus, le contrat de sous-traitance aéronautique indique qu'en cas de revendication de tiers en matière de propriété intellectuelle pour les travaux livrés par le sous-traitant au constructeur, c'est au sous-traitant de prendre à sa charge toutes les conséquences et condamnations pécuniaires qui pourraient en résulter. Par conséquent, non seulement le sous-traitant une fois le travail de conception et de développement

¹⁴⁴ Article 23 al 2 des conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS SPACE Transportation : « Dans le cas où des Travaux conduiraient à des résultats susceptibles d'une protection industrielle, EADS SPACE Transportation seule peut déposer à son nom et à ses frais, toute demande de titre de propriété industrielle ».

terminé doit transférer la propriété intellectuelle au donneur d'ordres, mais de plus il doit assumer les risques concernant ce type de revendication.

En cas de condamnation pour contrefaçon c'est au sous-traitant de remplacer ou modifier à ses frais les travaux afin qu'il cesse de constituer une contre façon. Ces clauses concernant les obligations du sous-traitant en matière de propriété intellectuelle constituent un des problèmes potentiel dans la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres dans la mesure où il place le sous-traitant dans la position de forte dépendance par rapport au donneur d'ordres comme c'est le cas en particulier dans la construction aéronautique.

Section 4. Exemple de contrat de sous-traitance aéronautique pour la fourniture d'éléments d'avion

L'étude de différents exemples de contrat de sous-traitance industrielle aéronautique permet de montrer à la fois la conformité de ces contrats par rapport aux dispositions habituelles des contrats de sous-traitance industrielle et en même temps la spécificité compte tenu du degré de précision de la relation travail qui va lier le constructeur aéronautique avec son sous-traitant. Les documents utilisés à cet effet, qui sont des exemples réels de contrat de sous-traitance aéronautique ne peuvent pas être cités, nommément du fait de leur clause de confidentialité, mais peuvent être analysés de façon synthétique afin de déterminer leur domaine spécifique ainsi que leur portée notamment vis-à-vis de l'analyse du cadre juridique de la sous-traitance industrielle en France et de son évolution.

La fourniture d'élément d'avion constitue un exemple type d'un contrat de sous-traitance aéronautique. Le contrat se situe donc dans un contexte économique et d'objectif de production industrielle, qui est généralement énoncé dans le cadre d'un préambule, qui est suivi d'une définition de la terminologie qui sera utilisée dans la rédaction des articles du contrat. Ces articles qui composent le contrat peuvent être regroupés en huit catégories :

- Le préambule et la terminologie du contrat ;
- L'objet, durée et extension possible du contrat ;
- La définition du produit et prestations et les conditions de la prestation ;
- Le développement et la logistique ;
- Les conditions de qualité ;
- Les dispositions financières ;
- La propriété intellectuelle ;
- La résiliation.

§1. Le préambule et la terminologie

Le préambule a pour objectif de mobiliser le sous-traitant et de l'informer des enjeux notamment lorsqu'il s'agit de la construction de nouvel avion. En particulier, l'acheteur donneur d'ordres doit faire comprendre dans le préambule que le marché de la construction aéronautique est très concurrentiel et exige un très haut niveau de productivité et de compétitivité mais qu'il est très fluctuant voir même cyclique. Par ce préambule, le sous-traitant doit pouvoir intégrer le fait qu'il va participer à un investissement financier et industriel très lourd de la part du constructeur aéronautique, qui prend des risques commerciaux et financiers considérables comme c'est le cas des nouveaux programmes actuels pour Airbus l'A350 et pour Boeing le B787.

Pour cela, le préambule stipule que le choix d'un sous-traitant par le donneur d'ordres est basé sur la capacité de ce dernier à répondre aux attentes. Notamment de satisfaire aux exigences techniques, commerciales, industrielles et de qualité. C'est ainsi, qu'il est stipulé dans le préambule que le sous-traitant doit être capable « d'assurer sa part de risque » et qui se déclare être un véritable partenaire professionnel grâce à son potentiel technique et à son savoir faire.

Au terme de ce préambule, le sous-traitant « accepte de fabriquer, livrer et vendre les produits et de réaliser les prestations aux termes et conditions du contrat ». A la suite de ce préambule qui constitue une sorte d'engagement moral de la part du sous-traitant, le premier article du contrat porte généralement sur la terminologie. La

terminologie définit les termes utilisés pour l'exécution et l'interprétation du contrat en particulier les éléments suivant de terminologie sont explicités :

- Le terme « avion » désigne le modèle d'avion pour la fabrication duquel le contrat de sous-traitant est rédigé. Cela signifie que le terme avion peut désigner aussi bien chez Airbus un A320, A380 ou A350 ou pour Boeing un B777, B737 ou B787 ;
- Le terme « client » correspond aux utilisateurs finals de l'avion, c'est-à-dire aux compagnies aériennes ;
- Le terme « équipement » constitue l'ensemble des biens d'équipements ou outillages confiés par le donneur d'ordres au sous-traitant pour le besoin du contrat ;
- Le terme « prestation » constitue la ou les prestations développées et exécutées par le sous-traitant pour le compte du donneur d'ordres ;
- Le terme « produit » constitue l'objet principal du contrat de sous-traitance à savoir la fabrication de l'élément objet du contrat que le sous-traitant s'engage à fabriquer et à livrer au constructeur aéronautique donneur d'ordres. Ces produits sont définis dans un document spécifique appelé « General Requirement for Subcontractor ». Le terme « produit » peut porter également sur un engagement du sous-traitant qui dépasse la fabrication et la livraison et qui peut concerner aussi l'étude et la définition des éléments à livrer au constructeur donneur d'ordres.

§2. Objet, durée et extension possible du contrat

Les articles consacrés à l'objet, la durée et l'extension possible du contrat ont pour objet de spécifier très précisément les conditions techniques du contrat, mais elles ont également pour objet de préciser les conditions de confidentialité et de propriété

intellectuelle. L'objet du contrat porte sur la fourniture d'un ensemble ou d'un ensemble d'éléments dont les caractéristiques techniques sont inscrites dans l'objet du contrat qui est dénommé le « produit ». Les conditions de durée du contrat sont très spécifiques à la construction aéronautique puisqu'au delà d'une durée généralement de 25 ans, la durée de validité des obligations acceptée par le sous-traitant demeure tant que les avions construits restent en exploitation régulière. Toutefois, dans certains cas les obligations s'arrêtent en fonction d'un minimum d'avion (moins de 5) en exploitation régulière. En matière d'extension du contrat, il est spécifié que l'acheteur, c'est-à-dire le constructeur donneur d'ordres, peut être amené à créer de nouveau modèle d'avion susceptible d'incorporer le produit fabriqué par le sous-traitant. Dans ce cas, le sous-traitant doit s'engager à assurer la fourniture des produits et l'exécution des prestations dans le cas où l'acheteur (constructeur donneur d'ordres) lui en formule la demande par lettre recommandée avec accusé de réception.

De plus, dans l'évolution d'extension du contrat figure la possibilité de prolonger tacitement le contrat d'une période de cinq à dix années. Dans le cas où le sous-traitant ne pourrait poursuivre la fabrication du produit, la clause d'extension du contrat prévoit que l'acheteur, constructeur donneur d'ordres, peut lancer un nouvel appel d'offre concernant la fabrication du produit couvert par le contrat, pour choisir un autre sous-traitant. Dans ce dernier cas, l'acheteur aura la possibilité de résilier de plein droit le contrat avec son sous-traitant initial.

§3. La définition du produit et prestations et les conditions de la production

Les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique permettent de montrer dans le cadre des dispositions, l'importance du rôle du donneur d'ordres vis-à-vis de son sous-traitant. Ces dispositions portent sur la définition des produits et des prestations, le programme de production, les outillages, les matières et composants utilisés et les travaux effectués après livraison à l'acheteur.

1. Définition du produit et prestations

La définition du produit et des prestations comprend outre l'intitulé précis du produit à fabriquer par le sous-traitant, une liste de prestations destinées à être couvertes au titre du contrat par le sous-traitant.

- La définition du produit se réfère à une nomenclature précise correspondante aux produits qui doivent être fabriqués et livrés par le sous-traitant. Pour un même type de produit, plusieurs versions du produit fabriqué par le sous-traitant peuvent être définies en fonction des différentes versions de l'avion à construire, par exemple, le programme A380 comprend notamment les versions suivantes qui sont A380-800, A380-900 et l'ACJ380 (Airbus Corporate Jet), appelé aussi « Flying Palace », c'est une version destinée à l'aviation d'affaire.
- La définition des prestations : parmi les prestations à fournir par le sous-traitant figurent en particulier la définition et la réalisation d'outillages spécifiques nécessaires à la mise au point du produit. Les prestations comprennent aussi les essais fonctionnels et structuraux définis par les spécifications ainsi que les prestations relatives aux tâches de certification. En outre, le produit doit être livré avec un dossier de définition et avec des prestations supplémentaires à l'assistance et à l'intégration du produit du sous-traité dans le produit final ainsi que pour certain type de sous-traitant l'assistance à la mise en vol. Enfin, dans certain cas les constructeurs aéronautiques exigent du sous-traitant l'utilisation de cellule « d'essai de fatigue EF » qui peut être demandée au constructeur par le sous-traitant.

2. Les conditions de la production

Les conditions de la production portent sur les outillages et sur les matières premières et composants nécessaires à la fabrication.

2.1. Les outillages

Les dispositions générales du contrat de sous-traitance aéronautique relatives aux outillages concernent la liste des outillages spécifiques nécessaires pour la fabrication du produit, le prêt d'outillage par le donneur d'ordres constructeur aéronautique, la réalisation d'outillages spécifiques par le sous-traitant et la propriété de ces outillages spécifiques.

- Les listes des outillages spécifiques : le contrat de sous-traitance aéronautique stipule que le sous-traitant est dans l'obligation d'adresser à l'acheteur donneur d'ordres la liste complète des outillages spécifiques avec les caractéristiques techniques au plus tard à la date de la première livraison, puis chaque année pendant toute la durée du contrat.
- Prêt d'outillage spécifique : dans le cas où l'acheteur donneur d'ordres prête des outillages spécifiques au sous-traitant, ces outillages demeurent la propriété du constructeur aéronautique et doivent lui être restitués en bon état en fin de contrat. Le contrat stipule également que ces outillages seront entretenus, et si nécessaire remplacés par le sous-traitant à ses frais.
- La réalisation d'outillage spécifique par le sous-traitant : les contrats de sous-traitance aéronautique dans l'article portant sur la production stipule que dans certains cas, le sous-traitant doit réaliser lui-même les outillages spécifiques. Dans ce cas, l'étude, la réalisation, l'entretien et le remplacement d'outillages spécifiques incombe au sous-traitant, dans le but de remplir ses obligations contractuelles vis-à-vis de l'acheteur. Dans ce cas, le sous-traitant peut être chargé, dans le cadre du contrat, de l'installation sur l'avion de son produit et dans tout les cas il est tenu de livrer, à l'acheteur donneur d'ordres, les outillages spécifiques nécessaires à la manutention, au stockage, au déstockage ainsi qu'au contrôle et à la vérification des interfaces de production nécessaires pour l'installation des produits sur avion et pour la maintenance de ces produits. Ce transfert des outillages spécifiques liés au transport et à l'installation sur avion

doit être réalisé au plus tard dans un délai de deux mois avant livraison du produit et constitue donc un préalable à la livraison.

- Propriété des outillages : les contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que le sous-traitant doit transférer la propriété à l'acheteur donneur d'ordres. Cependant, tant que le paiement par l'acheteur des sommes correspondantes à l'amortissement du développement des outillages spécifiques n'est pas réalisé, le sous-traitant conserve la propriété de ses outillages. En revanche, après paiement le sous-traitant est tenu, au terme du contrat, de transférer la propriété de ces outillages spécifiques à l'acheteur donneur d'ordres.

2.2. Les matières et composants pour la fabrication

Les contrats de sous-traitance aéronautique énoncent que les matières et composants nécessaires à la fabrication du produit sont à la charge du sous-traitant.

- L'approvisionnement en matières et composants du sous-traitant : dans les contrats de sous-traitance aéronautique, le sous-traitant doit obligatoirement s'approvisionner en matière et composant auprès de fournisseurs qualifiés par l'acheteur. Pour cela, le sous-traitant est tenu de se procurer auprès du donneur d'ordres : les références des matières et composants validés pour le programme de l'avion à construire, la liste des fournisseurs qualifiés pour ces références, les spécifications et conditions de réception de ces références. Dans l'hypothèse où le sous-traitant souhaiterait qualifier un autre fournisseur, il doit justifier sa demande auprès de l'acheteur et obtenir son acceptation. Dans ce dernier cas, et dans l'hypothèse de l'acceptation, c'est au sous-traitant qu'incombe d'assurer les frais de qualification du nouveau couple produit/fabricant conformément aux instructions du constructeur aéronautique.
- Les matières et composants fournis par l'acheteur donneur d'ordres : les matières et composants, éventuellement fournis par l'acheteur, restent la propriété de l'acheteur, c'est-à-dire du donneur d'ordres, et ne peuvent pas être mutualisés

avec d'autres matières et composants similaires utilisés par le sous-traitant. Cela signifie qu'au terme du contrat de sous-traitance aéronautique, ces matières et composants doivent être stockés dans un magasin spécifique afin d'éviter les confusions sur les éléments de propriété les concernant. De ce fait, les contrats stipulent que le sous-traitant doit être en mesure de pouvoir spécifier à tout moment l'état de son stock ainsi que les réapprovisionnements notamment lorsqu'ils sont dus à des rebuts ou pertes.

- Les réapprovisionnements en matière et composant dus aux rebuts et pertes : Les contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que le sous-traitant est tenu de déclarer à l'acheteur les rebuts et pertes dès qu'ils se produisent. Les rebuts doivent être conservés par le sous-traitant, en attendant la décision de l'acheteur, et dans un emplacement spécifique permettant d'éviter toute nouvelle détérioration, confusion ou substitution. L'acheteur donneur d'ordres a la possibilité de facturer au sous-traitant le remplacement des rebuts et pertes qui lui sont imputables.

3. La clause « changes »

La clause « changes » peut avoir des conséquences très importantes dans le cadre des contrats de sous-traitance aéronautique où elle est presque systématiquement utilisée. Cette clause intervient pendant la réalisation du contrat alors que la fabrication des pièces est déjà engagée et que leur livraison n'est pas encore réalisée. Dans ce cas, le constructeur aéronautique donneur d'ordres a la possibilité de demander au sous-traitant de réaliser des changements techniques et de modifier le volume de quantités commandées ainsi que les délais de livraison¹⁴⁵.

Lorsque ces changements entraînent des conséquences notables en terme d'augmentation et de diminution des coûts de production, un accord doit être adopté

¹⁴⁵ Clause « changes » : « Buyer may, upon written notice to Seller, make changes to the Order or to any element of the Order, including but not limited to specifications, quantity, delivery date, method of shipment and packaging. Seller shall proceed immediately with the Order as changed. If the costs materially increase or decrease as a result of the change, Buyer and Seller will agree on an equitable price adjustment to the Order. If Seller fails or omits to provide written notice of a cost impact to Buyer within 10 days of the receipt of the Change Order, the price shall be deemed accepted by Seller » voir annexe.

pour un ajustement du prix. Selon les contrats, le sous-traitant dispose d'un délais¹⁴⁶ pour accepter ou refuser les conditions financières du changement demandées par les donneurs d'ordres. De plus, le constructeur aéronautique ne peut demander de changement à son sous-traitant au delà d'un délai par rapport à la date de livraison. Par exemple, ce délai est de 14 semaines dans la plupart des contrats conclus par Airbus avec ses sous-traitants.

4. Les travaux effectués après livraison à l'acheteur

Les travaux restant à effectuer après livraison à l'acheteur résultent généralement d'une non conformité par rapport à la définition. Dans ce cas, le contrat de sous-traitance aéronautique stipule que ces problèmes doivent être signalés par le sous-traitant à l'acheteur donneur d'ordres au plus tôt en utilisant les moyens les plus rapides tel que la télécopie.

En outre, le contrat stipule que les travaux restant à effectuer doivent être réalisés par le sous-traitant selon les prescriptions du constructeur aéronautique et avant livraison aux compagnies aériennes.

Cependant, dans certain cas, c'est le constructeur aéronautique lui-même qui peut effectuer ces travaux dont le coût devra être pris en charge par le sous-traitant. Ces dispositions de sous-traitance aéronautique ont pour but d'éviter des retards, notamment pour la livraison des avions, et les pénalités financières consécutives à ces retards.

C'est la raison pour laquelle un accord intervient rapidement entre le sous-traitant et le constructeur pour la prise en charge des travaux à effectuer sur la base du temps alloué pour leur réalisation et des taux horaires. Cependant, il s'agit de négociation et d'accords au cas par cas qui dans certain cas peut donner lieu à des litiges.

¹⁴⁶ Délai de 10 jours dans le cadre de l'exemple ci-dessus.

§4. Le développement et la logistique

L'une des originalités du contrat de sous-traitance aéronautique porte sur la coopération entre la sous-traitance et le donneur d'ordres aéronautique concernant le développement des nouveaux produits. En effet, la sous-traitance aéronautique n'est pas seulement une sous-traitance de production mais également une sous-traitance de recherche et de développement (R&D), comme l'indique des exemples du programme A350 chez Airbus et du B787 chez Boeing. Dans ce cas, des articles sont intégrés dans le contrat pour définir les conditions dans lesquelles doit se dérouler cette phase de développement. Il en est de même pour la phase de logistique qui porte sur une approche commune en vue d'optimiser le processus de production.

1. Analyse des conditions de développements

La coopération entre le sous-traitant et le donneur d'ordres tels qu'elle est définie dans les exemples de contrats, repose sur le fait que le sous-traitant est responsable de la définition et de la production du produit ainsi que de la réalisation des prestations, mais que pour chaque étape du développement il doit coopérer avec le donneur d'ordres.

C'est ainsi que l'avancement des travaux qui incombe au sous-traitant se réalise dans le cadre « d'événements » ainsi que par la livraison d'information et/ou de fourniture selon un échéancier préalablement fourni par le donneur d'ordres. En cas de retard prévisible ou déclaré, le sous-traitant est tenu d'en informer au plus-tôt par courrier le service d'achat de l'acheteur.

La relation entre l'acheteur donneur d'ordres et le sous-traitant est également réalisé dans le cadre de « revues » qui ont pour but d'installer un dialogue entre les deux parties concernant l'avancement des travaux, les difficultés rencontrées ainsi que les propositions de solutions.

Ces « revues » sont organisées pendant la phase commune, qui se conclue par une revue critique d'ensemble (CRM) qui porte sur les exigences générales. Les trois principales « revues » sont par conséquent la :

- « Design Review Meeting » (DRM)¹⁴⁷ ;
- « Programme Review Meeting » (PRM)¹⁴⁸ ;
- « Critical Review Meeting » (CRM)¹⁴⁹.

Cette organisation du développement constitue également une forme de coopération active entre le sous-traitant et le donneur d'ordres pour essayer également d'améliorer la performance du produit qui est la masse du produit. Les exemples de contrats stipulent que le sous-traitant doit s'efforcer de concevoir et de fabriquer le produit offrant une masse la plus faible possible et si possible inférieure à la masse de référence. La diminution du poids de l'avion étant un des aspects les plus délicats de la construction aéronautique.

Il en résulte que la coopération entre le sous-traitant et le donneur d'ordres est fondamental pour la construction de nouveaux avions pour répondre aux objectifs de masse qui sont un des éléments essentiels des performances et de la compétitivité globale du nouvel avion.

2. Analyse des conditions de logistiques

La logistique constitue également un des domaines de la coopération entre sous-traitant aéronautique et donneur d'ordres. Le but est d'améliorer la compétitivité par une approche commune portant sur la diminution du coût global, sur l'amélioration de la productivité et sur l'amélioration du processus. A cette fin, les conditions logistiques qui figurent dans les contrats de sous-traitance aéronautique ne portent pas seulement sur la question des ordres d'approvisionnement, mais également sur les conditions d'exécution.

¹⁴⁷ La DRM est une revue conduite par le Bureau d'Etudes de l'Acheteur.

¹⁴⁸ La PRM est une revue complète d'avancement (Etudes selon résultats de la DRM, Production, Qualité, Support, Achats,...).

¹⁴⁹ La CRM a lieu, généralement, quelques semaines avant la fin de la phase commune afin de faire le bilan et de valider le produit préparé par le sous-traitant.

2.1. Les conditions d'approvisionnement

L'objectif des dispositions concernant l'approvisionnement dans les contrats est de permettre d'avoir la meilleure réactivité pour répondre au besoin du marché aéronautique, à la fois pour ce qui concerne la vente d'avion et pour ce qui concerne les éléments de rechange. Dans ce but, les contrats distinguent dans les plans d'approvisionnement deux parties : une partie à horizon flexible et une partie à horizon provisionnel.

- La partie du plan d'approvisionnement à horizon flexible correspond aux prévisions de besoin de l'acheteur donneur d'ordres, et porte sur un engagement concernant les quantités. La flexibilité porte principalement sur les délais de livraison qui peuvent varier selon les évolutions du besoin et qui peuvent parfois aller au delà de la prévision définie préalablement.
- La partie du plan d'approvisionnement à horizon provisionnel correspond aux prévisions de besoin de l'acheteur donneur d'ordres au delà de l'horizon flexible. Dans ce cas, il n'y a aucun engagement de l'acheteur sur les quantités et des délais. En revanche ces prévisions sont très importantes pour le sous-traitant afin de lui donner un horizon pour planifier à moyen terme sa production et ses approvisionnements.

2.2. Les conditions d'exécution

Les conditions d'exécution en matière de logistique doivent permettre grâce à une coopération basée sur les engagements entre l'acheteur donneur d'ordres et le sous-traitant d'améliorer la compétitivité de l'ensemble de la chaîne de production aéronautique. En particulier :

- Le constructeur aéronautique s'engage à apporter à la connaissance du sous-traitant les prévisions concernant le programme de fabrication des avions et également de mettre à jour ces prévisions. Dans certains exemples de contrat, le

constructeur aéronautique s'engage également, lorsqu'il prévoit une forte augmentation des commandes, à mener conjointement avec le sous-traitant une étude de faisabilité sur l'augmentation des cadences de fabrication auxquelles devra répondre le sous-traitant. Le but étant de permettre d'assurer la meilleure réactivité face au besoin du marché.

- Le sous-traitant aéronautique s'engage de son côté, non seulement à accepter et effectuer les ordres d'approvisionnement définis dans les termes du contrat, mais également à adapter son dispositif industriel aux évolutions du programme de fabrication de l'avion selon les termes transmis par l'acheteur donneur d'ordres. L'engagement du sous-traitant compte tenu des impératifs de fiabilité et de sécurité essentielles dans la construction aéronautique, porte sur la mise en œuvre des moyens et des procédures pour assurer la fiabilité totale des livraisons à la fois en terme de qualité et de respect de délai contractuel. De plus, le sous-traitant s'engage à appliquer une démarche d'amélioration permanente destinée à dépasser ses engagements à la fois en terme de qualité des produits et des coûts d'organisation. Le but est d'améliorer la performance à tout moment. Dans ce but, le sous-traitant s'engage à participer, périodiquement, à des bilans logistiques avec l'acheteur afin d'analyser les moyens de performance en terme de livraison et de logistique. Le but étant de minimiser les retards et d'éviter le risque de rupture de livraison qui serait particulièrement préjudiciable pour la réalisation du programme de construction aéronautique.

Ces différents engagements du sous-traitant ont pour but de s'assurer de la coopération la plus poussée avec le constructeur afin d'améliorer les performances de la logistique ainsi que la fiabilité de l'ensemble de la production.

§5. Les conditions de qualité

Les contrats de sous-traitance aéronautique comportent des dispositions relatives à la qualité, qui sont définies par l'instruction qualité de l'acheteur intégrée dans la « General Requirements for Subcontractor ». En particulier, le sous-traitant doit

être détenteur des agréments « EN 9100/AS 9100 et JAR/FAR 21G » concernant les systèmes de qualité sur site de fabrication et des agréments « FAR et JAR 145 » lorsqu'il s'agit de réparation d'aéronefs.

Ces dispositions relatives à la qualité font l'objet en France d'une surveillance par les organismes officiels notamment pour les contrats de sous-traitance aéronautique, par les autorités françaises de navigabilité, c'est-à-dire par la Direction Générale de l'Aviation Civile (DGAC). Cela signifie que l'autorité de surveillance peut demander toutes les informations techniques aux parties prenantes notamment les ordres d'approvisionnement en cours et est autorisée à accéder, dans le cadre de son action de surveillance, aux zones de production chez le sous-traitant.

Ces conditions de qualités portent sur la qualification du sous-traitant, sur les conditions de recours à la sous-traitance par le sous-traitant lui-même, sur les conditions de réception et de contre réception du produit, ainsi que sur les non-conformités/défauts (NCD).

1. La qualification du sous-traitant

Le contrat stipule que c'est le constructeur aéronautique qui définit les critères de la qualification du sous-traitant. Le sous-traitant s'engage à acquérir cette qualification qui inclue de satisfaire au système de qualité imposé par le constructeur donneur d'ordres. Pour obtenir cette qualification, le sous-traitant doit obtenir le résultat attendu défini par les spécifications techniques de procédé établies par le constructeur.

En fonction des résultats de ces évaluations, le sous-traitant, même s'il est retenu, doit accepter de mettre en place des plans d'actions lors de l'exécution du contrat lorsque le donneur d'ordres le souhaite. La qualification suppose également que le sous-traitant soit tenu d'obtenir l'accord préalable par écrit de l'acheteur donneur d'ordres s'il souhaite changer le lieu de production du produit et par conséquent d'utiliser une autre usine.

Le constructeur donneur d'ordres se réserve le droit d'appliquer des pénalités dans le cas où il devrait retirer sa qualification au sous-traitant pour une cause imputable à celui-ci ou si les plans d'actions qualité demandés ne sont pas respectés.

2. Les conditions de recours à la sous-traitance par le sous-traitant lui-même

Dans le cas où le sous-traitant envisage de sous-traiter une partie des travaux au titre de l'exécution du contrat, il doit informer, préalablement, par écrit l'acheteur donneur d'ordres de tout accord de sous-traitance et de conditions de paiement prévus avec le sous-traitant de rang 2 et de rang 3. Le recours à la sous-traitance par le sous-traitant est par conséquent autorisé dans les contrats à condition que le sous-traitant s'engage à répercuter sur ses propres sous-traitant les exigences de l'acheteur prévu par le contrat.

En effet, le sous-traitant est seul responsable envers l'acheteur donneur d'ordres de tous les travaux accomplis qu'ils soient exécutés par lui même ou par ses sous-traitants. Dans ce but, les contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que toutes sous-traitance par le sous-traitant doit être mentionné dans le plan d'assurance qualité. Cependant, il existe deux types de restriction au recours à la sous-traitance par la sous-traitance :

La première restriction concerne les cas des travaux incluant des procédés soumis à qualification, dans ce cas, le sous-traitant pour recourir à un autre sous-traitant doit demander l'autorisation à l'acheteur et lui fournir toutes les justifications nécessaires à la qualification des procédés pour que le sous-traitant de rang 2 soit qualifié.

La deuxième restriction concerne les cas où le recours à la sous-traitance dépasserait 50% de la part de main d'œuvre nécessaire à la réalisation du produit. Dans ce cas, le recours à un sous-traitant doit être soumis à un accord préalable et écrit de l'acheteur donneur d'ordres. Ces dispositions concernant le recours d'un sous-traitant à

la sous-traitance sont très importantes dans la mesure où l'organisation industrielle aéronautique est basée sur une chaîne de sous-traitant.

3. Les conditions de réception et de contre réception du produit

Selon les contrats de sous-traitance aéronautique, c'est le sous-traitant qui définit les conditions de réceptions des produits et qui les soumet à l'approbation de l'acheteur donneur d'ordres. De ce fait, dans la construction aéronautique, c'est le sous-traitant qui a la responsabilité de vérifier lors de la réception des produits leur conformité aux ordres d'approvisionnement et aux contrats. Cette conformité doit être attestée par un bordereau de livraison valant déclaration de conformité. A la suite d'un délai de 12 jours après la date de livraison à l'acheteur, le produit accompagné de son certificat de conformité est réputé accepter. En revanche, l'acheteur a la possibilité de prononcer un refus dans le cadre d'une procédure de contre réception.

4. Les non-conformités/défauts (NCD)

Les non-conformités/défauts (NCD) dans les contrats de sous-traitance aéronautique correspondent à la remise en cause des performances qualité définies par la norme ISO 8402. Le défaut correspond à la non satisfaction, à une exigence ou à une attente raisonnable liée à l'utilisation prévue. Le défaut peut inclure les cas de non satisfaction qui ont trait à la sécurité. La non conformité correspond à la non satisfaction vis-à-vis de l'exigence spécifiée. Les contrats de sous-traitance aéronautique envisagent deux cas principaux de NCD : les cas de NCD décelés en cours de mise en œuvre et les cas de NCD graves et répétitives.

- Les cas de NCD décelés en contre réception ou en cours de mise en œuvre constituent des cas de non satisfaction qui n'ont pas été perçus par le sous-traitant lors de la réception du produit. Dans ce cas, le constructeur aéronautique peut les déceler soit dans le cas d'une contre réception, soit dans le cas de la mise en œuvre de produit sur l'avion en chaîne de production, ou même quelque fois

chez le client, c'est-à-dire la compagnie aérienne. Dans ce cas, l'acheteur doit en informer le sous-traitant afin que celui-ci puisse effectuer les travaux destinés à remédier aux défauts dans les délais imposés. L'acheteur peut se réserver la possibilité d'effectuer les travaux lui-même. Dans les deux cas, les conséquences financières, en raison de non conformité, seront prises en charge par le sous-traitant.

- Les cas de NCD graves et répétitives sont également qualifiés de taux élevés de NCD. Dans ce cas, les contrats de sous-traitance aéronautiques stipulent que le sous-traitant est tenu de préparer un plan d'actions correctives dans un délai de huit jours suivant la notification de la situation par l'acheteur donneur d'ordres. Ce plan est soumis à l'acheteur et réalisé dans les plus brefs délais. Parallèlement, le sous-traitant doit prendre toutes les mesures pour que les ordres d'approvisionnement, en cours, puissent être honorés avec des produits exempts de NCD.

§6. Les dispositions financières

Les dispositions financières contenues dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique portent non seulement sur le prix de produit et prestation, mais également sur le prix des modifications techniques et sur la facturation et les conditions de paiement.

1. Le prix des produits et prestations

Le prix inclut le coût de la main d'œuvre, des matières et composants y compris les frais de toute nature tels que le conditionnement, l'emballage et le transport. Ce prix comprend également tous les impôts et taxes applicables dans le pays d'origine et inclus en tant que de besoin un forfait correspondant à la conception, à la fabrication et à la maintenance des outillages. Dans le cas des contrats de sous-traitance aéronautique le prix est ferme et définitif au moment de la signature du contrat. Cela signifie que le sous-

traitant accepte de supporter un certain nombre de risques et notamment deux risques très importants qui peuvent remettre en cause son équilibre économique.

- Le risque de change : le premier risque concerne les taux de change dans la mesure où les contrats sont facturés en Dollars et parfois en Euro. Si le contrat est facturé en Dollars et que le sous-traitant doit s'approvisionner ou payer ses employés en Euro, il peut être lésé par une fluctuation à la baisse du Dollar. Dans le cas où le sous-traitant conclut le contrat en Euro et/ou il doit acheter une partie de ses approvisionnements en Dollars, il sera lésé en cas d'une baisse du taux de change en Euro.
- Le risque d'un arrêt prématuré d'un programme avion ou d'un échec commercial : les contrats de sous-traitance aéronautique sont basés sur un objectif de vente de la part du constructeur aéronautique. Ceci suppose que le sous-traitant va intégrer cet objectif de vente dans le cas de son calcul d'amortissement et de rentabilité prévisionnelle. Or les contrats de sous-traitance aéronautique ne prévoient pas en général que le sous-traitant soit indemnisé en cas d'arrêt prématuré du programme avion, ou en cas d'un montant de vente inférieur aux prévisions. Ceci signifie que le manque à gagner reste à la charge du sous-traitant, ce qui constitue un risque important pour ce dernier.

2. Le prix de modifications techniques

En règle générale, dans les contrats de sous-traitance aéronautique, le prix des produits tel que défini dans le contrat ne sont pas affectés par les modifications lorsque le sous-traitant en est à l'origine. Il en va différemment lorsque ces modifications sont demandées par l'acheteur donneur d'ordres.

- Les modifications dont le sous-traitant est à l'origine : Ces modifications peuvent générer des coûts additionnels en termes d'étude, de préparation ou de réalisation d'outillages, et sont supportés dans les contrats de sous-traitance aéronautique intégralement par le sous-traitant qui en est à l'origine. Tel est le cas pour la période de production. En revanche, pendant la période de

développement du produit, les contrats de sous-traitance aéronautique envisagent le cas de modifications majeures. Dans ce cas, le prix fait l'objet de nouvelle négociation avec l'acheteur sur la base d'une proposition du sous-traitant qui comprend le détail de dépenses supplémentaires ainsi que toutes les informations permettant à l'acheteur d'en effectuer l'analyse et l'évaluation. Au terme de cette négociation, le surcoût pourra être inclus, après accord entre le sous-traitant et l'acheteur donneur d'ordres, dans le prix du produit et uniquement pendant la période de développement.

En revanche, lorsqu'il s'agit de gain réalisé dans le cadre de la période de production à la suite de proposition d'amélioration par le sous-traitant qui sont transmis à l'acheteur pour validation, le contrat stipule que les gains réalisés dans le cadre de cette modification sont partagés à part égale entre les deux parties.

- Les modifications dont l'acheteur est à l'origine : il convient de distinguer le cas d'une modification majeure et le cas d'une modification mineure. S'il s'agit d'une modification majeure celle-ci est traitée au cas par cas par une négociation entre sous-traitant et acheteur donneur d'ordres. Le sous-traitant s'engage à mettre en œuvre la modification sans attendre l'établissement d'un devis et le résultat de la négociation avec l'acheteur. En effet, la contrainte des délais dans la construction aéronautique ne permet pas de différer la mise en œuvre de la modification demandée par l'acheteur. En revanche, le devis devra être fourni par le sous-traitant afin de préciser l'évolution du prix du produit et les dépenses supplémentaires, afin que l'acheteur puisse les analyser et les intégrer dans le prix.

Dans le cas d'une modification mineure, les contrats de sous-traitance aéronautique comprennent généralement en annexe, l'évaluation d'un montant forfaitaire qui permet de couvrir l'intégralité des coûts éventuels engendrés par ce type de modification sur le prix du produit. Pour éviter des dérives significatives des prix, les exemples de contrat montrent qu'une disposition permet aux deux parties de réaliser, tout les ans, un bilan permettant de contrôler la cohérence du montant forfaitaire stipulé en annexe, par rapport aux modifications demandées par l'acheteur donneur d'ordres.

3. Facturation et conditions de paiement

Concernant la facturation et le règlement des factures, l'analyse des exemples de contrats de sous-traitance aéronautique ne comporte pas de clause spécifique. Les factures doivent être établies en plusieurs exemplaires originaux et doivent être adressées à la livraison au service de comptabilité à l'acheteur. Ces factures doivent mentionner notamment la désignation et la référence des produits et prestations, les quantités ainsi que les numéros d'ordres d'approvisionnement.

Concernant les délais de paiement, les factures peuvent être payées jusqu'à 60 jours sauf refus du produit lors de la contre réception. Ce délai cours à compter de la date de la livraison du produit à l'acheteur donneur d'ordres.

§7. La propriété intellectuelle

Les dispositions dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique concernant la propriété intellectuelle, sont extrêmement importantes dans la mesure où le contenu des contrats porte sur des questions d'innovations et d'avance technologique. Par conséquent, il est fondamental de préciser la question de la confidentialité et il est également important de déterminer quels seront les droits de propriété et d'exploitation de résultat, notamment en terme d'inventions brevetables.

1. La confidentialité et la propriété intellectuelle

Dans le cadre des contrats de sous-traitance aéronautique, le sous-traitant est conduit à recevoir des informations confidentielles de la part du donneur d'ordres, constructeur aéronautique. Par conséquent, le contrat doit inclure toutes les dispositions permettant de garantir la confidentialité de ces informations confidentielles et d'empêcher leur divulgation. Les informations, considérées comme confidentielles correspondent à toute les informations quel qu'en soit l'objet, c'est-à-dire non seulement techniques et technologiques mais aussi industrielles financières et commerciales. Les informations doivent être transmises quelques soient leur supports avec un marquage

« confidentiel – société » ou tout autre mention appropriée. Les dispositions du contrat doivent comprendre les indications concernant les précautions de non divulgation, les conditions de restitution et les conditions de levé de la confidentialité, y compris les dérogations.

- Les précautions de non divulgation des informations confidentielles : chacune des parties s'engagent à garder strictement confidentielles les informations marquées par la confidentialité. Cela suppose que les parties, principalement le sous-traitant, s'engagent à ne pas les publier, les divulguer à des tiers, les utiliser à des fins personnelles ou à d'autres fins en dehors de celles prévues expressément par le contrat. Etant données les particularités de la construction aéronautique qui rassemble une chaîne de sous-traitant, il s'avère qu'un sous-traitant doit, dans de nombreux cas, transmettre des informations confidentielles à ses propres sous-traitants. Dans ce cas, l'acheteur donneur d'ordres doit être, préalablement, informé par le sous-traitant qui doit justifier que le transfert des informations confidentielles est nécessaire à l'exécution des travaux confiés par le sous-traitant à ses propres sous-traitants. Dans ce dernier cas, le sous-traitant du sous-traitant est tenu d'accepter les conditions de confidentialité au moins aussi strictes que celles convenus dans le contrat entre le sous-traitant et le donneur d'ordres constructeur aéronautique.
- La restitution des informations confidentielles : le sous-traitant aéronautique s'engage sur simple demande de l'acheteur soit à lui restituer, soit à détruire immédiatement tout support matériel comportant des informations confidentielles. De plus, il s'engage à faire parvenir à l'acheteur une attestation confirmant la destruction des informations confidentielles. De plus, les contrats stipulent que dans l'hypothèse que des informations confidentielles auraient été divulguées le sous-traitant doit en informer, dès qu'il en a connaissance, le donneur d'ordres et il doit prendre toutes les dispositions nécessaires pour limiter cette divulgation.
- Les conditions de levée de confidentialité et de dérogations : il existe une dérogation qui apparaît dans les exemples de contrat de sous-traitance

aéronautique et qui concerne la confidentialité. Cette dérogation porte sur le cas d'exécution d'une obligation légale émanant d'une injonction gouvernementale ou judiciaire. Dans ce cas, la communication d'informations confidentielles à des tiers ne constitue pas à un manquement à l'engagement de confidentialité. Cependant, le sous-traitant qui se trouve dans cette situation doit en informer le constructeur donneur d'ordres, afin que celui-ci puisse avoir la possibilité de contester cette injonction lorsqu'elle risque de nuire à la protection de ses intérêts. En dehors de ce cas de dérogation, le seul cas de divulgation possible étant lorsque les informations confidentielles rentrent dans le domaine public, ou lorsque la partie à l'origine de l'information confidentielle donne son accord préalable et écrit pour sa divulgation.

2. L'exploitation des résultats et la propriété intellectuelle

Etant donné que les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique analysés portent souvent sur la construction de nouveaux avions, les résultats de la contribution du sous-traitant peuvent aboutir à la mise au point de nouvelles technologies qui comprennent souvent des inventions brevetables. Par conséquent, l'une des dispositions essentielles dans les contrats de sous-traitance aéronautique porte sur la question de propriété intellectuelle correspondant à l'exploitation des résultats. Il convient de distinguer en matière de propriété intellectuelle les droits antérieurs, les résultats des travaux et les inventions brevetables.

- La propriété intellectuelle concernant les droits antérieurs : le sous-traitant aéronautique et le constructeur donneur d'ordres s'engagent à respecter leur droit de propriété intellectuelle respectif. Chaque partie conserve la propriété pleine et entière de ses connaissances propres¹⁵⁰. De telles sortes qu'il est stipulé dans les contrats, la communication ou la mise à disposition des connaissances propres ne peut en aucun cas être interprétée comme une divulgation au sens du droit des brevets. Cependant, en matière aéronautique, notamment, le sous-

¹⁵⁰ Accord de consortium avec au moins un partenaire privé (projet ANR), Centre national de la recherche scientifique, p5, article 5 : Propriété intellectuelle, 5.1 Connaissances propres : « Chacune des Parties conserve la pleine et entière propriété de ses Connaissances Propres ».

traitant peut être amené à livrer à l'acheteur donneur d'ordres des produits réalisés à partir de titre et de droit de propriété intellectuelle qui pourrait restreindre la liberté de l'acheteur, d'exploiter les résultats des travaux consécutifs au contrat de sous-traitance. Dans ce cas, les contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que le sous-traitant s'engage à déclarer, à l'acheteur donneur d'ordres avant la signature du contrat, les titres et droits de propriétés intellectuelles dont il dispose et seront utilisés pour l'exécution du contrat. Par conséquent, le sous-traitant s'interdit d'opposer à l'acheteur un titre où droit de propriété intellectuelle qu'il n'aurait pas déclaré. Le but de cette disposition est de permettre au donneur d'ordres de déterminer les conditions dans lesquelles seront concédées des licences afférents à la fabrication des produits qu'il a commandé.

- La propriété intellectuelle concernant l'exploitation des résultats des travaux : il s'agit, d'un des points les plus controversés dans la rédaction des articles des contrats de sous-traitance en générale et aéronautique en particulier. En effet, les exemples de contrats analysés stipulent que c'est l'acheteur donneur d'ordres qui est pleinement propriétaire de tous les résultats de travaux effectué par le sous-traitant pour son compte (en dehors des droits antérieurs du sous-traitant). Cette propriété intellectuelle porte sur tous les éléments de savoir faire spécifiques obtenus par le sous-traitant y compris les inventions, les plans, les logiciels et les liasses. De plus, le sous-traitant s'engage à prendre toutes les dispositions nécessaires pour que le donneur d'ordres puisse disposer de son droit de propriété. Parmi ces dispositions, le sous-traitant doit apposer sur les documents, y compris sur les supports informatiques, les marquages que le donneur d'ordres lui aura indiqué en excluant ses propres marquages. Il convient de remarquer que ces droits de propriété intellectuelle qui sont transférés par le sous-traitant à l'acheteur doivent l'être au fur et à mesure de leur création, qui de ce fait acquière le droit exclusif d'exploitation de résultat. Ceci signifie que le constructeur aéronautique donneur d'ordres pourra non seulement utiliser mais également communiquer à des tiers toute informations confidentielles et connaissances propres du sous-traitant sous réserve que les tiers s'engagent à ne pas utiliser les informations communiquées à d'autres fins que celles des besoins

de développement du produit avion. Par conséquent, ces dispositions concernent la propriété intellectuelle des résultats de travaux du sous-traitant et de leur exploitation montrent la position dominante de l'acheteur donneur d'ordres par rapport à son sous-traitant. Le fait que le prix de cession de ces droits de propriété intellectuelle du sous-traitant soit compris dans le prix convenu à l'avance avec l'acheteur donneur d'ordres pour la réalisation des travaux ne constitue pas dans certain cas une compensation équilibrée compte tenu de l'apport que peut apporter le sous-traitant à l'amélioration des conditions techniques et financières de la réalisation du programme de construction aéronautique.

- La propriété intellectuelle concernant les inventions brevetables¹⁵¹ : Les inventions brevetables font parties de la règle générale selon laquelle l'acheteur donneur d'ordres dispose de la pleine propriété des résultats des travaux effectués par le sous-traitant. Dans ce cas, le sous-traitant s'engage à informer l'acheteur de toute invention faite par ses salariés et cela au plus tard au moment de la réception de la déclaration d'invention de salarié (DIS). Cette règle s'applique pour toutes les inventions faites par les salariés en lien avec les travaux réalisés pour le compte du constructeur aéronautique. Dans ce cas, le sous-traitant s'engage à communiquer les informations afférentes à l'invention brevetable au département propriété intellectuelle du constructeur aéronautique en lui transmettant une description de l'invention, le nom des inventeurs les circonstances de l'invention et la DIS.

§8. La résiliation

Le cas de la résiliation ainsi que ces effets constituent un des éléments qui est intégré dans les contrats de sous-traitance aéronautique. Bien que la relation, dans la chaîne de la sous-traitance aéronautique, soit basée sur la confiance et la coopération entre donneur d'ordres et sous-traitant, il est nécessaire d'envisager et d'intégrer dans

¹⁵¹ Article 611-10 du code de la propriété intellectuelle : « Sont brevetables, dans tous les domaines technologiques, les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptibles d'application industrielle ».

les contrats une hypothèse de résiliation. Pour cela, il convient de déterminer les différents cas de résiliations et les effets de la résiliation.

1. Les différents cas de la résiliation

On peut dénombrer cinq cas principaux de résiliation à partir de l'analyse des exemples de contrat de sous-traitance aéronautique.

- La résiliation lorsque le sous-traitant doit cesser son activité : comme dans tout secteur d'activité soumis à la concurrence, les entreprises de sous-traitances aéronautiques peuvent être amenés à cesser leur activité à la suite de problème de gestion et de rentabilité. Dans ce cas, elles peuvent être mises en redressement judiciaire et même en liquidation. L'acheteur donneur d'ordres peut exercer le droit de résilier tout ou partie du contrat par lettre recommandée avec avis de réception.
- La résiliation pour faute du sous-traitant : ce cas de résiliation intervient lorsque le sous-traitant a commis des manquements graves et répétés concernant l'une quelconque des conditions des contrats ou des ordres d'approvisionnement. Dans ce cas, l'acheteur donneur d'ordres peut résilier de plein droit aux torts du sous-traitant tout ou partie du contrat des ordres d'approvisionnement et cela en cours d'exécution. La procédure de résiliation consiste pour le constructeur aéronautique à adresser une lettre recommandée avec accusé de réception de mise en demeure. Si elle n'est pas suivie d'effet dans un délai de 60 jours, conduit à résilier le contrat sans préjudice des dommages et intérêts qui pourront être réclamés par l'acheteur donneur d'ordres en réparation du préjudice subi.
- La résiliation sans faute du sous-traitant : celle-ci peut intervenir en cas d'arrêt du programme de fabrication des avions dû notamment à une insuffisance des commandes. Dans ce cas, le constructeur aéronautique donneur d'ordres doit respecter un préavis de trois mois aux termes duquel il peut résilier de plein

droit tout ou partie du contrat et des ordres d'approvisionnement. En règle générale, ce type de résiliation est peu courant.

En revanche, il est plus fréquent que d'un commun accord le constructeur aéronautique donneur d'ordres et le sous-traitant modifient les conditions d'exécutions des ordres d'approvisionnement pour tenir compte par exemples d'une annulation des avions par certaines compagnies aériennes.

- La résiliation pour faute de l'acheteur : ce type de résiliation est stipulé dans les contrats lorsque l'acheteur donneur d'ordres n'a pas assuré le paiement des sommes dues au sous-traitant. Dans ce cas, le sous-traitant doit adresser une mise en demeure par lettre recommandée avec accusé de réception que si elle n'est pas suivi d'effet, dans un délai de 60 jours, entraine la résiliation de plein droit dans le contrat. Le sous-traitant doit cependant notifier cette résiliation moyennant le respect d'un préavis de six mois. Cette période doit être mise à profit pour obtenir une transaction à l'amiable. En cas de litige en cours de transaction amiable ou en cours de règlement par le juge du contrat, le contrat de résiliation pour non paiement est suspendu et le contrat doit être exécuté normalement par le sous-traitant.
- Résiliation en cas de force majeure : l'acheteur donneur d'ordres a la possibilité de résilier de plein droit le contrat et des ordres d'approvisionnements, dans l'hypothèse où le sous-traitant, en raison d'un cas de force majeure persistant plus de trois mois à compter de sa survenance, se trouve dans l'impossibilité de remplir ses obligations.

Il convient de remarquer que ces différents cas de résiliations qui sont intégrés dans les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique, ont pour but de prendre en compte l'ensemble des circonstances dans lesquelles le contrat ne peut pas être normalement exécuté.

Cependant, dans tous les cas, la résiliation est un constat d'échec dans la coopération entre constructeur aéronautique et sous-traitant. Elle doit pouvoir être évitée grâce aux mesures de suivi inclus dans les autres articles de contrat de sous-

traitance aéronautique notamment concernant la production, le développement et la logistique.

Cependant, dans la mesure où la résiliation ne pourrait être évitée, il est nécessaire d'inclure dans le contrat de sous-traitance aéronautique un article précisant les effets de cette réalisation.

2. Les effets de la résiliation

Les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique prévoient que lorsque la résiliation est inévitable, le constructeur aéronautique et son sous-traitant doivent établir un plan de transfert des activités jusque là assurées par le sous-traitant, soit vers le constructeur aéronautique lui-même, soit vers un autre sous-traitant désigné par ce dernier. Afin d'éviter une rupture dans la chaîne d'approvisionnement, le plan de transfert doit comprendre une accélération de la livraison des derniers produits réalisés par le sous-traitant, afin que le processus de production en cours puisse disposer d'une avance de produits, afin de permettre la continuité de la chaîne de production. Ce transfert d'activité concerne les outillages.

- Dans le cas de résiliation pour faute du sous-traitant : le sous-traitant est tenu de mettre à disposition, dans les locaux désignés par l'acheteur donneur d'ordres, les dossiers techniques et industriels ainsi que l'ensemble des outillages nécessaires à la poursuite de la production des produits et à l'exécution des prestations. Les contrats prévoient également le cas où les outillages ne sont pas la propriété du sous-traitant. Dans cette hypothèse, le sous-traitant devra faire en sorte que le propriétaire des outillages continue à mettre à disposition ces outillages au profit de l'acheteur donneur d'ordres, pendant toute la durée du programme faisant l'objet du contrat. Concernant les produits restant à livrer, le sous-traitant est tenu de les livrer à l'acheteur et devra les payer au prix contractuel ou les déduire des dommages et intérêts correspondant à la réparation du préjudice subi du fait de la faute du sous-traitant.

- Dans les autres cas de résiliation, les outillages spécifiques doivent être mis à disposition de l'acheteur donneur d'ordres par le sous-traitant. Cependant, les conditions de ce transfert des outillages doivent être négociées entre le sous-traitant et le constructeur. A la suite d'un examen contradictoire, les outillages dans le but d'établir l'état dans lequel ils seront transférés, et le cas échéant dans le but de définir leur remise en état. Il convient de remarquer que toute remise en état est à la charge du sous-traitant à l'exception du cas de la prolongation de la durée de vie des outillages au-delà de la période de vie prévu dans le contrat. De plus, les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique indiquent que le sous-traitant doit s'engager à apporter gratuitement son assistance à l'acheteur donneur d'ordres pendant une période de six mois suivant la dernière livraison des produits de séries. Enfin, l'acheteur a le droit d'acheter tous les produits non livrés ainsi que toutes les pièces et outillages que le sous-traitant a acquis ou produit pour l'exécution du contrat, et qui ne sont pas déjà la propriété de l'acheteur au titre du contrat. Ce droit complémentaire d'achat auprès du sous-traitant est possible que si les éléments achetés correspondent à une utilisation nécessaire pour les besoins du programme pour la fabrication de l'avion. Le prix doit être déterminé par un accord entre les deux parties.

3. Les conséquences financières de la résiliation

L'analyse des exemples de contrat de sous-traitance aéronautique indique que le contenu des contrats prévoit que l'acheteur et le sous-traitant procèdent à un inventaire de résiliation relatif aux stocks, matières premières, pièces, équipements et outillages.

En aucun cas, le sous-traitant ne peut, au titre d'un décompte de résiliation, recevoir un montant supérieur à celui qui aurait été dû en cas d'exécution totale du contrat. Le décompte financier de la résiliation s'établit de la façon suivante :

- Au montant du débit du sous-traitant sont calculés les sommes versées au sous-traitant par l'acheteur au titre des termes de paiement, déduction faite des sommes versées au titre des produits déjà livrés. S'ajoute du débit du sous-traitant, le montant des pénalités encouru et dans l'hypothèse où il y a faute du

sous-traitant, le montant des dépenses engagées par le constructeur pour palier les défaillances du sous-traitant ainsi que les frais de transfert de fabrication dans ces ateliers ou chez un autre sous-traitant et les dommages et intérêts pour tous les préjudices causés directement ou indirectement par la résiliation.

- Au crédit du sous-traitant, sont calculés la valeur contractuelle des produits terminés et à livrer, après satisfaction des contrôles de réception et correspondant au plan de production. De plus, peuvent être ajoutés la valeur des produits non terminés en cours d'exécution et qui seront repris par l'acheteur. Dans ce cas, cette valeur est calculée d'après le degré d'avancement du produit en cours de réalisation sur la base du prix contractuel après avoir satisfait aux exigences de qualité. De plus, peuvent être ajoutés la valeur des approvisionnements déjà constitués par le sous-traitant en vue de l'exécution du programme d'exécution et dans certains cas le montant des dommages et intérêts auxquels le sous-traitant pourrait prétendre. Enfin, quelque soit la cause de résiliation, à l'exception de la cause pour arrêt de programme, le sous-traitant peut prétendre au remboursement des dépenses générales et de contribution non encore amorties dont la valeur sera ajoutée au décompte de son crédit.

Ces précisions concernant les décomptes financiers de la résiliation ont pour but de permettre d'enclencher une procédure d'évaluation financière et d'éviter les litiges.

CHAPITRE 2. LA RESPONSABILITE CIVILE DANS LA SOUS-TRAITANCE

AERONAUTIQUE

L'analyse de la responsabilité civile dans les contrats de sous-traitance aéronautique conduit à montrer que bien que le droit des obligations s'applique dans le cadre de la sous-traitance aéronautique, il existe des problèmes spécifiques en terme d'assurance de responsabilité civile des sous-traitants qui peuvent être à l'origine de risques d'insuffisance dans l'application des dispositions d'application des indemnités d'assurance.

C'est ainsi qu'il convient d'analyser :

- La responsabilité civile et les garanties sur les produits des sous-traitants aéronautiques ;
- La responsabilité civile et les assurances sur les produits des sous-traitants aéronautiques ;
- La question de la détermination des responsabilités entre sous-traitants ;
- La responsabilité contractuelle du sous-traitant et les différentes pénalités ;
- La prise en compte de la responsabilité dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique.

Section 1. La responsabilité civile et les garanties sur les produits des sous-traitants aéronautiques

Le sous-traitant aéronautique peut être soumis à des pénalités qui sont des pénalités de retard dans le développement, dans la livraison des fournitures, des produits de série, de rechange ou de produits de support, de programme de fabrication ainsi que de pénalités relatives à la qualité et à la masse, pour défaut de performance.

§1. Les garanties sur les produits des sous-traitants aéronautiques

La responsabilité des sous-traitants aéronautiques porte également sur la garantie des produits livrés. Traditionnellement, la garantie dans le cas des corps d'aéronefs dite en « valeur agréée » se heurte au principe indemnitaire du titre I du code des assurances qui limite la valeur agréée d'un aéronef à sa valeur strictement marchande.

Il convient de remarquer, la responsabilité portant sur les garanties des sous-traitants aéronautiques est mise en cause pour un fait dommageable survenu dans un d'accident, mais également d'un incident.

Le sous-traitant aéronautique garantit que les produits et prestations et tous travaux en résultant, seront conformes aux règles de l'art et à l'état de la technique¹⁵². De plus, les produits et prestations et tous travaux en résultant seront conformes au résultat attendu par l'acheteur (en l'espèce, l'avionneur dans le contrat), et adapté à l'utilisation qui doit en être faite. Enfin, les marchandises et prestations et tous travaux en résultants seront exempts de tout défaut de conception et de tout défaut de produit, y compris pour la sélection des matériaux, des procédés de fabrication, de main d'œuvre et de matière.

Dans le contrat d'un sous-traitant aéronautique avec son client (constructeur aérien), la garantie entre en vigueur à la date de la réception de la marchandise par l'acheteur et restera en vigueur pendant une certaine durée selon les modalités convenues dans le contrat suivant la livraison par l'acheteur à l'exploitant de l'avion (compagnie aérienne) sur lequel le produit est incorporé ou après la mise en service de l'avion.

De plus, la garantie entre en vigueur à la date de la réception du produit par l'acheteur, et restera en vigueur pour les produits livrés au titre des rechanges, pendant une certaine durée selon les modalités convenues dans le contrat suivant la livraison du nouveau produit, par le sous-traitant aéronautique à l'acheteur et/ou l'exploitant. Ainsi, que pour les produits livrés au titre des rechanges pour une certaine durée après la livraison par le sous-traitant aéronautique dans le cas où l'acheteur et/ou l'exploitant

¹⁵² Annexe n°15, Standard purchase order terms & conditions, clause 10 – Warranty.

aurait commandé un produit d'occasion ayant été re-certifié. La prolongation de cette période fera l'objet de négociation entre le sous-traitant et l'acheteur et/ou l'exploitant.

Il convient de remarquer que les conditions de la garantie peuvent s'appliquer également à tous les sous-ensembles et tous les rechanges du produit non standard achetés chez le sous-traitant, et livrés par lui. Cette garantie concerne également tous les outillages livrés par le sous-traitant, et qui sont ou non sa propriété.

De plus, le sous-traitant garantit à l'acheteur et à l'exploitant que le produit livré est apte à l'usage prévu et exempt de tout défaut¹⁵³ :

- De matière et de fabrication, quelle qu'en soit l'origine ;
- De conception, au moment de la passation de l'ordre d'approvisionnement, y compris les défauts dus à la sélection des matériaux et/ou aux composants faisant partie du produit ;
- Des procédés de fabrication ;
- Résultant de la non conformité avec l'ordre d'approvisionnement ;
- Susceptible d'affecter, de limiter ou de rendre nul et non avenu le certificat de navigabilité de l'avion sur lequel le produit est installé.

Dans le cas où tout ou une parties des défauts énumérés ci-dessus seraient découverts au cours de la période applicable telle que définie, l'acheteur devrait, sauf accord contraire, transmettre au sous-traitant une réclamation au titre de la garantie, dûment justifiée, dans les quatre vingt dix (90) jours de calendrier ou un délai raisonnable, selon les modalités convenues dans le contrat, suivant ladite découverte.

¹⁵³ Annexe n°12, Conditions générales d'achats applicables aux commandes de sous-traitance industrielle, EADS, article 10 – GARANTIE : Le Sous-Traitant garantit que les Travaux sont : conformes à la définition technique, conformes aux règles de l'art et à l'état de la technique, conformes au résultat attendu par EADS SPACE Transportation et adaptés à l'utilisation qui doit en être faite, exempts de tout défaut de conception et de tout défaut de produit. La garantie court à compter de la date de l'acceptation définitive des Travaux pour une durée de 36 mois sauf stipulation contraire. La garantie consiste, soit à réparer ou à remplacer aux frais du Sous-Traitant, soit à rembourser au titre de la garantie, les Travaux défectueux. Après concertation entre les Parties, le choix entre ces solutions appartient à EADS SPACE Transportation. Ces travaux peuvent être effectués au choix d'EADS SPACE Transportation : a) soit par EADS SPACE Transportation, avec facturation au Sous-Traitant, b) soit dans les usines d'EADS SPACE Transportation par le Sous-Traitant et sous la responsabilité du Sous-Traitant, c) soit par le Sous-Traitant après retour dans ses usines des Travaux défectueux, le transport étant à sa charge, d) soit par le Sous-Traitant, chez le client, e) soit par toute autre solution qui s'avérerait mieux adaptée.

La garantie consiste, au choix de l'acheteur, soit à réparer ou remplacer les produits défectueux aux frais du sous-traitant et/ou effectuer des prestations conformes, soit à payer les produits défectueux et/ou la réalisation par un tiers des prestations alternatives aux prestations défectueuses. Ainsi, les prestations dues par le sous-traitant ont pour but de permettre à l'acheteur d'assurer le support après-vente des produits auprès de ses clients dans le cadre du World Airline Supplier Guide.

Le sous-traitant n'est pas autorisé à avoir des contacts directs avec les clients (compagnies aériennes) de l'acheteur qui commercialise les avions, ni avec les clients utilisateurs des avions dans lesquels le produit est incorporé.

Par contre, un équipementier peut faire une marge plus importante du fait qu'il soit autorisé à avoir des contacts directs avec les compagnies aériennes. Le fait pour le sous-traitant de ne pas pouvoir avoir un contact direct avec la compagnie aérienne l'empêche de vendre son produit à un coût supérieur et donc de faire un plus grand bénéfice.

Les travaux de réparation ou ceux liés au remplacement pourront être effectués, au choix de l'acheteur, et aux frais du sous-traitant, selon les impératifs de production ou d'exploitation des avions :

- soit par l'acheteur ou ses clients, avec facturation au sous-traitant ;
- soit dans les locaux de l'acheteur par le sous-traitant et sous sa responsabilité ;
- soit par le sous-traitant après retour dans ses usines des produits défectueux, frais de transport aller et retour à sa charge ;
- soit par le sous-traitant chez le client de l'acheteur.

L'existence et l'exercice de cette garantie contractuelle ne fait pas obstacle à la possibilité pour l'acheteur de mettre en jeu toutes garanties ou responsabilités légales. Notamment, l'acheteur sera en droit de réclamer au sous-traitant des indemnités égales au préjudice subi par lui ou par le client du fait de l'indisponibilité du produit.

Une autre solution consisterait pour le sous-traitant, sous réserve de l'accord de l'acheteur ou de l'opérateur, à établir un avoir correspondant au prix d'origine payé

pour le produit.

La garantie due par le sous-traitant est limitée aux travaux de réparation et remplacement proprement dits, ainsi qu'aux coûts qui sont relatifs à ces opérations.

§2. Les risques de « trous de garanties » dans les assurances de responsabilité civile

Les montants en responsabilité civile de garantie disponibles peuvent être très élevés, car un avion et ses passagers coûtent des millions d'euro. Cependant, il convient de souligner que les assureurs aéronautiques ne couvrent pas les « immatériels purs », dommages immatériels non consécutifs à un dommage garanti, ce que font les assureurs terrestres. Cependant, certains assureurs terrestres fournissent leur garantie dans les hypothèses où la destination aéronautique du produit n'est pas connue de l'assuré ou tant que le produit n'est pas intégré dans un aéronef.

La responsabilité civile dans le domaine de l'aéronautique peut comporter des « trous de garanties ». En effet, l'assurance aviation doit prendre en considération les risques d'accidents qui peuvent concerner des cumuls très importants. Avec 16 000 jets commerciaux occidentaux dans le monde, 500 à 600 opérateurs et plus de 20 constructeurs intégrateurs, l'identification des risques se révèle difficile, parce que le secteur aéronautique est un secteur fiable.

Afin d'être en mesure d'appréhender leurs risques, les assureurs aéronautiques couvrent les conséquences pécuniaires de toutes actions ou réclamations de tiers pour un dommage dont le fait générateur est un événement à caractère accidentel. Ne sont couverts que les dommages corporels ou matériels ainsi que leurs conséquences pécuniaires directes, à l'exception de la garantie de rappel des produits, déclenchée par le commandement d'une autorité civile aéronautique.

Cependant, en cas de difficultés, l'assuré peut être amené à s'interroger sur l'assureur auquel il convient de déclarer les risques. En effet, la frontière est parfois perméable entre les assurances de responsabilité civile aéronautique et terrestre. Etant

donné, que les assureurs terrestres souhaitent rester dans les limites de leur périmètre de compétence, il existe un risque de « trous de garantie » auxquels sont confrontés les courtiers.

Dans le cas des sous-traitants aéronautiques, la question des « trous de garantie » se pose dans la mesure où les risques inhérents aux produits ou prestations :

- Touchent à la navigation, au pilotage et à la sécurité des personnes et des biens (assurance aviation) ;
- Répondent à des spécifications aéronautiques qui ont une destination aéronautique connue de l'assuré (assurance aviation, le plus souvent) ;
- Ne répondent à aucun des critères ci-dessus, l'assuré, en ignorant la destination aéronautique, risque généralement d'être que couverts par les assureurs terrestres avec les garanties et les limites de capitaux usuels d'une police responsabilité civile terrestre.

Dans ce cas, il est impératif pour l'assureur d'avoir une connaissance précise des prestations et des produits des sous-traitants et de leur destination finale, l'assuré devant tout mettre en œuvre afin de savoir si ses prestations ou produits sont destinés à un usage aéronautique. A défaut, il risque d'être exposé à une catastrophe non couvert par une police terrestre dont le plein de garantie, insuffisant pour un risque aéronautique, ne permettra pas de faire face.

Face à ces difficultés, les solutions possibles consistent à adapter les plafonds de responsabilité des sous-traitants et à recourir aux mécanismes de la coassurance. Cependant, il convient de remarquer que la clause AVN 59¹⁵⁴ relative à la couverture de la responsabilité « non aviation » de l'assuré ne joue que lorsque le dommage résulte d'un événement survenu dans l'enceinte d'un aéroport ou de biens ou services fournis

¹⁵⁴ Clause responsabilité civile non-aviation (clause AVN 59) : Le contrat ne garantit la responsabilité :

- Accident impliquant un aéronef, des pièces ou équipements qui s'y rapportant ;
- Accident survenant dans une enceinte aéroportuaire ;
- Accident survenant en tout autre endroit, en relation avec son activité de transporteur de Passagers ou de marchandises par voie aérienne.
- Accident causé par la fourniture de prestations ou de biens à des Tiers dans le cadre de l'exploitation d'aéronefs ou de l'industrie du transport aérien. civile de l'ASSURE que dès lors qu'elle résulte d'une ou plusieurs des causes suivantes :

en relation avec un aéronef, ou bien encore en cas de dommage affectant un tiers appartenant à l'industrie aéronautique.

Or, il convient de remarquer que les assureurs aviation devraient couvrir l'ensemble des aspects touchant à la responsabilité de l'exploitant.

Section 2. La responsabilité civile et les assurances sur les produits des sous-traitants aéronautiques

L'assurance de responsabilité civile du constructeur aéronautique couvre les conséquences de sa responsabilité résultant d'un défaut de l'aéronef après sa livraison. Comme le précise l'article 1149 du Code civil : « Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci-après ». Dans le domaine de l'aéronautique, le fait générateur est le moment où l'événement survient.

Or, depuis l'entrée en vigueur de l'article 80 de la loi de sécurité financière du 1^{er} août 2003¹⁵⁵, les contrats d'assurance couvrant soit une personne physique du fait de son activité professionnelle, soit une personne morale publique ou privée, peuvent être souscrits en base réclamation.

C'est pourquoi, lorsque les assureurs aviation accordent des garanties de responsabilité civile « générales non aéronautiques » en excédent des garanties terrestres, des garanties subséquentes peuvent être mises en place.

¹⁵⁵ Loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière : Chapitre III : Sécurité des assurés ; Section 1 : Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages ; Sous-section 1 : Extension de la compétence du Fonds de garantie des accidents de circulation et de chasse aux entreprises d'assurances de dommages. Article 80 : « I. - Paragraphe modificateur. II. - Paragraphe modificateur. III. 1 Paragraphe modificateur. 2. L'assureur est également tenu des obligations prévues à l'article L. 112-2 du code des assurances, dans sa rédaction issue de la présente loi, lors de la première reconduction des contrats consécutive à l'entrée en vigueur de la présente loi. IV. - Les I, II et III s'appliquent aux garanties prenant effet postérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi, du fait de la souscription d'un nouveau contrat, ou de la reconduction de garanties d'un contrat en cours. Toute autre garantie, dès lors qu'il est stipulé que la survenance du fait dommageable pendant la durée de validité du contrat est une condition nécessaire de l'indemnisation, est déclenchée par le fait dommageable conformément aux I et II. Toute garantie ne relevant d'aucun des deux alinéas précédents est déclenchée par la réclamation. Sans préjudice de l'application de clauses contractuelles stipulant une protection plus étendue, les I et II sont applicables. V. - Paragraphe modificateur. VI. - Paragraphe modificateur. VII. - Les dispositions du présent article entrent en vigueur à l'issue d'un délai de trois mois à compter de la publication de la présente loi ».

§1. Le Code de l'assurance aéronautique

L'ordonnance du 15 juillet 2011¹⁵⁶ relative aux assurances en matière de transport innove tout particulièrement en créant un environnement légal adapté à l'assurance aérienne, aéronautique et spatiale.

Les titres Ier, II et III du Livre Ier du Code des assurances (CDA) « ne concernent que les assurances terrestres » ; ces titres n'avaient donc pas vocation à s'appliquer à l'assurance « aviation » et, a fortiori, encore moins à l'assurance spatiale. Pourtant, lorsque la loi française avait été choisie par les parties et à défaut de textes spécifiques, ce sont leurs dispositions qui étaient habituellement retenues tant dans les contrats que par la jurisprudence.

Dès lors, le projet d'étendre à l'assurance aviation les dispositions du Titre VII du Livre Ier du CDA et d'y intégrer des règles spécifiques, avait pour objet de combler un vide législatif et de procurer une sécurité juridique à tous en tenant compte de l'environnement international de l'assurance en ce domaine, mais également de la protection des intérêts des assurés.

C'est ainsi que l'ordonnance du 15 juillet 2011 introduit deux nouveaux chapitres dans le Titre VII, le Chapitre VI concerne les « Assurances de responsabilité relative à une opération spatiale » et procède par renvoi au Chapitre V relatif aux « Assurances sur corps et de responsabilité aérienne et aéronautique », tout en rappelant quelques règles telles que la fixation contractuelle des conditions d'application de la garantie dans le temps (art. L. 176-2), ou encore le régime des assurances cumulatives (art. L. 176-3).

Il convient de relever que les nouvelles dispositions prévues par l'ordonnance du 15 juillet 2011 s'appliqueront aux contrats d'assurance conclus ou renouvelés, tacitement ou non, à compter du 1^{er} juillet 2012.

A noter que s'agissant de ce dernier chapitre, les pouvoirs publics ont pris en compte la loi « relative aux opérations spatiales » qui exige que l'opérateur spatial dispose d'une assurance de responsabilité civile.

¹⁵⁶ Ordonnance n° 2011-839 du 15 juillet 2011 relative aux assurances en matière de transport.

De plus, l'article L.124-5¹⁵⁷ du Code des assurances, issu de la loi de sécurité financière de 2003, prévoit que « la garantie est (...) déclenchée soit par le fait dommageable, soit par la réclamation », le fait dommageable étant, par ailleurs, défini comme étant « celui qui constitue la cause génératrice du dommage ».

Or cette définition de pur droit interne est en contradiction avec la pratique du marché international de l'assurance corps et RC aviation, aéronautique et spatiale qui ne retient que l'« occurrence », c'est-à-dire l'évènement (assimilé à l'accident ou à l'incident), comme critère d'application du déclenchement de la garantie dans le temps.

Plus généralement, l'incertitude juridique liée à l'absence de précision dans le Code quant à la place de l'assurance aviation et la possibilité de voir appliquer l'article L.124-5 du Code des assurances précité ont été identifiés comme des facteurs d'instabilité tant pour les assurés que pour les assureurs.

En conséquence, les articles L.175-10 du Code des assurances (pour l'aérien et l'aéronautique) et L.176-2 du Code des assurance (pour le spatial) prévoient que « les

¹⁵⁷ Article L.124-5 du Code des assurances énonce : « La garantie est, selon le choix des parties, déclenchée soit par le fait dommageable, soit par la réclamation. Toutefois, lorsqu'elle couvre la responsabilité des personnes physiques en dehors de leur activité professionnelle, la garantie est déclenchée par le fait dommageable. Un décret en Conseil d'Etat peut également imposer l'un de ces modes de déclenchement pour d'autres garanties.

Le contrat doit, selon les cas, reproduire le texte du troisième ou du quatrième alinéa du présent article.

La garantie déclenchée par le fait dommageable couvre l'assuré contre les conséquences pécuniaires des sinistres, dès lors que le fait dommageable survient entre la prise d'effet initiale de la garantie et sa date de résiliation ou d'expiration, quelle que soit la date des autres éléments constitutifs du sinistre.

La garantie déclenchée par la réclamation couvre l'assuré contre les conséquences pécuniaires des sinistres, dès lors que le fait dommageable est antérieur à la date de résiliation ou d'expiration de la garantie, et que la première réclamation est adressée à l'assuré ou à son assureur entre la prise d'effet initiale de la garantie et l'expiration d'un délai subséquent à sa date de résiliation ou d'expiration mentionné par le contrat, quelle que soit la date des autres éléments constitutifs des sinistres. Toutefois, la garantie ne couvre les sinistres dont le fait dommageable a été connu de l'assuré postérieurement à la date de résiliation ou d'expiration que si, au moment où l'assuré a eu connaissance de ce fait dommageable, cette garantie n'a pas été re-souscrite ou l'a été sur la base du déclenchement par le fait dommageable. L'assureur ne couvre pas l'assuré contre les conséquences pécuniaires des sinistres s'il établit que l'assuré avait connaissance du fait dommageable à la date de la souscription de la garantie.

Le délai subséquent des garanties déclenchées par la réclamation ne peut être inférieur à cinq ans. Le plafond de la garantie déclenchée pendant le délai subséquent ne peut être inférieur à celui de la garantie déclenchée pendant l'année précédant la date de la résiliation du contrat. Un délai plus long et un niveau plus élevé de garantie subséquent peuvent être fixés dans les conditions définies par décret.

Lorsqu'un même sinistre est susceptible de mettre en jeu les garanties apportées par plusieurs contrats successifs, la garantie déclenchée par le fait dommageable ayant pris effet postérieurement à la prise d'effet de la loi n° 2003-706 du 1er août 2003 de sécurité financière est appelée en priorité, sans qu'il soit fait application des quatrième et cinquième alinéas de l'article L. 121-4.

Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux garanties d'assurance pour lesquelles la loi dispose d'autres conditions d'application de la garantie dans le temps ».

conditions d'application de la garantie dans le temps sont déterminées par le contrat d'assurance » et peuvent ainsi déroger à la règle générale figurant dans le Titre I « Règles communes aux assurances de dommages et aux assurances de personnes ».

§2. La souscription d'une assurance aéronautique par le sous-traitant

Les sous-traitants et équipementiers ont également la faculté de souscrire une assurance couvrant leur responsabilité civile. Pour les réparateurs ou les sous-traitants aéronautiques, les polices apportées par l'assureur terrestre et aviation peuvent être considérées comme complémentaires. Dans ce cas, « deux polices pour les risques aviation et terrestre »¹⁵⁸ doivent être mises en place par les assurés, avec l'aide de leurs courtiers. L'article 1150¹⁵⁹ du Code civil s'applique de telle sorte que « le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée ». L'article 1150 du Code civil pose un principe et une exception. La réparation est limitée au dommage prévisible lors de la conclusion du contrat, sauf en cas d'inexécution dolosive. Le caractère prévisible du dommage est distinct de son caractère direct. Un dommage peut être direct et imprévisible, sauf en cas de dol, il ne sera pas réparé. Ainsi, le transporteur ne sera pas réparé en cas de dol.

Selon la règle sur l'autonomie de la volonté, les parties sont libres de déterminer l'étendue de leur obligation contractuelle. Un mouvement général d'unification des ordres de responsabilité explique que la valeur de la règle soit contestée et que l'article 1150 du Code civil soit rarement appliqué par les tribunaux. D'ailleurs la « common law » oblige le débiteur responsable de l'inexécution à réparer l'intégralité du dommage, même imprévisible. La prévisibilité du dommage s'apprécie au moment de la conclusion du contrat et *in abstracto*¹⁶⁰, seul le dommage normalement imprévisible ne donne pas

¹⁵⁸ Alain BURGUIERE, directeur de la souscription aviation, La Réunion aérienne : Responsabilité civile aéronautique / responsabilité civile terrestre : des garanties complémentaires ?

¹⁵⁹ Article 1150 du Code civil énonce : « Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée ».

¹⁶⁰ C'est-à-dire qu'il n'y a pas à tenir compte de la responsabilité du débiteur, plus ou moins, mais on se réfère à une personne raisonnable, placée dans les mêmes circonstances.

lieu à réparation.

Il convient de noter qu'étant donné que la responsabilité des constructeurs ou des sous-traitants n'est pas automatique, ces couvertures restent néanmoins rarement mises en œuvre, de sorte qu'il n'existe pas d'arrêt portant sur cette question. En effet, leur mise en cause doit être démontrée et les préjudices réclamés justifiés. L'existence d'un défaut n'est, dès lors, qu'une condition nécessaire à la mise en œuvre de la garantie. Il convient de démontrer que ce défaut doit être à l'origine d'accident ou d'un incident (événement) qui cause un dommage corporel ou matériel.

Cependant, une mise en cause des responsabilités « en cascade » peut se produire où le constructeur transférerait la responsabilité à ses sous-traitants directs qui, eux-mêmes, se retourneraient vers leurs propres sous-traitants.

Dans tous les cas, sauf clause particulière dans leur contrat de vente, les compagnies aériennes peuvent être, à terme, indemnisées par le constructeur.

Avant de démontrer la responsabilité du sous-traitant, nous allons commencer par rechercher la responsabilité de l'avionneur, par exemple Airbus.

§3. La clause limitative et la responsabilité des sous-traitants aéronautiques

La responsabilité des sous-traitants aéronautiques peut bénéficier de la clause limitative de responsabilité qui permet de réduire le montant des pénalités encourues. En revanche, les sous-traitants aéronautiques peuvent voir leur équilibre financier remis en cause dans le cas de la clause de pénalité de retard qui constitue un des défis majeurs dans l'ensemble de la construction aéronautique compte tenu de la complexité et des nouvelles formes d'organisation industrielle mises en place par les principaux constructeurs aéronautiques donneurs d'ordres.

La clause limitative de responsabilité est une clause par laquelle le débiteur d'une obligation de réparation issue d'un contrat, décide d'en limiter par avance le montant en prévoyant un plafond d'indemnité¹⁶¹. Ce type de clause est valable entre professionnels mais est considérée comme une clause abusive entre un professionnel et un

¹⁶¹ E. Jeuland: « Droit des obligations », 3^{ème} éd. Montchrestien.

consommateur.

La clause limitative de responsabilité, concerne la sous-traitance aéronautique, dans la mesure où elle est valable entre professionnels c'est à dire entre toute personne agissant dans le cadre de son activité professionnelle¹⁶² à condition qu'elle ne conduise pas à vider de toute substance l'obligation essentielle du débiteur selon l'arrêt Chronopost du 20 octobre 1996¹⁶³.

De plus, la validité de la clause limitative de responsabilité qui est insérée dans un contrat entraîne l'application de la notion de manquement à l'obligation essentielle¹⁶⁴. Le contrat ayant force obligatoire, son inexécution appelle normalement une sanction, à moins que l'exécution n'ait été rendue impossible par la force majeure (article 1147 du Code civil). Il est important de remarquer que, le fait pour un sous-traitant aéronautique d'avoir du retard dans sa livraison, sa qualité, sa quantité ou autres envers son client peut entraîner un préjudice qui peut excéder le montant des dommages et intérêts que le sous-traitants doit payer à l'acheteur (avionneur).

Dans ce cas, l'acheteur peut demander au sous-traitant le paiement de l'entier préjudice subi. Toutefois, en pratique, il est courant d'insérer dans un contrat une clause limitant ou exonérant la responsabilité en cas de l'inexécution d'une obligation contractuelle.

Dans des conditions générales d'achat entre un constructeur aéronautique et un sous-traitant aéronautique, des clauses fixent souvent un plafond de responsabilité. Ainsi, en cumulant les montants des pénalités que le sous-traitant aéronautique doit payer à l'acheteur (avionneur) la clause limitative de responsabilité peut plafonner le coût total : « En cas d'inexécution par le sous-traitant aéronautique de ses obligations nées du présent contrat, sa responsabilité sera limitée au préjudice prévisible dans un plafond de (X) u.s. dollars ».

¹⁶² Directive 93/13/CE du conseil, du 5 avril 1993 sur les clauses abusives.

¹⁶³ Cass. Com. 20 octobre 1996, n° de pourvoi : 93-18632.

¹⁶⁴ Cass. Com. 29 juin 2010, N° de pourvoi : 09-11841.

Enfin, la clause limitative de responsabilité est valable et lie les contractants à condition qu'elle ait été connue et acceptée par la partie à laquelle elle est opposée.

Section 3. La question de la détermination des responsabilités entre sous-traitants

Une des principales sources des problèmes d'assurance de responsabilité civile produits des sous-traitants aéronautiques, se trouve dans les exigences contractuelles des contrats d'approvisionnement.

§1. Les problèmes d'assurance de responsabilité civile des sous-traitants aéronautiques

Il est important que le contrat d'approvisionnement contienne des protections contractuelles en responsabilité civile (exemple : abandon de recours du donneur d'ordres au-delà d'un certain montant).

Il convient de pouvoir dresser une typologie des responsabilités produits du sous-traitant aéronautique, avec :

- Le cas de produits défectueux sans dommages corporels ou matériels (réclamation des coûts dépose/repose du produit défectueux ou série, réclamations pour privation d'usage, pertes d'exploitation, pénalités de retard, « grounding » etc.) ;
- Le cas de dommages corporels ou matériels causés par un produit (réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs à un dommage garanti par une police d'assurance et réclamations pour « grounding » d'aéronefs consécutif à l'accident causé par ce produit).

En règle générale, les assureurs aéronautiques proposent une garantie de responsabilité civile produits aéronautiques, qui couvre les réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs à un dommage garanti par la police d'assurance possibilité « grounding » même sans dommages corporels ou matériels.

Cependant, il convient de distinguer les dommages causés aux tiers et les dommages causés au personnel.

Concernant les dommages causés aux tiers, ceux-ci peuvent intervenir à l'intérieur ou à l'extérieur des locaux :

- A l'intérieur des locaux : si des tiers (clients, visiteurs) sont victimes d'un accident au sein de l'entreprise, l'assurance de responsabilité civile doit couvrir, pour un montant suffisant, les dommages provoqués. Il convient également que l'entreprise sous-traitante assure sa responsabilité civile en cas de dommages aux existants (meubles et immeubles) appartenant à autrui.
- A l'extérieur des locaux : si l'entreprise effectue des travaux à l'extérieur ou chez un client, le contrat de responsabilité civile exploitation doit couvrir, pour un montant suffisant, les dommages d'incendie, d'explosion ou les dégâts d'eau provoqués à l'extérieur des locaux professionnels. Le plus souvent, dans le cas où plusieurs entreprises interviennent en même temps ; le contrat d'assurance de responsabilité civile du sous-traitant doit couvrir aussi les dommages aux salariés des autres entreprises.

Dans le cas où l'entreprise sous-traitante travaille avec des objets ou du matériel qui lui sont confiés, les engagements réciproques quant aux responsabilités (abandon, limitation ou aggravation de responsabilité) et aux assurances doivent être définis par convention écrite ou échange de lettres avec le donneur d'ordres.

Cependant, dans le cas où l'entreprise donneur d'ordres prend le risque à sa charge, il n'est pas nécessaire pour le sous-traitant de garantir les objets ou le matériel confié.

En revanche, dans le cas contraire il est nécessaire de prévoir dans les garanties incendie, dégâts des eaux et vol, souscrites par le sous-traitant, un capital spécial pour ces objets ou ces matériels.

Concernant les dommages causés au personnel :

- Pour les dommages causés aux biens des salariés en service : la garantie de responsabilité civile de l'entreprise sous-traitante peut être utilisée par exemple pour les dégâts causés aux véhicules des salariés qui stationnent sur ses parkings.
- Pour ce qui concerne les maladies professionnelles : le Code de la Sécurité sociale assimile les maladies professionnelles à des accidents du travail. Cependant, l'assurance de l'entreprise intervient dans l'hypothèse où une maladie professionnelle non reconnue par la Sécurité sociale engagerait sa responsabilité.

Enfin, il convient de remarquer que les autres dommages garantis concernent généralement les activités sociales gérées par l'entreprise ou dans le cas d'un comité d'entreprise les activités organisées avec la participation de l'entreprise et engageant sa responsabilité.

§2. La responsabilité et le problème de l'exclusion par les assureurs des dommages matériels non consécutifs

Les dommages immatériels non consécutifs sont constitués par les dommages immatériels tels que les manques à gagner, les pertes de contrat, les pertes de profit, les pertes d'exploitation qui ne sont pas la conséquence directe d'un dommage matériel mais résultent d'un fait non accidentel tel que par exemple la non conformité, la mauvaise conception ou les retards.

Ces dommages immatériels correspondent au terme utilisé en anglais, « indirect damages »¹⁶⁵ par opposition à « consequential damages ».

Dans les contrats d'ingénierie, il est quelquefois convenu entre les parties des renoncements réciproques à recours pour les dommages immatériels non consécutifs. De ce fait, les assureurs aéronautiques ne couvrent pas les dommages immatériels non

¹⁶⁵ Il convient de remarquer que le terme anglais « indirect damages » s'oppose à « consequential damages ». En français, le terme dommage indirect ne correspond pas à « indirect damages » mais désigne un dommage qui n'est pas imputable à celui qui l'a causé indirectement alors qu'en anglais il désigne un dommage qui lui est imputable mais n'est pas la conséquence d'un accident ou incident matériel.

consécutifs, encore appelés par les assureurs dommages « immatériels purs », il s'agit de dommages immatériels se produisant alors même qu'il n'y a aucun dommage matériel ni corporel à l'origine des dommages immatériels.

En l'absence de garantie dommages immatériels non consécutifs à un dommage matériel garanti l'assureur n'aura pas à prendre en charge des dommages immatériels, si la chose vendue, purement défectueuse, n'a occasionné aucun dommage matériel garanti à des tiers.

En effet, les assureurs aéronautiques ne couvrent pas les dommages « immatériels purs », ce que font les assureurs terrestres, sauf lorsque le produit est destiné au domaine aéronautique. Cependant, certains assureurs terrestres fournissent leur garantie dans les hypothèses où la destination aéronautique du produit n'est pas connue de l'assuré ou tant que le produit n'est pas intégré dans un aéronef. Ainsi, une adaptation des plafonds de responsabilité du sous-traitant est préconisée.

Section 4. La responsabilité contractuelle du sous-traitant et les différents cas de pénalités

§1. Les pénalités de retard et la responsabilité contractuelle du sous-traitant

Le sous-traitant aéronautique peut être soumis à des pénalités qui sont des pénalités de retard dans le développement, dans la livraison des fournitures, des produits de série, de rechange ou de produits de support.

- Pendant la période de développement, l'avancement des travaux qui incombent au sous-traitant est concrétisé par la réalisation d'événements et/ou de livraisons selon les échéances définies par le contrat. L'acheteur se réserve le droit, sauf cas de force majeure, de sanctionner tout retard imputable au sous-traitant excédant la date de livraison. Une pénalité est fixée pour chaque jour ouvrable de retard à compter du premier jour de retard, selon la condition la plus contraignante.

Le sous-traitant s'engage à payer ces pénalités selon les modalités convenues dans

les contrats suivant leur facturation par l'acheteur.

- Lors de la livraison des fournitures, le sous-traitant aéronautique est, généralement, soumis à des pénalités de retard. Le sous-traitant devra signaler tous les retards et leurs causes dès que leur prévision apparaîtra de façon que l'acheteur puisse prendre toutes dispositions utiles. Le sous-traitant fera ses meilleurs efforts pour minimiser ces retards. De plus, le sous-traitant s'engage à assurer la fourniture de produit de support, y compris, en quantités raisonnables, pour tout produit et composant du produit acheté ou sous-traité par lui.
- Concernant la qualité, le sous-traitant aéronautique est soumis à des pénalités de qualité. Les données intégrées dans la maquette informatique du produit, prévue par les spécifications techniques générales, doivent être fournies dans les délais convenus et être d'une qualité qui les rend immédiatement exploitables par l'ensemble des bureaux d'études impliqués dans ce développement. De plus, pour chaque modèle livré et illisible ou inexploitable, l'acheteur se réserve le droit d'appliquer une pénalité par jour ouvrable à compter du jour de sa livraison et jusqu'au jour de sa correction.
- Pour la livraison des produits de série par le sous traitant aéronautique. L'acheteur se réserve le droit d'appliquer une pénalité de retard. Sauf cas de force majeure ou de pénurie générale d'approvisionnement, pour tout retard de livraison imputable au sous-traitant selon les modalités convenues dans les contrats, l'acheteur se réserve le droit d'appliquer les pénalités pour chaque jour ouvrable de retard, soit un pourcentage du prix des produits soumis à pénalité à compter du premier jour ouvrable de retard, dans la limite de (X) pour cent de la valeur des dits produits. Enfin, l'acheteur pourra éventuellement sursoir à l'application de ces pénalités dès lors que le sous-traitant aura démontré que son retard aura été résorbé sans aucune conséquence sur les fabrications de l'acheteur.
- Pour les livraisons de rechange ou de produit de support, le sous-traitant aéronautique est, également, soumis à des pénalités de retard. Sauf cas de force majeure ou de pénurie générale d'approvisionnement, pour tout retard de

livraison de rechanges ou de produit de support, l'acheteur se réserve le droit d'appliquer les pénalités pour chaque jour ouvrable de retard. Soit un pourcentage du prix des rechanges ou du produit de support à compter du premier jour de retard, dans la limite de (X) pourcentage de la valeur déduits produits. De plus, tout ou partie du produit peut être sélectionné rechange par le sous-traitant, c'est-à-dire que son remplacement est jugé potentiellement nécessaire pour assurer l'exploitation de l'avion pendant toute sa durée de vie. Enfin, le sous-traitant communiquera à l'acheteur, dans un délai raisonnable avant livraison du premier avion au client de l'acheteur, un catalogue produit de support qui précisera notamment les prix et délais de livraison de ses composants, des produits de support à consommation prévisible et de leurs évolutions.

§2. Les pénalités liées à la masse et la responsabilité contractuelle du sous-traitant

Le sous-traitant aéronautique sera soumis à des pénalités liées à la masse. L'acheteur se réserve le droit soit de refuser toute marchandise dont la masse excéderait un pourcentage (X%) la masse maximale garantie soit d'accepter la marchandise en appliquant au delà un pourcentage de dépassement de masse, des pénalités de quelques milliers de dollars par kilogramme.

§3. Les pénalités pour défaut et la responsabilité contractuelle du sous-traitant

Le défaut peut se trouver sur un produit. Le sous-traitant aéronautique se doit de le signaler à son client. Dès la découverte de ce défaut, une analyse est faite pour connaître d'une correction possible ou pas de ce défaut. Cela peut entraîner des pénalités subies par le sous-traitant aéronautique envers l'avionneur.

§4. Les pénalités de performance et la responsabilité contractuelle du sous-traitant

La performance dans le secteur aéronautique est le fait pour un sous-traitant de répondre à un cahier des charges données par l'avionneur tout en respectant de manière très précise les consignes stipulées dans ce cahier. Ainsi, par exemple, si une porte d'avion produite par le sous-traitant aéronautique est certifiée pouvoir s'ouvrir en trente secondes mais que cette même porte s'ouvre en trente secondes et deux dixième, l'avionneur peut garder la porte sur son avion ; mais un manquement de performance est constaté ce qui entraîne des pénalités subies par le sous-traitant aéronautique.

Section 5. La prise en compte de la responsabilité dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautiques

L'analyse de la responsabilité civile dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique est généralement incluse dans des articles des contrats portant également sur la question des assurances. De ce fait, sous un même article, il est fréquent de trouver un intitulé utilisant les termes « responsabilité civile-assurance », ce qui indique que ces deux aspects sont liés comme le montre l'analyse de la responsabilité civile dans la sous-traitance aéronautique.

§1. La responsabilité civile dans les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique

Les contrats de sous-traitance aéronautique distinguent ce qui incombe de la responsabilité du constructeur aéronautique donneur d'ordres et ce qui incombe de la responsabilité aéronautique du sous-traitant.

1. La responsabilité civile de l'acheteur donneur d'ordres aéronautique

Les exemples de contrats de sous-traitance aéronautique stipulent que l'acheteur donneur d'ordres est le seul responsable dans le cadre de l'exécution de ses obligations au titre du contrat. De ce fait, le constructeur aéronautique dégage de tous recours le sous-traitant y compris ses assureurs pour toutes responsabilités et pour tous dommages y compris les coûts dépenses ou pertes causés aux biens ou aux personnes de l'acheteur, du sous-traitant ou des tiers lorsqu'ils résultent ou sont liés à l'exécution de ses obligations au titre du contrat. Il existe, cependant, une limite à la responsabilité du constructeur aéronautique en cas de faute intentionnelle ou inexcusable du sous-traitant.

2. La responsabilité civile du sous-traitant aéronautique

Le sous-traitant aéronautique assume l'entière responsabilité de ses produits et de la satisfaction de ses obligations de fabricant. Le contrat de sous-traitance stipule que le sous-traitant dégage de tous recours l'acheteur donneur d'ordres pour toutes responsabilités et de tous dommages y compris les coûts dépenses ou pertes causés aux biens ou aux personnes de l'acheteur, du sous-traitant ou des tiers résultant ou sont liés à l'exécution par le sous-traitant de ses obligations au titre du contrat. Il existe, cependant également, une limite à la responsabilité du sous-traitant aéronautique en cas de faute intentionnelle ou inexcusable de l'acheteur donneur d'ordres.

De plus, le sous-traitant lorsqu'il effectue des travaux dans les locaux du constructeur aéronautique et qu'il lui fournit du personnel dédié à ces travaux doit produire une attestation sur l'honneur que le personnel est employé dans des conditions régulières au regard du droit du travail. Dans le cas où le personnel est de nationalité étrangère, une attestation indiquant que ce personnel étranger est autorisé à exercer une activité professionnelle dans le pays.

§2. La prise en compte des assurances dans les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique

Les contrats de sous-traitance aéronautique imposent aux sous-traitants de souscrire à des assurances qui couvrent :

- La responsabilité civile professionnelle ;
- La responsabilité civile produit après livraison et « grounding » ;
- Les dommages aux biens confiés (Responsabilité civile, dommages aux tiers du fait des biens confiés et dommages sur les biens confiés).

Ces attestations de police d'assurance doivent être communiquées par le sous-traitant au donneur d'ordres avant la signature du contrat. Il convient de remarquer que dans certains cas, le sous-traitant a la faculté d'adhérer aux polices d'assurance mises en place par le constructeur aéronautique. Dans ce cas, il doit obtenir l'accord préalable des assureurs et accepter qu'un montant additionnel de la prime d'assurance soit à sa charge. Les attestations d'assurances fournies par le sous-traitant doivent porter mention du montant des garanties et désigner le donneur d'ordres comme bénéficiaire direct des indemnités en cas de sinistre concernant ses biens. En cas de franchise applicable au contrat d'assurance, le sous-traitant n'a pas la possibilité de les opposer à l'acheteur.

Lorsqu'un sinistre se déclare, le sous-traitant a l'obligation de le déclarer à l'acheteur donneur d'ordres dans un très court délai à partir du moment de sa survenance. Au cas où il y aurait un litige avec les assureurs et si ces derniers obtiennent la déchéance de la police d'assurance, le sous-traitant est dans l'obligation de prendre en charge l'intégralité du sinistre.

Pour cette raison, il est stipulé dans les contrats de sous-traitance aéronautique que le sous-traitant doit obtenir de ses assureurs leur complète adhésion aux dispositions concernant les dommages aux biens confiés par l'acheteur, les dommages aux biens confiés par le sous-traitant, la responsabilité civile professionnelle pour travaux dans les locaux de l'acheteur et la responsabilité civile produits après livraison et « grounding ».

1. Les assurances concernant les dommages aux biens confiés par l'acheteur

Ces biens concernent tous les biens mis à disposition du sous-traitant pour la réalisation des travaux commandés. Il peut s'agir également de biens loués au sous-traitant par l'acheteur donneur d'ordres. Concernant les dommages pouvant être occasionnés à ces biens confiés, le sous-traitant bénéficie dans le cadre des contrats aéronautique d'une exonération de responsabilité au delà d'un certain montant par sinistre.

Cette exonération ne peut être invoquée, cependant, en cas de malveillance, de faute lourde ou intentionnelle de la part du sous-traitant.

Par conséquent, il appartient au sous-traitant de couvrir par une assurance les biens confiés jusqu'à concurrence de ces montants, au-delà desquelles la responsabilité du sous-traitant est exonérée par l'acheteur donneur d'ordres.

Les contrats de sous-traitance aéronautique stipulent également l'obligation au sous-traitant de déclarer à l'acheteur donneur d'ordres tous sinistres supérieurs à la franchise dans les plus brefs délais. Le respect de ce délai est fondamental dans la mesure où toute déchéance opposée par les assureurs du fait du sous-traitant entraîne l'obligation pour ce dernier de prendre en charge l'intégralité du sinistre et par conséquent au-delà de la franchise.

De plus, le sous-traitant doit souscrire des polices d'assurances de responsabilité civile pour les dommages causés aux tiers du fait de la mise à disposition ou donné en location par l'acheteur donneur d'ordres de matériels de transports tel que des chariots élévateurs, du matériel de levage ou chariots automoteurs et autres types de matériels destinés au transport. Concernant les véhicules terrestres à moteur (VTM) confiés par l'acheteur au sous-traitant pour une longue durée, une police d'assurance couvrant à la fois la responsabilité civile et VTM sans limitation de sol et couvrant les dommages causés aux véhicules doit être souscrite par le sous-traitant.

2. Les assurances concernant les dommages aux biens confiés par le sous-traitant

Dans le cas de biens confiés par le sous-traitant à l'acheteur, la situation est très différente. En effet, dans le cas des contrats de sous-traitance aéronautique, le sous-traitant et ses assureurs sont tenus de déclarer renoncer aux recours qu'ils seraient en droit d'exercer à l'encontre de l'acheteur donneur d'ordres et de ses assureurs à la suite de tout sinistre pouvant atteindre les biens appartenant aux sous-traitant. Ce renoncement au recours concerne tous les cas de sinistre quelque soit la nature et l'origine des dommages.

3. Les assurances concernant la responsabilité civile professionnelle pour travaux dans les locaux de l'acheteur

Dans le cas où le sous-traitant intervient dans les locaux de l'acheteur donneur d'ordres, le sous-traitant doit justifier de la souscription d'une police d'assurance de responsabilité civile. Cette assurance doit garantir les dommages causés à l'acheteur donneur d'ordres du fait de la présence des employés du sous-traitant dans les locaux de l'acheteur. Le contenu de cette police d'assurance doit comporter un montant illimité pour les dommages corporels et un montant forfaitaire concernant les dommages matériels et immatériels convenu à l'avance, de telle sorte que les assureurs de l'acheteur donneur d'ordres n'exercent pas de recours contre le sous-traitant au delà de cette somme forfaitaire.

Cependant, cette exonération ne joue pas en cas de malveillance ou de faute lourde intentionnelle. En revanche, le sous-traitant et ses assureurs doivent, d'après les exemples de contrats analysés, s'engager à renoncer aux recours qu'ils seraient en droit d'exercer à l'encontre de l'acheteur donneur d'ordres et de ses assureurs à la suite de sinistre engageant la responsabilité civile de celui-ci.

4. Les assurances concernant la responsabilité civile produite après livraison et « grounding »

Le sous-traitant aéronautique est tenu de garantir sa responsabilité pour tous dommages causés du fait de ses produits et prestations. Cette responsabilité civile concerne les produits et prestation après livraison et « grounding » de telle sorte que toutes les conséquences en termes de responsabilité civile peuvent être légalement prises en charge.

L'analyse du droit de la sous-traitance et la responsabilité dans la relation interentreprises aéronautique permet de montrer que le cadre juridique actuel composé de la loi du 31 décembre 1975 et des dispositions du Code de commerce et du Code civil a permis jusqu'à présent de servir de base à la rédaction de contrat de sous-traitance aéronautique et à la détermination de responsabilité civile. Cependant, force est de constater que le cadre juridique actuel paraît de moins en moins adapté pour répondre aux problèmes juridiques susceptibles d'apparaître dans le cadre de l'évolution de l'organisation industrielle notamment dans le secteur aéronautique.

En effet, les nouveaux modes de fonctionnement dans les relations industrielles entre donneur d'ordres et sous-traitants sont basés sur une évolution à la fois quantitative et qualitative qui devrait pouvoir être prise en compte par une adaptation du cadre juridique actuel. D'un point de vue quantitatif et c'est le cas dans l'aéronautique, le recours du sous-traitant correspond désormais à plus de la moitié de la production ce qui veut dire que le constructeur donneur d'ordre ne représente plus qu'une minorité du plan de charge pour la réalisation de nouveaux appareils. Du point de vue qualitatif, les sous-traitants sont de plus en plus associés dans la conception de nouveaux produits ce qui implique de nouvelles modalités dans la définition de termes de référence du plan de charge pour la construction des appareils de nouvelle génération. Il en résulte que la question de la responsabilité n'est plus seulement, comme l'énonce le Code civil, basée sur une solidarité entre entreprise donneuses d'ordres et sous-traitants mais doit prendre en compte un partage de responsabilité correspondant à la nouvelle organisation industrielle. C'est ainsi qu'il convient dans une

deuxième partie d'analyser l'évolution du cadre juridique de la sous-traitance et le partage de la responsabilité dans la nouvelle organisation industrielle aéronautique.

2^e PARTIE

L'EVOLUTION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE ET LE PARTAGE DE LA RESPONSABILITE DANS LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE

La sous-traitance industrielle aéronautique est caractérisée par les profondes mutations mises en œuvre par les constructeurs aéronautiques donneurs d'ordres. L'évolution majeure des relations avec les sous-traitants est basée sur le partage des responsabilités et sur l'externalisation des activités de production.

Cette nouvelle externalisation des activités de production conduit les constructeurs à affecter au sous-traitant plus de la moitié de la charge de travail pour la fabrication d'avions de nouvelles générations. Pour gagner en efficacité, les constructeurs vont réduire le nombre de sous-traitants en relation directe avec eux et ils vont favoriser l'augmentation du nombre de sous-traitants travaillant pour leurs équipementiers.

De ce fait, cette nouvelle organisation industrielle aéronautique pose des problèmes qui dépassent largement l'approche sectorielle spécifique. Il concerne la détermination de la responsabilité juridique du sous-traitant afin de déterminer dans quelle mesure les règles de responsabilité s'appliquent aux nouvelles relations entre constructeurs aéronautiques et sous-traitants dans le cadre de cette nouvelle organisation industrielle du travail.

Plus largement, ces nouvelles relations interentreprises industrielles aéronautiques posent le problème de la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance. Malgré quelques adaptations, avec notamment la loi Hamon du 17 mars 2014, les problèmes relevés dans les différents rapports (rapport Volot et rapport Bourquin) n'ont pas permis de répondre à l'ensemble des attentes des sous-traitants. Grâce à l'analyse du secteur aéronautique certains problèmes et surtout certaines solutions peuvent être mises en exergue, ce qui peut permettre d'utiliser le cadre de l'aéronautique, comme ce fut le cas antérieurement avec la loi de 1975 pour le BTP, pour identifier des domaines d'adaptation de l'ensemble du cadre juridique de la sous-traitance en France.

Il convient d'envisager :

- L'évolution de la relation interentreprises dans la construction aéronautique et la mise en œuvre de la responsabilité (Titre 1) et ;
- L'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance et le partage de responsabilité dans la relation aéronautique interentreprises (Titre 2).

TITRE 1 :

**L'EVOLUTION DE LA RELATION INTERENTREPRISES DANS LA
CONSTRUCTION AERONAUTIQUE ET LA MISE EN ŒUVRE DE LA
RESPONSABILITE**

L'évolution de la relation interentreprises dans la construction aéronautique telle qu'elle peut être analysée avec la mise en œuvre de programme de construction d'avion de nouvelle génération pose le problème du partage de responsabilité entre sous-traitant et constructeur donneur d'ordres. Les programmes d'avion de nouvelle génération sont basés sur une nouvelle organisation industrielle dans laquelle le rôle du sous-traitant est considérablement accru. Les constructeurs en réduisant leur part dans la construction effective des nouveaux avions, non seulement provoquent un accroissement quantitatif de la part des sous-traitants, mais ils associent désormais largement les sous-traitants à la conception et à la prise de risque.

C'est ainsi, qu'après avoir analysé : les caractéristiques de la nouvelle organisation industrielle dans la construction aéronautique et le partage des responsabilités qui en résulte (chapitre 1) ; il conviendra d'étudier comment s'opère effectivement la mise en œuvre de la responsabilité dans le cadre de la sous-traitance aéronautique (chapitre 2).

CHAPITRE 1. LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE DANS LA CONSTRUCTION AERONAUTIQUE

La nouvelle organisation industrielle correspond à la nouvelle stratégie industrielle des constructeurs aéronautiques et en premier lieu d'Airbus et de Boeing. Elle correspond à la mise en place du lancement de nouveaux avions à matériaux composite avec l'A350 d'Airbus et le B787 de Boeing.

Cette stratégie consiste pour les constructeurs aéronautiques à s'appuyer sur des fournisseurs qui ne sont pas des PME mais des grandes entreprises telles que Thales et Honey Well. La nouvelle organisation du travail dans la construction aéronautique consiste à donner plus de visibilité à ses fournisseurs de grandes tailles et de tailles intermédiaires. Pour cela, les constructeurs Airbus et Boeing apportent leurs conseils en technique, en management et en financement avec des plans de charges de 3 à 5 ans, qui permet la pérennité des sous-traitants.

Cette politique consiste à restructurer la chaîne des fournisseurs jusqu'alors trop éclatée, avec pour conséquence par exemple chez Airbus la réduction du nombre de fournisseurs de rang 1 de 3 000 à 500. Cette stratégie va même jusqu'à constituer des fonds destinés à restructurer la filière en financement des regroupements d'entreprises.

Les fournisseurs doivent assurer leurs propres innovations si possibles avec l'aide des pouvoirs publics nationaux et régionaux comme c'est le cas avec la région Midi-Pyrénées. Il en résulte qu'aujourd'hui, certains équipementiers aéronautiques peuvent être plus importants que les donneurs d'ordres comme c'est le cas par exemple pour la fabrication des ATR.

Cette nouvelle organisation est basée sur quatre facteurs principaux :

- L'accroissement de la part du sous-traitant dans la production ;
- La standardisation des « process » ;
- La réduction du nombre des équipementiers (sous-traitant de rang 1) ;
- La mise en place du « risk sharing ».

Section 1. L'accroissement de la part du sous-traitant dans la production

Le nouveau mode d'organisation industrielle aéronautique a été mis en place à la fois par Airbus et Boeing dans le cadre de la montée en puissance des cadences et du lancement de la production d'appareil de nouvelle génération¹⁶⁶.

L'accroissement des cadences a été particulièrement forte pour Airbus entre 2004 et 2012, et doit continuer à se poursuivre comme l'indique le graphique en annexe n°7 sur la période 2014-2018 pour atteindre une production totale de 834 appareils par an¹⁶⁷.

Le lancement de nouveaux programmes correspond chez Airbus à l'A350 et chez Boeing au B787. Pour ces deux programmes, les sous-traitants qui représentaient précédemment 25% à 30% du chiffre d'affaire dépassent désormais les 50%.

Cet accroissement de la part des sous-traitants est basé d'une part sur l'internationalisation accrue (question 1) et d'autre part sur la gestion stricte de la « supply chain » (question 2).

§1. L'internationalisation accrue de la production

L'internationalisation de la production est un processus qui trouve sa source à la fois dans l'organisation industrielle de constructeurs et dans la nécessité économique et financière de se couvrir par rapport au risque de change.

Il s'agit notamment d'une sous-traitance en cascade¹⁶⁸ à la fois nationale et internationale comme le montre le schéma en annexe n°8 sur l'organisation de la production d'Airbus qui est basée sur le marché des pays européens.

¹⁶⁶ Annexe n°7.

¹⁶⁷ L'Usine Nouvelle, semaine du 10 au 16 octobre 2013, enquête « Airbus s'envole, les PME s'affolent » page 41.

¹⁶⁸ Exemple de sous-traitance en cascade concernant l'activité aéronautique en Midi-Pyrénées.

Selon l'INSEE, en Midi-Pyrénées, quatre établissements sur dix font travailler un sous-traitant pour leur activité aéronautique et spatiale. Un établissement sur sept fait appel à un sous-traitant étranger. L'Union européenne reste la zone géographique la plus souvent citée pour la localisation des sous-traitants étrangers. Elle est cependant fortement concurrencée par le Maghreb.

Les principaux sites de production des composants d'Airbus se situent non seulement à Toulouse mais également à Nantes Saint-Nazaire pour la France, à Hambourg, Brême et Stade pour l'Allemagne, à Broughton au Royaume-Uni et Getafe pour l'Espagne¹⁶⁹.

De ce fait Airbus peut être considéré comme une entreprise européenne totalement intégrée formée de quatre entités :

- Airbus France (Toulouse, Saint-Nazaire, Méaulte, Nantes) ;
- Airbus Royaume-Uni (Filton et Broughton) ;
- Airbus Deutschland (Hambourg, Brême, Stade, Nordenham, Varel, Laupheim, Buxtehude) ;
- Airbus Espagne (Getafe, Illescas, Puerto Real).

C'est également dans ces quatre pays que se situe les principales entreprises de sous-traitance impliquées dans la production avec notamment pour la région Midi-Pyrénées l'équivalent de plus de cent mille emplois induit dans la région toulousaine mais également à Tarbes, Figeac, Villefranche de Rouergue, Pamiers et dans le Gers¹⁷⁰.

Cette organisation géographique du travail basé sous la sous-traitance industrielle est aujourd'hui en partie remise en cause par la nécessité pour les

Dans les services, le recours à la sous-traitance est un peu moins fréquent avec 30% des établissements faisant appel à des sous-traitants par rapport à 38% dans le secteur industriel.

Source, INSEE : La filière aéronautique et spatiale en Aquitaine et Midi-Pyrénées, édition 2013.

¹⁶⁹ Annexe n°8.

¹⁷⁰ D'après l'INSEE, la filière aéronautique et spatiale regroupe les entreprises dont l'activité concourt in fine à la construction d'aéronefs, d'astronefs ou de leurs moteurs, quel que soit leur usage (civil ou militaire). Les aéronefs (avions, hélicoptères, planeurs, ULM, dirigeables, drones) et leurs moteurs sont les produits finaux de la filière aéronautique. Les astronefs (lanceurs et véhicules spatiaux, satellites, sondes, missiles balistiques intercontinentaux) et leurs moteurs sont les produits finaux de la filière spatiale. La filière recouvre les activités d'études, de conception, de fabrication, de commercialisation ou de certification de pièces, de sous-ensembles, d'équipements, de systèmes embarqués, d'outils matériels et logiciels spécifiques à la construction aéronautique et spatiale. Elle comprend également les activités de maintenance « lourdes » en condition opérationnelle des aéronefs qui impliquent leur mise hors service sur longue période.

Début 2013, la filière aéronautique et spatiale rassemble 1 430 entreprises implantées dans le Grand Sud-Ouest. Elles emploient au total 123 750 salariés, soit 9 % de l'emploi salarié privé de l'ensemble des deux régions, Aquitaine et Midi-Pyrénées.

Source, INSEE : La filière aéronautique et spatiale en Aquitaine et Midi-Pyrénées, édition 2013.

constructeurs aéronautiques et notamment Airbus à se couvrir par rapport au risque de change sur la parité Euro/Dollars. Pour cela, on constate un mouvement d'internationalisation des achats en dehors de la zone euro, en faisant appel à des sous-traitants dans des pays lointains comme par exemple dans des pays avancés avec les Etats-Unis et la Russie mais aussi les pays émergents comme l'Inde et la Chine.

Ce recours à des sous-traitants pour des raisons de coûts de main d'œuvre ne concerne pas seulement le constructeur aéronautique mais également les constructeurs de rang 1 qui ont tendance à délocaliser leur production. Par exemple Latécoère a développé des sites au Brésil, au Mexique et en Tunisie. Cette délocalisation ne concerne pas seulement les pays où les coûts sont les moins élevés mais elles peuvent avoir également pour objet à se rapprocher géographiquement des compagnies aériennes clientes. Comme c'est le cas pour la délocalisation d'Airbus en Chine et plus récemment aux Etats-Unis. Ces délocalisations des constructeurs aéronautiques et de leur sous-traitant de rang 1 a des conséquences sur les sous-traitants de rang 2 et de rang 3 qui vont également provenir des pays ou des régions dans lesquelles les délocalisations ont lieu et cela au dépend des fournisseurs traditionnels.

La stratégie poursuivie par les constructeurs aéronautiques est de s'allier par des contrats de sous-traitance avec d'autres entreprises pour réduire non seulement les coûts de production mais également les coûts de développement et d'investissement à long terme. C'est ainsi que l'accord signé avec la Holding Public aéronautique russe OAK concernant l'A350 porte sur un partenariat en « risk sharing » de 5%. De même il existe un centre de conception et de recherche d'Airbus situé à Vichita, Kansas Etats-Unis.

§2. La gestion stricte de la « supply chain »

La « supply chain » constitue l'armature industrielle des constructeurs aéronautique. Elle peut se traduire en français par « chaine des fournisseurs » et peut être considérablement modifiée dans le cadre de la construction d'appareil de nouvelle technologie. C'est ainsi que le nouveau modèle industriel d'Airbus constitue un exemple d'externalisation grâce à un pilotage stricte de la « supply chain ». Les nouvelles usines d'Airbus sont désormais conçues pour intégrer cette nouvelle organisation industrielle.

C'est ainsi qu'à Broughton, au Royaume-Uni, la construction du futur long-courrier, l'A350 XWB s'effectue dans le cadre d'une nouvelle usine d'Airbus. Cette usine qui est dédiée à la production des ailes du futur long-courrier A350 a été conçue spécialement pour recevoir les pièces métalliques ou panneaux en matériaux composites provenant des différents sous-traitants aéronautiques européens.

Pour que cette usine fonctionne efficacement, une gestion très stricte de la « supply chain » est indispensable. En effet, l'usine de Broughton doit livrer les ailes qui seront assemblées à Hambourg puis à Toulouse pour que soit réalisé l'assemblage final. Ceci suppose la mise en place d'un processus collaboratif avec les fournisseurs et une nouvelle approche industrielle tel qu'elle est utilisée dans la construction automobile. Dans ce cas, l'accroissement de la part des sous-traitants dans la production consiste à impliquer les grands fournisseurs de rang 1 dans la conception au lieu que le donneur d'ordres fasse lui même la conception puis lance une demande de prix. Cette nouvelle approche correspond à la réalisation du plan Power 8¹⁷¹ d'Airbus qui a conduit Airbus à globaliser par métiers plutôt que par pays. Cela a permis d'organiser une « supply chain » plus étendue avec des fournisseurs de rang 1 qui s'appuient sur des prestataires locaux à qui ils sous-traitent.

Il convient de remarquer cependant, que les grands constructeurs aéronautiques Airbus et Boeing en faisant appel au développement de certains fournisseurs pour produire les sous-ensembles en amont comporte des risques. « Le risque principal étant pour les constructeurs aéronautiques donneur d'ordres d'externaliser des sous-ensembles complet aux équipementiers de rang 1 et de perdre de ce fait le contrôle des équipementiers de rang 2 et de rang 3 »¹⁷².

L'enjeu étant pour le constructeur aéronautique de pouvoir faire grossir le sous-traitant de rang 1 tout en maîtrisant l'ensemble de la chaîne amont ce qui peut paraître contradictoire mais qui est d'une importance essentielle en terme de responsabilité. En effet, si certains défauts sont découverts avec du retard, les dysfonctionnements des processus de distribution qui sont très complexes peuvent entraîner une rupture

¹⁷¹ C'est un vaste plan de restructuration de l'activité basé sur un nouveau modèle économique et une révision de l'organisation de toute la chaîne de valeur.

¹⁷² Supply Chain Magazine, Enquête sur Aéronautique, la chaîne se tend et se d'étend, mai 2009, p56.

d'approvisionnement de certaines pièces pendant des durées longues (plusieurs mois) avec pour conséquence utile de bloquer la chaîne de production de nouveaux appareils. Par conséquent la nouvelle « supply chain » doit être basée comme l'indique Gilles Lauga comme « une sorte de tour de contrôle de la chaîne amont qui anticipe les difficultés ». Le pilotage de la « supply chain »¹⁷³ est l'usine aéronautique du futur.

Dans ce cas le constructeur donneur d'ordres doit pouvoir percevoir les problèmes qui vont survenir de façon à donner une visibilité globale et mutualiser avec les sous-traitants de l'ensemble de la production.

Section 2. La standardisation des « process »

Le partage des risques technologiques et financiers des nouveaux programmes avec les sous-traitants s'accompagne même si cela peut paraître paradoxal d'une part pour la conception d'un partage de tâches de conception (question 1) et d'autre part d'une plus forte centralisation de l'organisation de la production (question 2).

§1. L'implication des sous-traitants dans la conception

Cette implication des sous-traitants dans la conception correspond par exemple à la mise en place par Airbus d'une stratégie de co-développement avec ses équipementiers qui va de la conception de sous-ensembles complets, à la production, à la certification et parfois jusqu'aux tests. Airbus associe ainsi ses sous-traitants de rang 1 à une partie des risques technologiques et financiers du programme.

Cette stratégie correspond à la réduction, dans le cas d'Airbus de moitié du nombre de ses fournisseurs de rang 1, pour attribuer des lots plus importants et surtout pour transférer davantage de responsabilités à ses partenaires sous-traitants. De ce fait, seules les entreprises de taille internationale, capables d'assumer les coûts de R&D et d'obtenir des économies d'échelles, sont désormais en mesure de travailler directement avec le constructeur.

¹⁷³ Supply Chain Magazine, Enquête sur Aéronautique, la chaîne se tend et se d'étend, mai 2009, p57.

Les coûts de recherche important, la connaissance du milieu et la capacité à prendre en compte les contraintes de l'environnement aéronautique (optimisation, certification) constituent ainsi non plus des barrières à l'entrée du secteur pour les sous-traitants de rang 1 mais des opportunités grâce à cette nouvelle politique des constructeurs aéronautiques donneurs d'ordres.

De plus, cette nouvelle approche de partage de responsabilité peut, sous certaines conditions, bénéficier aussi à des PME qui sont des sous-traitants de spécialité ou de capacité de rangs 2 et de rang 3.

L'une des conséquences de cette implication des sous-traitants dans la conception est de rechercher à atteindre une taille critique pour avoir plus de poids vis-à-vis des grands donneurs d'ordres. De nombreuses PME ont fait le choix du groupement, comme le montre l'exemple de partenariats stratégiques avec Airbus qui a vu le jour dans le bassin industriel de Nantes Saint-Nazaire¹⁷⁴.

Pour les sous-traitants, le fait de s'allier leur permet de supporter la charge financière qu'impliquent nécessairement les importants investissements indispensables pour adapter leur outillage et leur personnel à chaque nouveau programme.

C'est ainsi que cette implication des sous-traitants dans la mise au point des produits peut être compatible avec une plus forte standardisation de « process » à la conception desquels ils peuvent participer grâce à leur savoir faire acquis lors de la conception des produits pour la mise en œuvre de la production.

§2. Les sous-traitants et la standardisation des « process »

A partir du stade de mise en œuvre de la production des programmes avion, l'objectif principal est celui de la compétitivité. Afin d'abaisser les coûts, une standardisation du « process » est indispensable. Cette standardisation nécessite une

¹⁷⁴ 37 entreprises aéronautiques de la Région des Pays de la Loire qui se sont alliées au sein de Neopolia Aerospace cluster.

Les entreprises Allio, Chatal, Ajilon, Duqueine et E.S.P.A.C.E qui se sont alliées au sein de Clust'export (intégré à Neopolia) : ces PME non concurrentes constituent ainsi une chaîne complète de sous-traitance capable de répondre aux appels d'offre internationaux.

Les entreprises Chatal, E.S.P.A.C.E et Armor Meca qui se sont regroupées au sein d'une SAS appelée Ace Aéronautique qui a réussi à faire partie des sous-traitants de rang 1 d'Airbus.

plus forte centralisation avec un renforcement du pilotage de l'externalisation de la production.

Dans ce cas, le directeur du programme de fabrication des appareils dispose des pleins pouvoirs alors qu'auparavant les responsabilités étaient largement diluées avec les directeurs de sites de production. Cette centralisation permet d'imposer une standardisation très forte des « process » et des outillages industriels nécessaires à la fabrication des pièces en matériaux composites comme c'est le cas pour la fabrication de l'A350.

De plus, cette centralisation apporte un avantage en terme de coût en passant des commandes groupées pour des machines coûteuses ce qui permet également d'aboutir à une même qualité de pièces reproductibles d'un site à l'autre. Par exemple, dans le domaine de construction d'Hélicoptère, Eurocopter devenu depuis le 1^{er} janvier 2014 Airbus Hélicoptère, a mis en place une stratégie correspondant à ces deux objectifs avec d'une part la transmission des prévisions à une horizon de trois à cinq ans afin de donner à chaque fournisseur une vision consolidée des besoins et de prévision de vente et d'autre part en mettant en place des indicateurs strictes de mesure de capacité pour les 2 000 sous-traitants et fournisseurs. Le but est de déployer le même principe, expertise et organisation grâce à la standardisation des « process » permettant comme l'indique Michel Macia, Vice Président Spares & Logistics Services d'Airbus Hélicoptère de « maintenir ou baisser les stocks tout en augmentant l'activité »¹⁷⁵.

Section 3. La réduction du nombre des équipementiers

Parallèlement, la plus forte centralisation s'accompagne d'une réduction très forte du nombre des fournisseurs et d'une nouvelle relation de travail. Dans ce cas, les constructeurs aéronautiques veulent pouvoir disposer d'un réseau de sous-traitants restreints pour faire fabriquer non plus seulement des pièces mais des sous-ensembles ou ensemble qu'ils vont assembler ou intégrer dans la fabrication des appareils.

¹⁷⁵ Supply Chain Magazine, Enquête sur Aéronautique, la chaîne se tend et se d'étend, mai 2009, p59.

Cette réduction du nombre de sous-traitants correspond à une nouvelle organisation où les donneurs d'ordres, afin de diminuer leurs coûts de coordination, ont tendance à sous-traiter aux entreprises de premier rang la gestion de la relation avec les sous-traitants de rang inférieur.

§1. Le passage d'une organisation en étoile à une organisation hiérarchisée

Le passage d'une organisation en étoile à une organisation hiérarchisée de la chaîne de valeur¹⁷⁶ correspond à l'organisation du travail dans de nombreux secteurs et notamment dans la construction aéronautique. Elle peut être présentée à partir du schéma en annexe n°9¹⁷⁷.

Après avoir concerné des fonctions éloignées du cœur du métier l'organisation de la sous-traitance en cascade porte sur des compétences plus élevées. Sur le modèle de la construction aéronautique, la sous-traitance industrielle s'oriente vers la recherche de plus de qualité nécessitant des compétences de plus en plus élevées qui s'approchent du cœur de métier.

La sous-traitance contribue ainsi fortement à la création d'une partie essentielle de la valeur ajoutée par l'entreprise donneuse d'ordres.

§2. La politique de réduction d'équipementiers chez Airbus

Dans le cadre de la fabrication d'appareils de nouvelle génération par Airbus, l'accroissement de la participation de la chaîne des sous-traitants à plus de 50% de la production totale s'est accompagné d'une forte diminution du nombre de sous-traitants de rang 1 comme le montre le tableau suivant :

¹⁷⁶ Etude européenne sur les relations donneurs d'ordres sous-traitants – Anact – Février 2012 – P18.

¹⁷⁷ Les conditions de travail dans la sous-traitance – Travail & Changement – Revue de la qualité de travail – No 343 Mai/Juin 2012 – P2.

Programmes Airbus	Nombre de sous-traitants de rang 1
<ul style="list-style-type: none"> • A320 • A340 • A380 • A350 • A320 NEO 	<ul style="list-style-type: none"> • 300 • 250 • 120 • 90 • 25

Cette réduction permet de développer des relations directes avec les fournisseurs stratégiques et de leur accorder une responsabilité plus étendue. Dans ce cas, Airbus transfère à ces fournisseurs une partie de sa charge de travail. Tel est le cas par exemple avec Thales qui est chargé notamment de la suite avionique de l'A350, et qui dispose d'une responsabilité plus étendue accordée par le constructeur donneur d'ordres.

C'est ainsi que cette réduction du nombre de fournisseurs a permis également d'imposer l'uniformisation des outils de conception et notamment de PLM (le cycle de vie du produit), avec, par exemple, le choix de Catia V5 de Dassault Systèmes, qui a permis de faire travailler avec le même outil les bureaux d'études, des sites de production ou du support, les développeurs et les ingénieurs. Concrètement, cela signifie qu'à chaque instant, pour prendre connaissance des avancées du projet et intégrer leur tout dernier développement, les partenaires sous-traitant du programme peuvent accéder à une maquette numérique 3D unique et commune à tous provenant d'Airbus.

Pour Airbus, le principal avantage de cette standardisation et de réduction du nombre de fournisseurs est d'éviter de nouveaux dysfonctionnements entre ces différentes usines européennes qui dans le passé avaient provoqués de graves problèmes de câblage notamment avec l'utilisation de logiciels différents pour la construction de l'A380.

Section 4. La mise en place du « risk sharing »

Cette nouvelle organisation industrielle du travail pose le problème du partage de la responsabilité entre constructeur aéronautique (donneur d'ordres) et sous-traitant.

Depuis le milieu des années 1990, l'industrie mondiale de l'aéronautique a créé de nouvelles solutions en termes d'organisation industrielle pour le développement de ses nouveaux produits associés à l'intégration de nouvelles technologies. La mise en œuvre de ces nouvelles technologies s'est développée par un partenariat de partage des risques avec les fournisseurs sous-traitants dans le but de réduire les investissements et donc la vulnérabilité économique à l'égard du financement des nouveaux investissements. Dans ces nouveaux types de partenariats, les sous-traitants aéronautiques vont, non seulement investir dans l'outillage, l'ingénierie et l'infrastructure, mais aussi plus directement dans les projets, investissements et activités de conception. Ainsi, le fait pour les sous-traitants d'investir va leur permettre de fabriquer et de vendre un produit pour lequel ils pourront disposer de l'exclusivité d'une livraison du « package » sur la durée du programme.

C'est ainsi que les principes de la responsabilité dans la sous-traitance aéronautique industrielle évoluent avec l'adoption « risk sharing ».

§1. Définition du « risk sharing »

Le « risk sharing » se définit comme le fait pour un sous-traitant aéronautique de supporter une partie des risques avec l'avionneur. Dans ce cas, le principe du « risk sharing » consiste pour les donneurs d'ordres à découper un programme en sous-ensembles significatifs (« work packages »), et à en confier l'effort de conception (« Non Recurring Costs » ou « NRC ») à des sous-traitants partenaires partageant avec eux le risque d'échec du programme. En contrepartie, ces partenaires bénéficient en principe d'une assurance d'exclusivité de livraison du « package » sur la durée du programme. Ces contrats ont pour conséquence d'intensifier l'intégration de la filière car chaque donneur d'ordres voit sa valeur renforcée par la qualité de son réseau de sous-traitants

partenaires et chaque équipementier progresse par la valeur de son portefeuille de contrats.

§2. L'intégration du « risk sharing » dans la construction aéronautique

L'intégration du « risk sharing » chez les sous-traitants de rang 1 suppose la prise en charge d'une partie des investissements en matière de matérielle, de R&D et de certification. Cette nouvelle prise de risque implique que les programmes de construction d'appareil de nouvelle technologie soit un succès commercial afin d'assurer un retour sur investissement pour l'ensemble des entreprises de sous-traitance aéronautique. De ce fait, la mise en place de « risk sharing » pose des problèmes notamment financiers pour les sous-traitants qui doivent supporter : l'effet dollars (différence de change entre le dollar et l'euro) ; l'effet cadence et l'effet matière (coût plus important par le fait de l'augmentation du prix de la matière première).

L'enjeu est celui de la maîtrise de ce que l'on appelle le coût « Non-Recurring Cost » ou « N.R.C » qui est dépendant du succès commercial de la vente de nouveaux appareils. Lors d'un lancement d'un nouveau programme le sous-traitant engage des dépenses dans l'ingénierie, le développement, l'outillage pour répondre à la demande de l'avionneur. En général, les dépenses faites par le sous-traitant sont amorties sur le nombre de ventes de « X » avions. Mais si l'avionneur ne vend pas suffisamment d'avions, les dépenses engagées ne seront pas amorties, donc le sous-traitant supportera une perte financière importante comme cela a pu être le cas pour l'A340 version 500 et 600.

Toutefois, cette politique de partage de responsabilité n'est pas exempte de risques, notamment, en cas de défaillance d'un fournisseur. Le constructeur peut se trouver devant la nécessité de devoir racheter son sous-traitant. C'est ainsi qu'en 2009, Boeing qui avait poussé à l'extrême sa politique d'externalisation, a été contraint d'acquérir l'usine de son partenaire Vought Aircraft.

Pour éviter ce genre de difficultés, Airbus s'est montré, semble-t-il, plus prudent. En effet, le caisson central de voilure c'est-à-dire la pièce où se rejoignent le fuselage et les ailes, demeure produite exclusivement dans les usines d'Airbus de Nantes et de Broughton. Ce qui permet de conserver en interne l'expertise de la fabrication des pièces. C'est ainsi que la gestion des risques technologiques, notamment ceux liés à la maîtrise des matériaux composites demeure chez Airbus.

Toutefois, l'objectif d'Airbus est de pouvoir atteindre un taux de « risk sharing » de 50% pour la fabrication de nouveaux appareils tel que l'A350, alors que pour les autres programmes le taux de sous-traitance ne dépassait pas les 30%. Ce risque concerne également la dimension commerciale, c'est à dire le nombre d'avions vendus et le temps qu'il faut pour les vendre et la dimension industrielle y compris les risques de retard dans la « supply chain » et enfin la dimension financière concernant le risque du taux de change et la parité euro/dollars.

Section 5. Les sous-traitants « firmes pivots »

La nouvelle organisation des constructeurs aéronautiques notamment Airbus a permis de mettre en place dans le cadre de la nouvelle architecture industrielle pyramidale, un modèle de sous-traitance basée sur des firmes pivots.

La notion de firme pivot est la conséquence d'une segmentation stratégique de la chaîne des sous-traitants. Le donneur d'ordres, en reprenant le concept de « Complex Product Systems ou CoPS »¹⁷⁸ devient un architecte industriel qui décompose son produit en une somme intégrée cohérent en sous-système. De ce fait, la conception, la réalisation et la responsabilité de ces sous-ensembles sont confiées à un nombre restreint d'équipementiers sous-traitants qui peuvent être qualifiés de firmes pivots.

En effet, la firme pivot maîtrise, non seulement la conception mais aussi le financement et le développement de sous-système complet à forte valeur ajoutée. Elle devient l'acteur central d'un réseau relationnel avec d'autre sous-traitant et réalise le sous-ensemble souvent mieux que ne pourrait le faire le constructeur aéronautique.

¹⁷⁸ Brusoni Stéfano et Prencipe Andrea, « Modularity in complex Product systems : Managing the Knowledge dimension » Working Paper, CoPS Publication n°57, 1999.

De plus, la firme pivot développe des nouvelles relations avec le donneur d'ordres basées sur le partage de responsabilité et sur l'interaction vis-à-vis du constructeur et vis-à-vis de ses propres fournisseurs. Cela signifie que la firme pivot co-conçoit les nouveaux ensembles avec le constructeur y compris en co-spécifiant les interfaces requises.

C'est ainsi qu'actuellement Airbus a recentré son activité industrielle sur la conception générale des avions, l'aménagement du cockpit, les éléments d'avioniques et bien sur l'assemblage final. Dans cette organisation industrielle le partage du travail aboutit est environ 30%, cela correspond au « Core Business » c'est-à-dire les éléments les plus stratégiques, et 70% fournis par les sous-traitants dans le cadre de l'émergence des firmes pivots avec comme principal firme Thalès, Latécoère, Liebherr ou encore Rockwell Collins.

Cette organisation de la production inverse la relation CGA / CGV de tel sorte que Airbus collabore avec ces firmes pivots pour déterminer conjointement le cahier des charges portant sur les sous-systèmes. Il en résulte que la relation d'Airbus avec ses sous-traitants firmes pivots devient un véritable partenariat stratégique totalement différent de la relation traditionnelle entre les constructeurs aéronautiques et leurs sous-traitants.

L'émergence de ces firmes pivots conduit à renforcer les compétences technologiques de ces sous-traitants et également leur position dans le rapport de force lors des négociations avec le constructeur. En effet, de par leur haut niveau de compétence, ces firmes pivots ont très peu de concurrents au niveau mondial. Par exemple Thalès Avionics a su développer dans le cas du programme A380 une parfaite maîtrise technique des systèmes embarqués au moins au même niveau de compétence que Airbus lui-même.

Il convient de remarquer que l'émergence de firme pivot contribue à redéfinir la relation traditionnelle donneur d'ordres / sous-traitants en plaçant les sous-traitants au cœur des nouveaux enjeux économiques et technologiques de la division industrielle du travail comme c'est le cas dans la construction aéronautique.

Il en résulte que la nouvelle organisation industrielle constatée avec le lancement des nouveaux programmes du B787 de Boeing, de l'A380 et A350 d'Airbus constitue un des exemples des plus avancés de la redéfinition des relations entre donneur d'ordres et sous-traitants et du partage de responsabilité.

CHAPITRE 2. LA MISE EN ŒUVRE DE LA RESPONSABILITE DANS LE CADRE DE LA SOUS-TRAITANCE AERONAUTIQUE ET SES LIMITES

La nouvelle organisation de la construction aéronautique qui accorde un rôle nouveau dans la fabrication des appareils de nouvelle technologie pose le problème de savoir quel sera désormais le partage de responsabilité. Comme l'indique, le Président du conseil d'administration et directeur général de Boeing, Jim Mcnerney, le constructeur donneur d'ordre ne peut plus travailler avec certains de ses sous-traitants dans le cas où ils ne se plieraient pas à la nouvelle politique de Boeing¹⁷⁹.

Dans la mesure où un sinistre peut trouver son origine dans une erreur de conception et de fabrication, les constructeurs aéronautiques ont besoin de couvrir leur responsabilité civile. En effet, la responsabilité contractuelle conduit à exiger une faute et un dommage. Ainsi, la faute consiste dans l'inexécution du contrat et le dommage consiste dans la privation de la prestation promise. L'article 1147¹⁸⁰ du Code civil dispose que « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ».

En effet, selon l'article 1147 du Code civil, l'inexécution ou le retard dans l'exécution du contrat engage la responsabilité du sous-traitant aéronautique, sauf si elles sont dues à une cause étrangère que celui-ci doit prouver, sauf s'il était tenu d'une obligation de garantie. Il suffit que l'inexécution soit constatée.

¹⁷⁹ Les Echos, 17 juin 2013 : « Nous et Airbus dépendons largement de nos fournisseurs ; je ne veux donc pas partir en guerre contre des entreprises dont nous dépendons. Ce que j'essaie de faire, c'est d'instaurer un peu plus de règles dans nos partenariats, de manière à ce que le « risk sharing » soit un peu mieux partagé dans le développement et la fabrication de nos produits. Actuellement, ce sont les avionneurs qui prennent le plus de risques pour un bénéfice moindre que celui de nos sous-traitants. J'estime qu'il est nécessaire de rééquilibrer les choses. Nous allons donc faire davantage de distinction entre les vrais partenaires, avec qui nous partageons les risques équitablement et à qui nous donnerons plus de travail, et les autres, avec lesquels nous travaillons moins ».

¹⁸⁰ Article 1147 du Code civil énonce : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ».

Un sous-traitant aéronautique a une obligation de service après-vente pendant toute la durée de vie de l'avion. La résiliation du contrat par le sous-traitant peut se faire, seulement, si celui-ci décide d'arrêter la production du produit. Mais, le sous-traitant aéronautique doit garder le savoir-faire et les outillages pour répondre à toute demande de réparation de son client.

Cette réparation se fait à partir du contrat initial qui court pendant toute la durée de vie de l'avion, mais le prix de la réparation change selon le cours du marché.

La question principale est désormais de savoir si le statut des sous-traitants est amené ou non à évoluer compte tenu de l'accroissement de leur importance, de la charge industrielle totale et compte tenu du fait qu'ils sont désormais responsables de partie entière des nouveaux avions à construire.

Dans ce cas, il convient de déterminer si de nouveaux outils juridiques sont nécessaires à introduire afin d'assurer le bon fonctionnement de ce nouveau modèle industriel.

C'est ainsi qu'après avoir étudié les exemples de mise en œuvre de la responsabilité des sous-traitants dans le cas de la construction aéronautique (section 1), il conviendra d'analyser les limites de la responsabilité avec les conditions d'application de l'exemption de responsabilité due au cas de force majeure (section 2).

Section 1. Exemple de mise en œuvre de cas de la responsabilité des sous-traitants dans la construction aéronautique : le cas du Boeing 787

La nouvelle organisation industrielle aéronautique est telle que les fournisseurs de premier rang doivent livrer désormais du prêt-à-monter sur la chaîne pour réduire les temps de cycle. Ceci signifie qu'en contrepartie, ces sous-traitants en tant que partenaires privilégiés partagent les risques technologiques et financiers du programme et ne sont rémunérés qu'avec les premières livraisons.

Cette nouvelle organisation du travail peut avoir des conséquences importantes en termes de responsabilité. C'est ainsi qu'il est possible d'étudier la mise en œuvre de la

responsabilité dans le cas de l'aéronautique à partir d'exemple précis portant sur des problèmes majeurs concernant sur la livraison, la conception et la mise en opération de nouveau appareil par les compagnies aériennes.

L'exemple principal le plus récent qui peut servir de base à l'analyse de la portée des limites de la responsabilité dans le cas de la construction et de la sous-traitance aéronautique concerne la mise en exploitation du nouveau Boeing 787 appelé « Dreamliner ». Cette mise en service du nouveau B787, de technologie entièrement nouvelle avec l'utilisation de matériaux composites, a été particulièrement chaotique avec l'immobilisation des appareils venant d'être livrés aux deux compagnies japonaises All Nippon Airways (ANA) et Japan Airlines (JAL) pendant plusieurs semaines.

§1. L'origine des problèmes techniques de mise en service du Boeing 787

Dans le but de vouloir alléger l'avion à fin d'économiser 20 % de carburant, Boeing a misé principalement sur l'allègement de la cellule et des ailes en adoptant à 100% les matériaux composites en fibres de carbone.

Ce bouleversement technologique a complètement changé la donne habituelle en remplaçant les dernières fonctions à commande hydraulique, comme par exemple les freins, par des commandes électriques au point de surcharger le système électrique. Une comparaison avec l'A380 indique que la consommation électrique du Boeing 787 est de 1000 kW alors que pour l'Airbus 380 deux fois plus gros la consommation électrique est seulement de 600 kW.

Ceci a pour conséquence de rendre nécessaire le recours aux batteries les plus performantes du moment. Cependant, ce type de batteries en lithium-ion dans la construction aéronautique est controversé du fait des incidents nombreux qu'elles peuvent provoquer. Ce type de batteries qui sont appropriées pour les Smartphones qui doivent être assemblées en kyrielles à partir des mêmes cellules dans des ensembles plus volumineux.

En dépit des problèmes rencontrés, tant de dimensionnement, que de raccordement des divers composants en matériaux composites sous-traités dans le monde entier, Boeing a obtenu avec célérité la certification de son nouvel avion auprès de l'Autorité Fédérale de l'Aviation civile (FAA).

Cet agrément de la FAA est allé jusqu'à inclure l'utilisation des piles au lithium-ion qui jusqu'alors était non agréé dans le domaine de l'aviation civile, car en cas d'incendie, elles émettent de l'oxygène. L'origine technique de cet aspect de l'agrément par la FAA semble provenir principalement de rapports apaisants fournis à l'administration américaine par l'intermédiaire de Boeing, principal intéressé par la rapidité d'obtention de la certification commerciale de son nouvel appareil.

Cependant, dès le début de la mise en service du Boeing 787, les compagnies japonaises de lancement All Nippon Airways et Japan Airlines ont du faire face à une série d'avaries concernant notamment les batteries lithium-ion. Comme l'a indiqué le Vice-Ministre japonais des Transports : « La batterie montre des anomalies visibles à l'œil nu, mais le système électrique est complexe et exige d'autres investigations ». Très rapidement, les experts américains et japonais ont constaté que les batteries lithium-ion peuvent prendre feu si elles sont en surcharge. Dans ce cas, ce type d'incendie a des conséquences qui peuvent être particulièrement grave et mettre en danger la sécurité de l'avion. Ce type d'incendie est très difficile à éteindre dans la mesure où les produits chimiques intégrés dans ces batteries produisent de l'oxygène qui peut propager l'incendie aux autres parties de l'avion.

Il convient de remarquer que, dès 2002, le syndicat SPEEA des ingénieurs de Seattle avait mis en garde contre les risques d'un recours systématique à la sous-traitance et contre ce qu'ils qualifiaient « d'externalisation inconsidérée d'ensembles complets ». Les syndicats soulignaient, notamment, que les sous-traitants aéronautiques même de rang 1 n'ont pas la capacité technologique suffisante pour répondre aux nouvelles exigences des constructeurs du fait de l'insuffisance d'ingénieurs et de techniciens de haut niveau de qualification : "There aren't that many qualified outside experts (except at Airbus). Where are they going to get them from?" en ajoutant: "This is where the extreme outsourcing really causes problems. How are they going to get their

suppliers to be truthful? That has always been a problem in aeronautics. The 787 organization makes it much, much worse”.

Face à cette situation, lorsque les problèmes de mise en service des nouveaux Boeing 787 se sont produits, Boeing a dans un premier temps refusé que l'ensemble des syndicats soit associé à l'enquête approfondie menée par la FAA sur la conception et la réalisation du « Dreamliner ».

Cette position a rendu plus difficile et surtout plus longue la recherche de solutions pour permettre à cet avion de redécoller. Pour Boeing la question technologique majeure étant de vérifier si la surchauffe rencontrée lors de la mise en service des appareils des compagnies japonaise provenait d'une surchauffe occasionnée par l'installation électrique ou provenait d'un défaut de la batterie.

§2. La question de la responsabilité du sous-traitant aéronautique

Le problème technique concernant le système électrique et les batteries lithium-ion du nouveau Boeing 787 pose la question de la responsabilité du sous-traitant.

Pour satisfaire les exigences de Boeing, notamment en termes de technologie et de poids, les sous-traitants ont du concevoir des équipements plus légers. C'est ainsi que le français THALES en charge d'une partie des composants électriques est parvenu à réaliser des diminutions du poids du B787 en concevant des systèmes plus légers qui réduisent l'empreinte carbone et les coûts opérationnels de l'appareil.

Ces systèmes incluent la conversion électrique et l'affichage de secours intégré en utilisant avec l'approbation de Boeing la batterie lithium-ion dans le système de secours. Or c'est cette nouvelle batterie qui est impliquée dans l'origine des problèmes rencontrés.

Par conséquent, l'avarie constatée sur la batterie lithium-ion GS Yuasa pose le problème de savoir d'où vient la responsabilité ? En effet, l'électronicien français Thales est parti prenante du programme 787 Dreamliner en tant que sous-traitant de rang 1 et fournisseur du système de conversion électrique.

Thalès est également donneur d'ordres vis-à-vis du sous-traitant japonais qui fabrique les batteries lithium-ion GS Yuasa.

Par conséquent, la question de la responsabilité du sous-traitant dépendra de l'origine du problème rencontré mais également de sa relation avec Boeing, donneur d'ordres et des conditions de l'intégration des batteries lithium-ion :

- Si l'avarie provient des batteries, il convient de remarquer que GS Yuasa ne fournit pas directement les batteries à Boeing, mais les livre à Thales qui les assemble dans un ensemble de conversion électrique avec l'accord de Boeing. Cependant, étant donné que la proposition d'utiliser ces nouvelles batteries émanant de Thalès a été acceptée par Boeing, la responsabilité devra être assurée par Boeing et non par Thalès.
- Si l'avarie provient du système électrique une éventuelle responsabilité de la chaîne de sous-traitants du Boeing 787 peut être mise en évidence. En France, les sous-traitants engagées dans la fabrication du système électrique ne se limitent pas à Thalès mais concernent également : Dassault Systèmes (logiciel de conception), Metrologic Group (logiciel de métrologie), Zodiac Aerospace (cœurs électriques, distribution primaire et secondaire), Latécoère (portes passagers), Labinal (câblage réseau électrique et fibres optiques), Michelin (pneumatiques pour les trains d'atterrissage), Messier-Bugatti (système de freinage électrique) ou encore Souriau (connecteurs circulaires). Dans ce cas, Boeing donneur d'ordre peut reporter la responsabilité auprès des sous-traitants à condition que le partage de responsabilité soit stipulé dans le cadre des contrats portant sur la nouvelle organisation du travail de production aéronautique associant les sous-traitants à la conception des nouveaux appareils.

Jusqu'à présent, cette question ne semble pas avoir été résolue, ce qui a pour conséquence d'impliquer la responsabilité du constructeur vis-à-vis des compagnies aériennes clientes.

§3. La question de la responsabilité du constructeur aéronautique

Cette question se pose dans la mesure où plus de cinquante Boeing 787 ont été cloués au sol pendant plusieurs semaines avant que Boeing et ses sous-traitants ne parviennent à identifier et régler les problèmes relatifs aux batteries lithium-ion.

Il convient de remarquer que les compagnies aériennes ne sont pas directement couvertes par une assurance spécifique pour les cas d'immobilisation. Elles doivent donc, si elles souhaitent être indemnisées, se retourner vers Boeing.

Dans ce cas, la question se pose de savoir si le constructeur aéronautique, Boeing, est assuré en responsabilité civile, c'est-à-dire pour les dommages causés à autrui.

Il existe une garantie dans le cadre de la couverture assurance de Boeing qui s'appelle « risque d'immobilisation au sol » ou « grounding risk ». Cette disposition permet une prise en charge des frais et des pertes d'exploitations engendrés, cependant elle est très rarement mise en œuvre¹⁸¹.

Ce risque d'immobilisation, porte sur une enveloppe comprise entre 125 et 250 millions de dollars, à répartir entre les compagnies lésées. Cependant cette garantie est liée à la couverture en responsabilité civile porte sur l'indemnisation de sinistre principalement en cas de crash aérien. Dans ce cas, le montant des indemnisations peut s'élever jusqu'à 2,5 milliards de dollars par sinistre.

La question se pose de savoir si cette assurance est adaptée au cas de l'immobilisation des Boeing 787. En effet, dans le cas précis du Boeing 787, peut-on considérer le début d'incendie des batteries lithium-ion comme un sinistre ou plutôt comme une panne technique ?

Pour répondre à cette question il s'agit de savoir, en termes d'assurance, s'il y a un dommage matériel ou corporel avéré du fait du produit, c'est à dire de l'appareil fabriqué par Boeing. Or il semblerait qu'il n'y ait pas eu de dommage corporel mais

¹⁸¹ Selon Thierry Colliot, responsable de la souscription aviation et espace pour Allianz global corporate & specialty : « ce sont des garanties qui sont très rarement mises en œuvre ».

seulement des dommages matériels concernant les batteries. Dès lors, le risque d'immobilisation peut être le résultat d'une panne qui n'est pas couverte par les assurances même si la responsabilité du constructeur est engagée¹⁸².

Dans ces conditions la question se pose de savoir si Boeing peut se retourner contre ses sous-traitants ?

Cependant dans le cas d'une pièce défectueuse, le sous-traitant mis en cause peut renvoyer la faute au constructeur en lui montrant qu'il a respecté ses spécifications et que le problème ne vient pas de la pièce en elle-même.

Dès lors, comme l'explique Sébastien Saillard, directeur indemnisation aviation chez Allianz global corporate & specialty « Le processus industriel étant extrêmement complexe, il est très difficile de déterminer les responsabilités sans analyse technique, industrielle et contractuelle approfondie qui prend souvent du temps » En effet, depuis la compagnie aérienne, première lésée, jusqu'au sous-traitant de troisième ou quatrième rang, les immobilisations peuvent entraîner un enchaînement de recours contractuels du fait de la dilution de la responsabilité engageant les différents partenaires dans la chaîne de construction aéronautique.

C'est ainsi que la responsabilité de Boeing vis-à-vis des compagnies aériennes montre qu'avec l'exemple du B787, les sous-traitants ne seront pas mis en cause à partir du moment où les spécifications des pièces ou des sous-ensembles livrés auront été acceptés par le constructeur qui demeure le seul responsable vis-à-vis des compagnies aériennes victime de l'immobilisation de l'avion. Il en résulte que la responsabilité de Boeing ne peut pas être transférée dans son intégralité au niveau de la chaîne des sous-traitants. Cela est d'autant plus le cas pour la construction du Boeing 787 pour lequel Boeing a mis en place un nouveau modèle basé sur le recours à grande échelle à la sous-traitance et sur l'externalisation d'ensemble complet comme c'est le cas dans l'industrie automobile.

¹⁸² Dzung Nguyen Tu, responsable de souscription aviation pour Axa Corporate Solutions.

Cependant, il existe des cas dans lesquels les constructeurs aéronautiques de même que les sous-traitants peuvent être exempts de responsabilité avec notamment le cas de force majeure qui constitue une limite à l'application de la responsabilité dans le cas de la sous-traitance aéronautique.

Section 2. Les limites de la responsabilité dans la sous-traitance aéronautique : le cas de force majeure

La force majeure constitue une des limites principales de la responsabilité et s'applique aux contrats de sous-traitance aéronautique. Après avoir analysé les caractéristiques de la force majeure, il conviendra de déterminer les circonstances de son application dans la sous-traitance aéronautique.

§1. L'analyse du cas de force majeure et la responsabilité dans la sous-traitance aéronautique

Selon le principe posé par l'article 1148¹⁸³ du Code civil, lorsqu'un événement extérieur, imprévisible, irrésistible se produit, celui qui le subit est libéré d'exécuter ses obligations et n'est donc pas obligé de réparer le dommage qui a pu être causé. De la même façon, son cocontractant n'est pas non plus tenu d'exécuter ses propres engagements. Les parties sont toutefois libres d'adopter d'autres dispositions plus adaptées à leur situation y compris dans le cas de l'aéronautique.

De plus, l'article 1147¹⁸⁴ du code civil qui fait référence à la force majeure, énonce que le débiteur ne doit pas réparation du dommage s'il justifie que l'inexécution de son obligation provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.

La force majeure est une circonstance exceptionnelle, étrangère à la personne de

¹⁸³ Article 1148 du Code civil, « il n'y a lieu à aucun dommages et intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit ».

¹⁸⁴ Article 1147 du Code Civil, « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ».

celui qui l'éprouve, qui a eu pour résultat de l'empêcher d'exécuter les prestations qu'il devait à son créancier. Pour que la force majeure entraîne un tel effet il est nécessaire que le juge constate que l'événement dont le débiteur se prévaut ait eu une intensité telle, qu'il ne pouvait y résister.

Il convient de constater que le Code civil ne donne aucune définition de la force majeure. Ceci s'explique par la volonté des rédacteurs du Code civil de rédiger un « Code ouvert », selon J.L. Halpérin, « convaincus que les détails devaient être l'œuvre des jurisconsultes, les rédacteurs du Code civil ont laissé une assez large carrière à l'interprétation jurisprudentielle »¹⁸⁵.

Traditionnellement on considère que les événements de la force majeure sont au nombre de trois : l'imprévisibilité, l'irrésistibilité et l'extériorité. Si leur réunion semble devoir entraîner une qualification incontestable de l'événement en cas de force majeure, la réunion de deux de ceux-ci a été réaffirmée par un arrêt, rendu par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation, en matière contractuelle, le 14 avril 2006¹⁸⁶. Il résulte que la décision de la Cour de cassation a voulu montrer son attachement au cumul des caractères d'imprévisibilité et irrésistibilité.

Reste une interrogation : l'extériorité est-elle toujours une condition de la force majeure ? En espèce, la Cour de cassation considère que la maladie du débiteur peut constituer un cas de force majeure¹⁸⁷. Il semble que ce caractère, hors le cas de la maladie, ne saurait être trop rapidement écarté, la force majeure suppose un événement extérieur à l'activité du débiteur¹⁸⁸.

La détermination des critères nécessaires à la qualification de force majeure n'est pas évidente, notamment en matière aéronautique, mais la complexité réside aussi dans l'appréhension de chacun d'entre eux. Si chaque critère doit en principe faire l'objet d'une qualification autonome, ils ne sont pas totalement indépendants. Dans ces conditions, il est important d'étudier chacune des trois notions de la force majeure : l'imprévisibilité, l'irrésistibilité et l'extériorité qui permette de mieux comprendre le

¹⁸⁵ « Le Code civil », J.L. Halpérin, 2ème édition, Dalloz, Connaissance du droit 2003.

¹⁸⁶ Assemblée plénière, 14 avril 2006, n° 04-18902.

¹⁸⁷ Cass. civ 1^{er}, 10 février 1998, n° 96-13316.

¹⁸⁸ Cass. Civ 3^{ème}, 17 février 2010, n° 08-20943, Bull. civ.III n°47 ; Cass. civ 1^{er}, 29 octobre 1985, n° 83-17091, Bull civ. I, n°273.

mécanisme de la force majeure et son application dans la sous-traitance aéronautique.

1. L'imprévisibilité et le cas de force majeure

La notion d'imprévisibilité de la force majeure est difficile à mettre en place, car il est considéré que tout évènement, dès lors qu'il n'est pas nouveau, était prévisible ou qu'il est impossible de tout prévoir. Un évènement imprévisible est celui qui ne peut être prévu par un individu raisonnable, c'est-à-dire auquel on ne peut pas normalement s'attendre. Le danger réside tout autant dans une appréciation trop abstraite de la notion de prévisibilité, « en réalité ce n'est pas la prévisibilité que l'on envisage, mais la probabilité ». Il faut que l'évènement ait été imprévisible, car, s'il pouvait être prévu au moment du contrat, les parties ont dû en tenir compte dans leur convention¹⁸⁹. La condition d'imprévisibilité doit être entendue d'une façon raisonnable.

La jurisprudence a opté, depuis, pour une appréciation *in abstracto* « raisonnée » consistant à estimer qu'un évènement est imprévisible dès lors qu'il n'y avait « aucune raison particulière pour un homme raisonnable avisé de penser qu'il se produirait »¹⁹⁰. Ce n'est donc pas une prévisibilité abstraite et générale, pour chaque type d'évènements, mais bien par rapport à « l'homme normalement attentif et prévoyant placé dans les mêmes circonstances »¹⁹¹.

L'arrêt de l'Assemblée Plénière du 14 avril 2006¹⁹² apporte la confirmation d'une jurisprudence constante en matière contractuelle que l'imprévisibilité s'apprécie lors de la conclusion du contrat¹⁹³. En effet, si un évènement était prévisible lors de la conclusion du contrat il est entré dans la sphère contractuelle et les contractants devaient en tenir compte lors de la définition de chacun.

L'appréciation de la prévisibilité lors de la conclusion du contrat correspond à la force

¹⁸⁹ Cass. soc. 31 octobre 2012, n°11-21734, Bull. 2012, V, n°283.

¹⁹⁰ Cass. civ. 2^{ème}, 17 février 2011 n°10-30439, Bull. 2011, II, n°47.

¹⁹¹ Les principes de la responsabilité civile, 5^{ème} édition, Patrice Jourdain, Dalloz, 2000.

¹⁹² Assemblée Plénière, 14 avril 2006, n°02-11168.

¹⁹³ Cass. Com, 3 octobre 1989 ; C. cass. civ. 1^{er}, 4 février 1997, n°94-22203.

obligatoire du contrat, aux suites normales du contrat et au principe de bonne foi¹⁹⁴.

L'exigence de l'imprévisibilité, à côté de celle de l'irrésistibilité, se comprend si l'on se place au moment de la conclusion du contrat. Le débiteur ne pourra invoquer l'existence d'événements irrésistibles, s'ils étaient prévisibles lors de la conclusion du contrat, ou le débiteur a eu tort de s'engager, ou il a volontairement assumé un risque supplémentaire. Nous pouvons nous demander comment se prévaloir de la survenance d'un élément dont on devait avoir conscience lors de la conclusion du contrat. Cela reviendrait à se prévaloir de sa faute pour s'exonérer de sa responsabilité. L'imprévisibilité n'est donc qu'un critère d'attribution des risques.

De plus, il était admis habituellement que l'imprévisibilité de l'événement « repositionnée » comme condition de recevabilité de la force majeure, devait s'apprécier à la date de conclusion du contrat¹⁹⁵.

Dans le cas du secteur de la sous-traitance industrielle aéronautique. Il est possible de citer le cas de contrat d'achat. Dans le secteur aéronautique, le contrat d'achat se fait par cycle de production de plusieurs mois, la fourniture de produit se fait par cycle de production pouvant aller jusqu'à vingt quatre (24) mois. Ainsi, le sous-traitant « X » a 24 mois pour produire et livrer la marchandise à son client « Y ». Si quinze (15) jours avant la date de la livraison une grève des transports empêche le sous-traitant de livrer à temps, cet événement se trouve imprévisible donc le sous-traitant se trouve confrontée à un cas de force majeure. Car, à la date de la conclusion du contrat le sous-traitant n'avait aucun moyen de prévoir le grève des transporteurs 23 mois et quelques jours après la signature du contrat. En l'espèce, aucune pénalité de retard ne peut être demandée pour le retard de la livraison sous la condition de la force majeure.

Enfin, Paul-Henri Antonmattéi¹⁹⁶ a montré que la force majeure peut être caractérisée par la seule condition d'irrésistibilité qui rend donc inutile la condition d'imprévisibilité. Dans le silence du législateur l'Assemblée Plénière a montré son attachement au caractère d'imprévisibilité pour caractériser la force majeure.

Plus qu'un critère autonome l'imprévisibilité devrait être considérée comme modulant

¹⁹⁴ Selon l'article 1135 du code civil « à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ».

¹⁹⁵ Cass. ch. mixte, 4 février 1983.

¹⁹⁶ Paul-Henri ANTONMATTEI « Ouragan sur la force majeure », JCP 1996, I, 3907.

la notion d'irrésistibilité qui est le second critère de la force majeure.

2. L'irrésistibilité et le cas de force majeure

« Est irrésistible » un événement insurmontable, contre lequel le débiteur ne peut rien faire lorsqu'il se produit, celui qu'il ne peut combattre et qui rend impossible l'exécution de l'obligation contractuelle¹⁹⁷. Il est inévitable. Cette définition prend tout son sens à travers l'appréciation de la capacité du débiteur à résister à un événement.

La jurisprudence française a toujours opté pour une appréciation relativiste de la force majeure, c'est-à-dire prenant en compte les circonstances de temps, de lieu, ou autres, par opposition à une appréciation absolue qui considère que certains faits sont par eux-mêmes des cas de force majeure.

Ainsi, certaines décisions de la première chambre civile ou de la chambre commerciale de la Cour de cassation ont semblé requérir qu'au caractère d'irrésistibilité. Ces chambres ont décidé que « l'irrésistibilité de l'événement est, à elle seule, constitutive de la force majeure »¹⁹⁸ alors que d'autres décisions demeuraient attachées aux deux caractères (imprévisible et irrésistible). Dans le silence du législateur, est intervenue l'Assemblée plénière de la Cour de cassation qui a rendu deux arrêts en matière contractuelle et en matière délictuelle le 14 avril 2006¹⁹⁹. Il résulte de ces décisions que la Cour de cassation a entendu montrer son attachement au cumul des caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité.

En matière contractuelle l'irrésistibilité n'est plus caractérisée par l'impossibilité absolue d'exécuter. Cette impossibilité doit être définitive. Si elle n'est que temporaire, elle n'entraînera que la suspension de l'exécution du contrat²⁰⁰.

Il convient de remarquer que le fait d'obliger un contractant à exécuter un contrat qui le ruine n'aura aucun avenir puisqu'il va mener à la faillite de l'une des parties, c'est-

¹⁹⁷ « Les principes de la responsabilité civile », 8^{ème} édition, Dalloz, 2010.

¹⁹⁸ Cass. civ. 1^{er}, 17 novembre 1999, n° 97-21823.

¹⁹⁹ Assemblée plénière, 14 avril 2006, n°02-11168, Bull. n°5 p9, D. 2006.

²⁰⁰ Yves-Marie Laithier, LGDJ, 2004.

à-dire à la fin du contrat. Cela n'est bénéfique ni au créancier, ni au débiteur, ni à la société. Le bouleversement des conditions d'exécution d'un contrat doit connaître des effets juridiques adaptés permettant sa continuation à des conditions acceptables par chacun des cocontractants.

Cela ne remet aucunement en cause la force obligatoire du contrat qui interdit, avec la bonne foi, que le contrat soit renégocié par tout événement imprévu. Si l'exécution d'un contrat s'avère plus onéreuse que prévue pour le débiteur en raison d'un événement imprévisible et irrésistible, il doit, sauf à engager sa responsabilité contractuelle, exécuter son obligation, comme nous pouvons le constater dans un arrêt de la Première chambre civile de la Cour de cassation du 8 décembre 1998²⁰¹, dont la jurisprudence tranche en ce sens.

Par exemple dans le secteur de la sous-traitance industrielle aéronautique, le cas d'un client « X » qui a un sous-traitant « Y » qui lui-même sous-traite à « Z ». Dans notre espèce, une augmentation de vingt pour cent (20%) du prix de la matière n'avait pas été prise en compte lors de la signature du contrat. Ainsi, le sous-traitant « Z » facturera un montant plus coûteux (20%) à « Y » qui, lui-même, répercutera ses prix à « X ». En conséquence, le client « X » peut demander à son sous-traitant « Y » un remboursement de cette hausse du prix. Mais, en espèce cette répercussion du prix n'a eu aucune incidence du fait de la force majeure, car l'exécution du contrat qui s'avérerait plus onéreuse que prévue pour le client « X » est une raison d'un événement imprévisible et irrésistible pour les deux sous-traitants « Y » et « Z ».

Cet exemple est un cas particulier.

En effet, il a été jugé que ne constituait pas un cas de force majeure l'augmentation brutale du cours du fer pour un professionnel de la filière²⁰².

En revanche, un arrêt a été rendu que constituait une contestation sérieuse la demande présentée au juge des référés tendant à la condamnation d'une partie à l'exécution de sa prestation de maintenance d'un matériel dès lors que cette partie avait invoqué pour justifier son refus d'exécution la force majeure résultant de l'évolution des

²⁰¹ C. cass. 1^{er} ch. civ. 8 décembre 1998, N° de pourvoi : 96-17811.

²⁰² CA Paris, 28 janvier 2009, N° de pourvoi : 08-17748.

circonstances économiques et notamment de l'augmentation du coût des matières premières et des métaux depuis 2006 et leur incidence sur celui des pièces de rechange. Il devait être recherché si cette évolution n'avait pas eu pour effet, compte tenu du montant de la redevance payée par sa cocontractante, de déséquilibrer l'économie générale du contrat tel que voulu par les parties lors de sa signature en décembre 1998 et de priver de toute contrepartie réelle l'engagement souscrit par la partie prestataire du service²⁰³.

Enfin, le fait que l'exécution du contrat soit devenue sans intérêt pour l'une des parties n'est pas un cas de force majeure puisque l'exécution reste possible²⁰⁴.

L'imprévisibilité et l'irrésistibilité constituent le noyau central et essentiel de cette cause d'exonération, il convient aussi de prendre en considération l'élément extérieur de l'événement.

3. L'extériorité et le contrat de force majeure

Si les auteurs s'accordent pour qualifier d'extérieur au débiteur ce qui est étranger à sa personne ou aux biens et/ou personnes dont il doit répondre, se pose la question de savoir si l'extériorité doit être entendue au sens physique ou morale. Les professeurs Malaurie, Aynès et Stoffel-Munck considèrent que cette notion « flottante doit être appréciée non en fonction de critères exclusivement juridiques, mais des relations effectives entre le débiteur et la cause du dommage ».

La notion d'extériorité ne visait que la « responsabilité du fait des choses en matière délictuelle afin que le gardien n'échappe pas à la construction que la jurisprudence élevait à son encontre »²⁰⁵.

C'est donc, dans cette conception, que « l'expression d'une garantie » et la « traduction en négatif, et au regard des caractères de la force majeure, de l'existence positive des

²⁰³ Cass. Com. 29 juin 2010, N° de pourvoi : 09-67369.

²⁰⁴ Cass. Com. 23 janvier 1968, Bull. civ. n°39.

²⁰⁵ Rapport du Sénat d'information n° 558 (2008-2009) de Alain Anziani et Laurent Bêteille, fait au nom de la commission des lois, déposé le 15 juillet 2009.

diverses responsabilités délictuelles ou contractuelles du fait d'autrui et du fait des choses » énoncé dans l'arrêt d'Assemblée Plénière du 14 avril 2006²⁰⁶.

En réalité, l'idée que l'évènement doit être extérieur au débiteur paraît redondante soit par rapport à son caractère irrésistible soit par rapport à la notion de bonne foi. Ainsi, on retrouve le critère principal celui du caractère irrésistible de l'évènement, le critère d'extériorité et le critère d'imprévisibilité venant uniquement faciliter la preuve de ce critère essentiel.

Dans le domaine du secteur de la sous-traitance industrielle aéronautique, il est possible de trouver cet aspect de la notion de force majeure dans le contrat de vente ou dans le contrat d'achat. Pendant les négociations de contrat, en principe les contractants peuvent décider d'écarter, de leur accord, toute possibilité d'invoquer un quelconque cas de force majeure pour se libérer de leurs engagements.

Les contractants peuvent aussi donner leur propre définition de la force majeure. Dans ce cas, plusieurs types de clause sont envisageables. Les parties peuvent énumérer les événements (faits de la nature ou d'un tiers, notamment fournisseur, sous-traitant aéronautique) qu'elles considèrent comme constitutifs de force majeure. Lorsqu'elles confèrent cette qualité à un événement déterminé, sans autre précision, la seule survenance de l'évènement constitue lui-même la force majeure, sans qu'il y ait lieu de rechercher, comme il est de règle pour la force majeure prévue par la loi.

Si les parties indiquent que l'évènement doit être imprévisible, irrésistible et rendre impossible l'exécution ou l'empêcher, et citent ensuite un certain nombre de cas concrets, il est important de préciser si ces cas ne valent force majeure que dans la mesure où ils présentent lesdits caractères.

Les parties peuvent aussi préciser comment le débiteur doit notifier à l'autre partie qu'il invoque la force majeure, si les deux parties ou une seule pourra s'en prévaloir et enfin le sort du contrat en cas de survenance de l'évènement de force majeure. De plus, les parties doivent donner une définition générale qui peut être complétée par une liste d'évènements. Pour éviter toute ambiguïté, la prudence souhaite que les parties précisent si de tels événements sont par eux-mêmes des cas de force majeure dès lors qu'ils se produisent, ou s'ils doivent malgré tout réunir les conditions de la définition de

²⁰⁶ Assemblée Plénière, 14 avril 2006, N° de pourvoi : 02-11168.

la force majeure qui figurent dans la disposition du contrat. Les parties doivent aussi préciser si la liste est simplement partielle ou exhaustive. Dans le cas de la liste exhaustive, il ne faut rien oublier.

Bien sûr, un événement précis, comme une grève dans l'entreprise, peut être délibérément écarté par la clause.

L'incidence de la force majeure sur un contrat international est réglée par les clauses liant les parties et/ou, le cas échéant, par la loi choisie par les parties. A défaut d'un tel choix spécifique, la loi du contrat sera applicable puisque cette loi détermine les effets du contrat.

Toutefois, il ressort des sentences arbitrales que les arbitres ne se réfèrent pas aux droits nationaux pour apprécier l'existence de la force majeure ; ils appliquent la règle selon laquelle la force majeure suppose un événement imprévisible et irrésistible.

Ce n'est qu'au cas où les parties doivent soumettre la force majeure à la loi d'un pays de common law qu'il leur faut spécialement savoir que l'exonération ne sera admise par les tribunaux qu'autant que l'événement invoqué aura entraîné une situation fondamentalement différente de celle envisagée par les parties.

La Cour de cassation souhaite insister sur les deux critères les plus importants pour elle, en matière contractuelle, qui est l'irrésistibilité et l'imprévisibilité en acceptant une définition plus souple de l'extériorité²⁰⁷.

§2. Les circonstances d'application de la force majeure dans la sous-traitance aéronautique

L'application de la clause de force majeure peut présenter des différences sensibles pour la sous-traitance aéronautique selon que les contrats sont soumis à la loi française ou la loi américaine en particulier dans l'Etat de Washington.

²⁰⁷ Lexique des termes juridiques 2011, 18^{ème} éd., Dalloz, 2010.

1. La clause de force majeure en France

En France, les contrats de sous-traitance industrielle aéronautique comprennent une clause de force majeure.

Dans un contrat d'un sous-traitant industriel aéronautique, quatre paragraphes sont à prendre spécialement en considération :

- Premier paragraphe : La clause de la force majeure énonce que « les Parties ne sont pas tenues pour responsables du non-respect de leurs obligations contractuelles en cas de survenance d'un évènement de force majeure, c'est-à-dire d'un évènement imprévisible, irrésistible, insurmontable et extérieur à la volonté de la partie qui en est victime. Les obligations contractuelles de la partie qui invoque le cas de force majeure sont suspendues à compter de la notification à la condition qu'il puisse être apporté la preuve écrite de la réalité d'un tel évènement »²⁰⁸.

Les trois caractères de la force majeure correspondent à un évènement imprévisible, irrésistible, extérieur. Cependant, dans le contrat portant sur la sous-traitance aéronautique une quatrième condition, celle de l'évènement insurmontable constitue un complément des trois autres conditions habituelles. L'évènement insurmontable est ni un simple empêchement ni une difficulté accrue pour honorer un contrat par exemple. Ainsi, nous n'avons pas de différence entre le caractère irrésistible et insurmontable.

- Deuxième paragraphe : la clause de la force majeure énonce, « le SOUS- TRAITANT s'engage à notifier à l'ACHETEUR tout évènement de Force Majeure survenant dans ses usines, et/ou dans celles de ses fournisseurs ou de ses sous- traitants, dans les huit (8) jours de calendrier suivant l'évènement dans la mesure où cet évènement empêche, directement de manière irrésistible et indépendante, le SOUS-TRAITANT de respecter ses obligations contractuelles. De même l'ACHETEUR s'engage à notifier au SOUS-TRAITANT tout évènement de force majeure qui porterait atteinte au respect de ses obligations contractuelles. Tout retard dans l'accomplissement des obligations contractuelles du SOUS- TRAITANT relatif à l'obtention de licence d'exportation n'est pas considéré comme cas de

²⁰⁸ Contrat entre un Avionneur et un Sous-traitant aéronautique.

force majeure ».

Dans ce deuxième paragraphe, la clause mentionne le délai que le sous-traitant a pour notifier à son client un événement de force majeure survenant dans ses usines, et/ou dans celles de ses fournisseurs ou de ses sous-traitants. Ce délai, qui est de huit jours ne sera pas inférieur à cinq jours ouvrable. Le sous-traitant contacte son client dès que les conditions de la force majeure sont réunies. Ainsi, le fait d'encadrer la force majeure avec un délai peut entraîner pour le donneur d'ordre de rejeter la force majeure souhaitée par le sous-traitant. Parfois, les parties se rendent compte de la force majeure qu'après un certain temps, car si le sous-traitant applique la force majeure dès le premier jour de grève de ses salariés mais que cette grève ne dure qu'un seul jour, ce ne sera pas une force majeure.

- Troisième paragraphe, la clause de la force majeure énonce , « Si le Développement et/ou la livraison sont retardés par suite de tout événement de Force Majeure, les dates contractuelles de livraison et/ou de Développement seront reportées pour une période de temps agréée entre l'ACHETEUR et le SOUS- TRAITANT, sous réserve toutefois que si la livraison ou la réalisation du Développement étaient retardés de plus de trois (3) mois, l'ACHETEUR serait autorisée à réaliser sans délai conformément à l'Article « résiliation », par notification écrite, les Ordres d'approvisionnement et/ou le Contrat, en totalité ou en partie, sans dédommagement ni obligation envers le SOUS-TRAITANT ».

Ce paragraphe donne une condition importante pour la réalisation du contrat. En effet, les cocontractants doivent trouver une nouvelle date de développement et/ou de livraison qui ne doit pas dépasser trois mois à compter de la notification d'un cas de force majeure. Si une nouvelle date sera au-delà des trois mois le contrat pourra être résilié « en totalité ou en partie, sans dédommagement envers le sous-traitant » par le client. Donc, le sous-traitant peut se trouver avec un stock plus ou moins important de matière qui ne sera pas vendu dans sa totalité (car dans un contrat de sous-traitance industrielle aéronautique, le versement du prix ne se fait pas en une fois, à la fin du contrat, mais au début du contrat puis régulièrement jusqu'au terme du contrat).

Une interrogation peut être posée sur le fait de savoir qui supporte quoi ? Que fait-

on du stock ? Ces questions restent ouvertes.

- Quatrième paragraphe de la clause de la force majeure énonce, « Tout cas de force majeure qui n'aurait pas été notifié par écrit dans les huit (8) jours de calendrier suivant sa survenance ne donnera pas à la partie qui l'invoque le droit de se prévaloir de la présente clause ».

Ce dernier paragraphe porte sur la forme que le sous-traitant devra notifier à son client si un évènement de force majeure se produit. Cette forme sera notifiée par écrit tout en respectant le délai de huit jours.

2. La clause de force majeure dit « excusable delay » dans les pays anglo-saxons

Aux Etats-Unis, la clause de force majeure n'existe pas dans les mêmes conditions qu'en France. En effet, dans un contrat soumis selon l'usage des pays anglo-saxon, la force majeure est traduite par « excusable delay », ce qui n'a pas exactement la même signification ni les mêmes conséquences en terme de responsabilité.

- Le premier paragraphe de la clause énonce que tout retard pour des circonstances extérieures à la volonté du sous-traitant « X » sera considéré comme un « excusable delay ». Cependant, il n'existe aucune référence à des conditions telles que celles de la jurisprudence française comme le fait que l'évènement doit être irrésistible et imprévisible. Dans cette clause soumise à la « common law » l'évènement extérieur est seul retenu.
- Le deuxième paragraphe de la clause porte sur les délais pour notifier, par le sous-traitant (X) à son client (Y), l'« excusable delay ». Un retard, par exemple de deux (2) jours n'est pas suffisant pour obtenir la classification d'« excusable delay ». En revanche, la classification d'« excusable delay » peut être obtenue pour des retards allant jusqu'à trente (30) jours avant la date de livraison initialement prévue.

De plus, la clause énonce qu'un retard lié à un sous-traitant (Z) est un « excusable delay » si le premier sous-traitant (X) ne peut y remédier en faisant appel à un autre

sous-traitant ou un fournisseur.

- Le troisième paragraphe de la clause, porte sur le cas de retard, par exemple de plus de trois (3) mois rentrant dans le cadre de la clause. Dans ce cas le client (Y) pourra faire appel à un autre sous-traitant sans pour autant impacter le sous-traitant (X). Dans cette exemple d'un contrat soumis au droit américain, les délais de trois mois sont les mêmes que dans le cas de force majeure en France qui autorise le client (Y) à résilier le contrat sans délais.

3. Les conditions de prise en compte des risques par les assureurs

Les assurances de biens et de responsabilité ont pour objet la protection du patrimoine de l'assuré. Elles compensent, en effet, les pertes financières dues à la destruction de ses biens ou aux dommages qu'il a causés à des tiers.

Dans le domaine de l'aéronautique la question de l'assurance pour les sous-traitants est un point très encadré. En effet, le sous-traitant industriel aéronautique souscrit à une « Police d'Assurance », comme par exemple « European Aviation Product Liability Scheme », (E.A.P.L.S). Ainsi, un sous-traitant aéronautique peut, par exemple, souscrire à une assurance de responsabilité civile du fait des produits aéronautiques et du fait de l'arrêt des vols.

Les garanties s'appliquent exclusivement aux faits dommageables²⁰⁹ survenant pendant le période d'assurance.

La garantie déclenchée par le fait dommageable couvre l'assuré²¹⁰ contre les conséquences pécuniaires des sinistres²¹¹ dès lors que le fait dommageable survient entre la prise d'effet initiale de la garantie et sa date de résiliation ou d'expiration quelque soit la date des autres éléments constitutifs du sinistre. L'assuré devra déclarer

²⁰⁹ Le fait dommageable est celui qui constitue la cause génératrice du dommage. La cause génératrice du dommage est l'accident ou l'incident survenu pendant la période d'assurance et imputable au Produit Aéronautique.

²¹⁰ L'Assuré est le sous-traitant industriel aéronautique.

²¹¹ Constitue un sinistre, tout dommage corporel et/ou dommage matériel et/ou dommage Immatériel consécutif du fait des produits aéronautique causés à des tiers engageant la responsabilité de l'assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations.

aux assureurs dès que possible et au plus tard dans les huit (8) jours ouvrés où son service assurance en aura eu connaissance, tout sinistre de nature à entraîner la mise en jeu des garanties.

La source des problèmes d'assurance de responsabilité civile des sous-traitants aéronautiques se trouve dans les exigences contractuelles des contrats d'approvisionnement avec leur cocontractant. En effet, ceux-ci prévoient fréquemment une obligation d'assurance de responsabilité civile pouvant entraîner une exposition illimitée du sous-traitant.

Dans la « Police d'Assurance Aéronautique », l'assureur définit chaque terme du contrat en considérant le produit aéronautique comme tout élément fabriqué, vendu ou fourni par l'assuré en vue d'être installé à bord de l'avion, intégré dans ou utilisé en relation avec un aéronef.

Ces termes désignent non seulement tous sous-systèmes, équipements, composants, pièces de rechange, outils de fabrication, matériels et équipements de manutention, d'essai, de servitude, mais également toutes prestations ou services associés à leur fourniture et/ou en relation avec un aéronef tels que la formation du personnel, la rédaction des spécifications, des manuels d'utilisation, plans ou autres données, ingénierie, études et conseils.

Cette définition permet de dresser une liste complète d'un produit aéronautique. En conséquence, tout produit n'entrant pas dans le cadre de la définition du produit aéronautique sera considéré comme étant un produit non aéronautique.

Parfois, le contrat d'approvisionnement contient des protections contractuelles en responsabilité civile, comme par exemple : l'abandon de recours du donneur d'ordre au-delà d'un certain montant. Mais il est rare que cette protection soit adaptée au sous-traitant considéré.

Une typologie des responsabilités produits du sous-traitant aéronautique est ensuite dressée : produits défectueux sans dommages corporels ou matériels, comme la réclamation des coûts dépose/repose du produit défectueux/ou série, réclamations pour privation d'usage, pertes d'exploitation, pénalités de retard, etc.

Sont concernés également, les dommages corporels²¹² ou matériels²¹³ causés par un produit (réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs causés par ce produit et réclamations pour « grounding » d'aéronefs consécutif à l'accident causé par ce produit).

Les assureurs aéronautiques proposent une garantie de responsabilité civile produits aéronautiques, qui couvre les réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs à un incident ou un accident causé par un produit. Une garantie « grounding » (arrêt des vols) permet de couvrir les réclamations pour privation d'usage d'aéronef à la suite d'un arrêt total et ininterrompu de tout vol, sur décision des autorités officielles²¹⁴.

De plus, une garantie « grounding » permet de couvrir les réclamations pour privation d'usage d'aéronef à la suite d'un arrêt total et ininterrompu de tout vol d'un ou de plusieurs aéronefs, simultanément ou à des dates voisines, dans l'intérêt de la sécurité, sur décision d'autorités de navigabilité, faisant suite à un accident ou à l'enquête consécutive à un accident, à cause d'un même défaut ou de la suspicion d'un même défaut (d'un produit du sous-traitant) dans au moins deux aéronefs de même type.

La garantie « grounding » ne s'applique pas au retrait du certificat de navigabilité d'un aéronef motivé par le fait qu'il a atteint un degré de vieillissement ne permettant plus son exploitation en toute sécurité.

Un « grounding » sera réputé commencer à la date d'effet de la première décision officielle qui l'instaure et se termine à la date de la dernière décision officielle constatant la fin de l'interdiction de vol pour le défaut l'ayant motivé.

Les montants de garantie disponibles sont alors très élevés. En effet, un plafond

²¹² Constitue un dommage corporel, toute atteinte corporelle, maladie, tous troubles psychiques ou mentaux, y compris la mort en résultant, subie par une personne physique.

²¹³ Constitue un dommage matériel, toute détérioration, destruction ou perte d'une chose ou substance, ainsi que toute atteinte physique à des animaux.

²¹⁴ D.G.A.C., Direction générale de l'aviation civile, en France ; C.A.A., Civil Aviation Authority, au Royaume-Uni ; F.A.A., Federal Aviation Administration, aux Etats-Unis d'Amérique ; Toutes autres autorités similaires d'un autre pays.

des couvertures de la responsabilité civile produit aéronautique est de cent vingt cinq millions de dollars U.S. (125.000.000 USD) par événement et par an, souscrites par la plupart des industriels de l'aéronautique dans le cadre de la garantie « grounding ».

L'exemple de Boeing, lors de l'arrêt de l'exploitation des Boeing 787 en 2012/2013 a remis au centre des débats les conditions de déclenchement de la garantie de « grounding », couverture complémentaire de la responsabilité civile produit aéronautique. Pendant plusieurs semaines, les Boeing 787 ont été cloués au sol par décision administrative de la F.A.A. à cause de pannes électriques inexplicables survenues sur leur batterie embarquée. Ainsi, la question s'est posée sur les couvertures dépendant de la responsabilité civile produit aéronautique dit de la garantie « grounding », blocage au sol.

Cependant, il convient de constater que la responsabilité des constructeurs ou des sous-traitants n'étant pas automatique, les couvertures de responsabilité civile restent néanmoins rarement mises en œuvre. En effet, leur mise en cause doit être démontrée et les préjudices réclamés justifiés.

Ainsi, l'analyse des conditions d'application des principes de responsabilité et des assurances dans le cas des sous-traitants aéronautiques permet de montrer qu'un grand nombre de problèmes demeurent à la fois, quant à la notion de responsabilité, et quant à la mise en place des indemnisations par les assurances.

L'évolution de la relation interentreprises dans la construction aéronautique confirme la nécessité d'adapter le cadre juridique afin d'intégrer le partage des responsabilités qui constituent la base des nouvelles relations entre sous-traitants et donneurs d'ordres comme c'est notamment le cas dans l'industrie aéronautique.

C'est ainsi qu'il convient désormais d'analyser les tentatives actuelles d'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance afin de pouvoir déterminer dans quelles mesures elles répondent au besoin des entreprises engagées dans des opérations de sous-traitance.

Pour répondre à cette question, la référence au cas de l'aéronautique est particulièrement utile dans la mesure où les relations interentreprises de sous-traitances y sont plus développées que dans les autres secteurs d'activité industrielle.

TITRE 2 :

**L'ADAPTATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE ET LE
PARTAGE DE RESPONSABILITE DANS LA RELATION AERONAUTIQUE
INTERENTREPRISES**

L'évolution actuelle de la construction aéronautique montre que la sous-traitance est aujourd'hui, non seulement un élément clé de la production d'aéronef, mais qu'elle fait partie prenante de la conception et de la prise de risque.

Chaque constructeur ne produit plus en propre, qu'une partie généralement minoritaire des avions commercialisés auprès des compagnies aériennes. Cette organisation industrielle a suivi une évolution considérable au cours des dernières années avec d'une part un désengagement progressif des constructeurs dans la fabrication d'un nombre de plus en plus important de pièces et composants, et d'autre part avec la mise en place d'une nouvelle stratégie industrielle basée sur un recours beaucoup plus important à la sous-traitance.

L'ampleur prise par cette évolution, résulte de la mondialisation de l'économie ainsi que par des facteurs géopolitiques dans la mesure où de nombreux pays émergents, notamment en Asie, en Amérique Latine et au Moyen Orient ne veulent plus se contenter d'être seulement des clients des constructeurs aéronautiques, mais souhaitent participer directement à la production, soit en fabriquant des pièces, soit en recevant des chaînes de montage.

Par exemple, les Emirats Arabes Unis sont devenus avec les mégas commandes d'Emirates et Ethiad parmi les plus importants clients d'Airbus et de Boeing. En contrepartie des livraisons de nouveaux avions, Dubaï et surtout Abu Dhabi ont obtenu avec la participation de leur fond d'investissement, Mubadala Development Co, la construction d'une usine d'éléments en composite pour la production d'aérostructures tels que les aérofreins, les ailerons ou les carénages destinés en partenariat avec EADS/Airbus. La nouvelle usine, localisée dans l'oasis d'Al Ain dans l'Emirat d'Abu Dhabi, participe ainsi, depuis 2011, à la fabrication du Boeing 787 ainsi que de l'Airbus A350. Cette nouvelle usine se positionne pour participer sur une plus large échelle à la conception et à la production de la prochaine génération de court-moyen courriers d'Airbus et de Boeing qui remplaceront la famille des A320 et des Boeing 737, ce qui correspond à la nouvelle stratégie de réorganisation industrielle des grands constructeurs aéronautiques telle que l'a exprimé Jim Mcnerney, PDG de Boeing au dernier salon du Bourget en déclarant que les relations entre constructeurs et sous-traitants correspondent désormais « à un changement de politique » basée « de manière

à ce que le risque soit un peu mieux partagé dans le développement et la fabrication de nos produits »²¹⁵.

Par conséquent, il s'agit d'une véritable rupture dans l'organisation de la production industrielle aéronautique qui peut rapidement changer les relations entre constructeurs donneurs d'ordre et les sous-traitants industriels.

Cette profonde mutation, initiée par Boeing avec le programme de fabrication du B787 et également mise en place dans une proportion moindre par Airbus basée sur l'abandon progressif de la fabrication d'une large proportion des éléments pour se concentrer sur l'assemblage et la livraison des avions. Pour cela, chaque groupe a cédé des sites industriels. Boeing a, par exemple, lancé en 2009, l'opération « Best of Industry » destiné à faire fabriquer les éléments de la structure du B787 par des équipementiers plus performants en utilisant de nouveaux matériaux pour alléger le poids de l'appareil et réduire sa consommation de carburant. C'est ainsi que le 787 Dreamliner est réalisé pour plus de la moitié de matériaux composites avec un fuselage en fibre de carbone dont près des 3/4 de la fabrication est confié à 43 partenaires répartis dans le monde entier dont huit français.

La substitution à un système intégré, d'un système décentralisé dans lequel la sous-traitance se trouve au cœur de la stratégie des constructeurs aéronautiques suppose une transformation radicale des rapports entre donneurs d'ordres et sous-traitants. En particulier, les sous-traitants doivent pouvoir s'adapter très rapidement aux exigences, notamment en terme de « complétude » c'est à dire de pouvoir être complet en qualité et dans les délais, de maîtrise des effets « dollars » (taux de change avec l'euro), y compris des effets de compensation « offset » (lorsqu'une entreprise exporte des produits dans un marché étranger, l'entreprise cliente transmet des marchandises en contrepartie afin de payer la transaction commerciale) des donneurs d'ordres.

Cette organisation en flux répond, par conséquent, à une logique de « flux à valeurs ajoutées » et de « réduction du nombre de sous-traitants de rang 1 » dans le cadre d'un projet commun entre les grands constructeurs et leurs sous-traitants » avec

²¹⁵ Les Echos, 17 juin 2013, p27.

le passage du système intégré au système décentralisé de production industrielle qui induit la répercussion sur les sous-traitants des contraintes imposées par le marché et par les constructeurs donneurs d'ordre.

Devant cette évolution, ce nouveau modèle industriel n'est, cependant, pas sans poser des problèmes de coordination entre les différents fournisseurs qui doivent livrer les différents éléments en provenance d'un nombre important de pays et pose le problème du partage des risques, notamment en terme de responsabilité et d'assurance. Ces problèmes se posent notamment en ce qui concerne la sous-traitance aéronautique et son évolution actuelle pose la question de la responsabilité des sous-traitants.

Le rôle des sous-traitants dans la réalisation des nouveaux modèles d'avion basé sur une organisation industrielle décentralisée rend cette question de la responsabilité essentielle compte tenu des enjeux économiques, commerciaux et financiers qu'elle comporte. Elle pose le problème de la nécessité d'une adaptation du cadre juridique de la sous-traitance aéronautique.

Pour cela, il convient d'analyser : l'apport des expériences européennes et l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France (Chapitre 1) ; les tentatives d'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France (Chapitre 2) et le rôle de l'évolution de la sous-traitance aéronautique et la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance (Chapitre 3).

CHAPITRE 1. L'APPORT DES EXPÉRIENCES EUROPEENNES ET L'ADAPTATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE EN FRANCE

Le cadre juridique de la sous-traitance à la fois au niveau de l'ensemble de l'Union Européenne et également au niveau d'un certain nombre de pays peut constituer un apport important pour contribuer à la réflexion sur la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance en France.

Parmi les pays européens, le cas de l'Italie est très souvent cité comme un exemple avec la loi du 18 juillet 1998. Mais d'autres pays, ne possédant pas de loi spécifique, peuvent également être pris en considération dans la façon où ils organisent les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants, c'est le cas notamment pour l'Allemagne, les Pays-Bas et la Belgique.

C'est ainsi qu'il conviendra d'étudier : l'apport de la réglementation européenne pour l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance (section 1) ; l'apport de l'exemple de la loi italienne sur la sous-traitance de 1998 (section 2) et l'apport provenant des expériences de certains pays européens principalement l'Allemagne, les Pays-Bas et la Belgique (section 3).

Section 1. La nécessité de la modernisation par rapport à la réglementation européenne

La prise en compte de la sous-traitance dans la réglementation européenne fait l'objet des dispositions du Traité européen ainsi que d'une communication de la Commission européenne.

§1. Le problème de la sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 du Traité européen

L'article 85 du Traité du 25 mars 1957 instituant la Communauté économique précise que sont incompatibles avec le marché commun et donc interdit tous les accords entre entreprises y compris « toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées ». Le paragraphe premier de l'article 85 indique cependant que sont interdits tous les accords lorsqu'ils ont « pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du Marché commun ».

Parmi ces pratiques visant à empêcher de fausser le jeu de la concurrence, l'article 85 a également répertorié au paragraphe premier au point « a » : la pratique qui consiste à fixer « de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transactions ». Or il convient de remarquer que la fixation des prix dans la relation donneur d'ordres / sous-traitant s'effectue en dehors des conditions de la concurrence sur le marché. Puisqu'elle résulte d'un accord direct entre le donneur d'ordres qui confie la réalisation d'un travail au sous-traitant qui est prévu dans un cahier des charges. Cette pratique dans la sous-traitance peut donc apparaître incompatible avec le Marché commun qui interdit tout accord entre entreprises « susceptibles d'affecter le commerce entre Etat membre ».

Dans ce cas, les accords de sous-traitance pourraient être assimilés aux cas retenus par le paragraphe deux de l'article 85 qui énonce que « les accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit ».

Cependant à partir du moment où des accords entre entreprises « contribuent à améliorer la production » ceux-ci peuvent être autorisés, comme l'indique le paragraphe 3 de l'article 85 qui énonce que « les dispositions du paragraphe 1 (de l'article 85) peuvent être déclarées inapplicables (notamment) : à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises (...) et à toutes pratiques concertées ou catégorie de pratiques concertées. Qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte ».

Cette disposition ouvre la possibilité de considérer les contrats de sous-traitance comme compatible avec le Traité instituant la Communauté économique même s'ils ont pour effet d'éliminer la concurrence.

Ce paragraphe 3 de l'article 85 est très important parce qu'il permet de donner la possibilité aux entreprises, et c'est le cas notamment dans le secteur aéronautique, de développer de multiples accords basés sur la sous-traitance. Cependant, il est important de pouvoir préciser les conditions dans lesquelles l'organisation de la sous-traitance correspond bien à la possibilité donnée dans le cadre de ce paragraphe 3 de l'article 85. C'est ce qui a été fait avec la communication de la Commission du 18 décembre 1978.

§2. La prise en compte de la sous-traitance dans le cadre de la « Communication de la Commission européenne du 18 décembre 1978 »

La communication de la Commission du 18 décembre 1978²¹⁶ concernant l'appréciation des contrats de sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 paragraphe 1 du Traité instituant la Communauté économique européenne, permet de préciser la notion juridique de la sous-traitance.

La conception retenue par la Commission est celle des : « Contrats, consécutifs ou non à une commande d'un tiers, en vertu desquels une entreprise, le « donneur d'ordres », charge, suivant ses directives, une autre entreprise, le « sous-traitant », de la fabrication de produits, de la prestation de services ou de l'exécution de travaux qui sont destinés à être fournis au donneur d'ordres ou exécutés pour son compte ».

Cette conception de la Commission correspond à celle en France de la loi du 31 décembre 1975 et considère que la sous-traitance est basée sur des contrats entre une entreprise et un sous-traitant pour la fabrication de produits, de prestations de services ou d'exécution de travaux. Comme le terme « d'entrepreneur principal » utilisé dans l'article premier de la loi du 31 décembre 1975 correspond dans le point premier de la décision de la Commission au terme « entreprise » et « donneur d'ordres ». Alors que le terme « sous-traitant » utilisé dans la loi du 31 décembre 1975 correspond dans la

²¹⁶ Communication de la Commission européenne du 18 décembre 1978 concernant l'appréciation des contrats de sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 du traité instituant la Communauté économique européenne.

communication de la Commission de 1978 au terme « autre entreprise et sous-traitant ». En revanche, le terme maître d'ouvrage n'est pas mentionné.

De plus, la communication de la Commission définit avec beaucoup plus de précision que la loi du 31 décembre 1975 :

- Le contexte économique de l'appel à la sous-traitance ainsi que le contenu de la sous-traitance énonce dans le paragraphe 1 de la communication de la Commission que les contrats de sous-traitance « constituent actuellement une forme de division du travail qui intéresse les entreprises de toute dimension, mais ouvre en particulier des possibilités de développement aux petites et moyennes entreprises ».
- Les conditions d'utilisation des connaissances : Elle précise, toujours dans le paragraphe premier, que « l'exécution de certains contrats de sous-traitance conformément aux directives du donneur d'ordres peut nécessiter l'emploi de connaissances ou d'équipements spécifiques que le donneur d'ordres doit mettre à la disposition du sous-traitant ». Ce qui peut poser des problèmes de l'utilisation de ce savoir faire par les sous-traitants.

A partir de cette définition la communication de la Commission de 1978 précise comment il est possible d'apprécier les contrats de sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 du Traité afin d'établir leur compatibilité avec les règles de la concurrence.

§3. Les conditions d'appréciation de la compatibilité des contrats de sous-traitance avec le Traité instituant la Communauté économique européenne

Les conditions d'appréciation de la compatibilité des contrats de sous-traitance avec le respect des conditions de la concurrence sont précisées dans les paragraphes 2 et 3 de la communication de la Commission du 18 décembre 1978. Ces conditions

découlent directement de la définition de la sous-traitance indiquée au paragraphe premier.

Ces conditions permettent également de préciser le fonctionnement de la sous-traitance. Elles concernent principalement l'utilisation des connaissances et des équipements provenant du donneur d'ordres dans le cadre de l'exécution du contrat de sous-traitance (paragraphe 2 de la communication de la Commission) et les conditions de transmission par le donneur d'ordres de connaissance technique au sous-traitant (paragraphe 3 de la communication de la Commission).

1. La sous-traitance et les conditions d'utilisation des connaissances techniques provenant du donneur d'ordres

Le contrat de sous-traitance entre le donneur d'ordres et le sous-traitant intègre fréquemment des clauses limitant l'utilisation des connaissances par le sous-traitant à l'exécution du contrat. La question qui se pose est de savoir si de telles limitations sont visées par l'article 85 paragraphe premier du Traité.

Concernant cette utilisation des connaissances et des équipements provenant du donneur d'ordres dans le cadre de l'exécution du contrat de sous-traitance, la Commission énonce au paragraphe 2 de la communication de la Commission du 18 décembre 1978 que : « L'interdiction de l'article 85 paragraphe 1 ne vise pas les clauses contractuelles aux termes desquelles, les connaissances ou les équipements provenant du donneur d'ordre ne peuvent pas être utilisés à d'autres fins que l'exécution du contrat ».

De plus, la communication de la Commission précise que « les connaissances ou les équipements provenant du donneur d'ordres ne peuvent pas être mis à la disposition de tiers » et « les produits, services ou travaux résultant de leur mise en œuvre ne peuvent être fournis qu'au donneur d'ordres ou n'être exécutés que pour son compte ».

La question fondamentale est de pouvoir estimer dans quelle mesure le sous-traitant accomplit un acte de production pour lequel il n'apparaît pas comme offreur

indépendant sur le marché. En effet, le sous-traitant doit pour fabriquer les produits, fournir les services ou exécuter les travaux, dépendre des connaissances fournies par le donneur d'ordres pour pouvoir déroger à l'article 85 paragraphe premier du Traité.

La communication de la Commission précise quatre cas dans lesquels le sous-traitant n'apparaît pas comme un offreur indépendant sur le marché et peut ainsi ne pas être concerné par l'article 85 paragraphe premier du Traité.

- Premier cas : « L'exécution du contrat de sous-traitance nécessite l'utilisation par le sous-traitant de droits de propriété industrielle détenus par le donneur d'ordres ou à sa disposition sous forme de brevets, modèles d'utilités, dessins et modèles déposés, ou d'autres droits de protection ».
- Deuxième cas : « L'exécution du contrat de sous-traitance nécessite l'utilisation par le sous-traitant de connaissances techniques ou procédés de fabrication revêtant un caractère secret (savoir-faire) détenus par le donneur d'ordres ou à sa disposition ».
- Troisième cas : « L'exécution du contrat de sous-traitance nécessite l'utilisation par le sous-traitant d'études, plans, documents spécifiques, élaborés par le donneur d'ordres ou pour lui-même ».
- Quatrième cas : « L'exécution du contrat de sous-traitance nécessite l'utilisation par le sous-traitant de matrices, moules, outillages et leurs accessoires, propres au donneur d'ordres ».

De plus, la communication de la Commission précise que ces quatre cas permettant de déroger à l'article 85 paragraphe premier du Traité ne nécessite pas le fait de « faire l'objet d'un droit de propriété industrielle ou de présenter un caractère secret ».

En revanche la connaissance transmise par le donneur d'ordres doit concerner la fabrication « d'un produit de forme, de fonction ou de composition qui le distinguent des autres produits qui sont fabriqués ou fournis sur le marché ».

2. La sous-traitance et les conditions de transmission par le donneur d'ordres de connaissance technique au sous-traitant

Il s'agit de la question de la préservation du savoir faire de l'entreprise donneur d'ordres dans le cas de la sous-traitance.

L'avis de la Commission considère que faire figurer dans les contrats de sous-traitance : « L'engagement de chacune des parties au contrat de ne pas révéler les connaissances techniques ou procédés de fabrication présentant un caractère secret ainsi que les informations confidentielles qui lui sont communiquées par son partenaire à l'occasion de la négociation et de l'exécution du contrat », ne donne pas lieu à des objections du point de vue de l'article 85 paragraphe premier du Traité aussi longtemps que les informations ne sont pas tombées dans le domaine public.

Par conséquent deux types d'engagements concernant la transmission de données techniques peuvent être inscrites dans le contrat liant le donneur d'ordres au sous-traitant sans que se soit contraire aux règles de la sous-traitance, il s'agit : « De l'engagement du sous-traitant de ne pas exploiter, même après l'exécution du contrat de sous-traitance, les connaissances techniques ou procédés de fabrication présentant un caractère secret reçus pendant la durée du contrat, aussi longtemps qu'ils ne sont pas tombés dans le domaine public, et de l'engagement du sous-traitant de communiquer au donneur d'ordres sur une base non exclusive les perfectionnements techniques qu'il a mis au point pendant la durée du contrat ou, s'il s'agit d'inventions brevetables faites par le sous-traitant, d'octroyer au donneur d'ordres pour la durée du brevet détenu par celui-ci des licences non exclusives de brevets de perfectionnement ou d'application ».

En dehors de ces conditions, les contrats de sous-traitance ne doivent pas comporter des clauses pouvant les exposer à la nullité prévu par le paragraphe 2 de l'article 85 du Traité selon lesquels accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit.

3. La prise en compte de la sous-traitance dérogeant aux règles de la concurrence européenne

Les clauses contractuelles de la sous-traitance qui ne justifient pas de déroger à l'article 85 paragraphe premier du Traité sont définies par la communication principalement dans deux cas :

- 1^{er} Cas : l'imposition des clauses contractuelles visées ci-dessus n'est pas justifiée si le sous-traitant a, à sa disposition, ou peut obtenir dans des conditions raisonnables les connaissances et l'équipement nécessaires pour réaliser les produits, services ou travaux. Normalement, il en est ainsi lorsque le donneur d'ordres se borne à lui fournir des indications générales qui ne servent qu'à la description de la commande. Dans ces conditions, de telles limitations sont de nature à priver le sous-traitant de la possibilité de développer une activité économique indépendante dans les domaines qui font l'objet du contrat.
- 2^{ème} Cas : Cet engagement du sous-traitant peut être exclusif en faveur du donneur d'ordres dans la mesure où les perfectionnements mis au point ou les inventions faites par le sous-traitant pendant la durée du contrat ne sont pas susceptibles d'utilisation en dehors des connaissances techniques secrètes ou du brevet du donneur d'ordres, étant donné qu'il ne constitue pas alors une restriction sensible de la concurrence.

En revanche, tout engagement du sous-traitant relatif au droit de disposer des résultats à venir de ses propres travaux de recherche ou de développement est susceptible d'une exploitation indépendante qui peut restreindre la concurrence. Dans ces circonstances, la relation de sous-traitance n'est pas suffisante pour répartir les règles de concurrence ordinaires relatives à la disposition des droits de propriété industrielle ou des connaissances techniques secrètes.

Section 2. La nécessité de la modernisation par rapport à l'exemple de la loi italienne sur la sous-traitance

La loi italienne sur la sous-traitance industrielle peut constituer un exemple de cadre juridique permettant d'adapter la loi française aux nouveaux contextes de partage de responsabilité entre sous-traitants et donneurs d'ordres qui correspond notamment aux nouveaux critères de la construction aéronautique. L'un des principaux avantages de cette loi est sa simplicité et son caractère concis puisqu'elle comporte que onze articles.

Comme le souligne Jean-Claude Volot « cette loi, simple, claire et concise, couvre bien le champ de la sous-traitance industrielle »²¹⁷.

L'analyse de la loi italienne n° 192 du 18 juin 1998 sur la sous-traitance²¹⁸, permet de préciser à la fois la définition et le corpus juridique dans le cadre de la sous-traitance. De ce fait, elle peut servir de référence pour l'analyse juridique de la sous-traitance notamment du point de vue de la loi française en indiquant des pistes permettant de compléter le dispositif juridique actuellement en vigueur concernant la relation interentreprises et la sous-traitance.

En particulier, les articles suivants de la loi italienne sont particulièrement utiles : Article 1 relatif à la définition ; article 2 relatif à l'imposition d'un contrat ; article 5 relatif à la responsabilité du fournisseur ; article 6 relatif aux conditions de nullité des clauses et article 9 relatif aux abus de position de dépendance.

§1. L'article premier de la loi italienne du 18 juin 1998 relatif à la définition

L'article premier de la Loi italienne n° 192 du 18 juin 1998 définit, pour la première fois la sous-traitance : « Par le contrat de sous-traitance, un entrepreneur

²¹⁷ Rapport Volot sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, qui ajoute page 30 : « Elle protège les sous-traitants. Elle condamne les pratiques les plus décriées en France : abus de position de dépendance économique, rupture unilatérale du contrat, manipulation des prix, délais de paiement excessifs, pillage de la propriété intellectuelle du sous-traitant. Pour autant, elle laisse aux donneurs d'ordres une grande liberté d'actions. Elle impose enfin une procédure d'arbitrage avant toute action en justice ».

²¹⁸ Annexe n°3.

s'engage à effectuer pour la compte d'une entreprise commettant des travaux sur des produits semi-travaillés ou sur des matières premières fournies par le commettant lui-même, ou bien il s'engage à fournir à l'entreprise des produits ou des services destinés à être incorporé ou quoi qu'il en soit, à être utilisés dans le cadre de l'activité économique de l'acquéreur, ou dans la production d'un bien complexe, en conformité avec les projets d'exécution, les connaissances techniques et technologiques, les modèles ou prototypes fournis par l'entreprise acquéreur ».

Il convient de remarquer trois points dans lesquels la loi italienne permet de préciser la définition de la sous-traitance :

- A la différence de la loi française du 31 décembre 1975, la loi italienne précise le type de produits donnant lieu à des opérations de sous-traitance. C'est à dire, d'une part des travaux portant sur des produits « semi travaillé », ou des « matières premières » fournies par le commettant, ainsi que « des produits ou des services » destinés à être incorporés dans le produit final. De ce fait la loi italienne exclue de la sous-traitance la fourniture directe de matière première, de service public ou de bien d'équipement qui ne correspond pas à la sous-traitance mais à une relation commerciale traditionnelle.
- La définition de la loi italienne permet également de préciser les caractéristiques de la sous-traitance la définissant comme la « production de bien ou la prestation de service » destinée à être incorporée dans un produit plus complexe qui sera commercialisé par le donneur d'ordres.
- La définition de la loi italienne précise également la position de subordonné du sous-traitant qui fournit les produits en précisant qu'il doit respecter les directives dictées par le commettant : « En conformité avec les projets d'exécutions des connaissances techniques et technologiques, les modèles ou prototypes fournis par l'entreprise commettante ».

En revanche, la loi italienne est moins précise que l'article premier de la définition de la sous-traitance de la loi française concernant les parties prenantes

puisqu'elle considère que l'entrepreneur désigne soit le producteur du produit fini, soit le producteur d'un élément du produit fini, sans la dénommer précisant sous l'appellation du sous-traitant, ce qui est le cas dans la loi française.

De plus, il n'est pas mentionné de rôle spécifique du maître d'ouvrage. Il en résulte que la définition de la loi française est plus précise concernant le maître d'ouvrage, l'entrepreneur principal et le sous-traitant mais en revanche la loi italienne permet de mieux préciser l'objet de la sous-traitance.

§2. L'article 2 de la loi italienne du 18 juin 1998 relatif l'imposition d'un contrat

L'article 2 de la Loi italienne, du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », vient compléter la définition de l'article premier en précisant que la sous-traitance doit faire l'objet d'un contrat écrit. A la différence de la loi française du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, le contrat n'est pas seulement cité dans la définition mais il fait l'objet d'un article définissant à la fois les formes et les contenus de la sous-traitance.

Cette définition plus précise de la sous-traitance permet de mieux correspondre à la réalité du fonctionnement de la sous-traitance industrielle. C'est ainsi que la loi précise les points suivants :

- La définition du contrat écrit ;
- La prise en compte des modalités concernant les modifications aux contrats ;
- La prise en compte des contrats échelonnés ;
- L'affirmation de la nécessité de déterminer de façon claire et précise le prix des biens et services objet du contrat de sous-traitance ;
- L'intégration dans le contrat des qualités spécifiques des biens et services demandés par le commettant.

1. La définition du contrat écrit

La définition du contrat écrit qui est précisé dans l'alinéa premier de l'article 2²¹⁹ de la Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production » énonce que « le rapport de sous-traitance s'établit par un contrat écrit sous peine de nullité ». De plus, sont précisées les types de formes écrites qui sont à la fois des contrats par « télécopies ou par voies électroniques ». L'alinéa premier, précise en cas de nullité « le sous-traitant à droit au paiement des prestations déjà effectuées et au remboursement des dépenses effectuées en bonne foi aux fins de l'exécution du contrat ». Cette disposition est également présente dans l'article 14 de la loi française du 31 décembre 1975 qui énonce « à 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 ».

2. La prise en compte des modalités concernant les modifications aux contrats

La prise en compte des modalités concernant les modifications aux contrats qui sont précisées dans l'alinéa 2²²⁰ de l'article 2 de la loi est particulièrement importante dans la sous-traitance industrielle, notamment dans le secteur industriel aéronautique qui porte sur les modalités de fonctionnement pratique de la sous-traitance. En effet, à l'occasion du déroulement d'une activité de sous-traitance, des modifications peuvent être nécessaires pour la bonne exécution de l'ouvrage. Dans ce cas, il est important de pouvoir prévoir les conditions de ces modifications, la loi italienne apporte des

²¹⁹ Article 2 al 1, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Le rapport de sous-traitance s'établit par un contrat écrit sous peine de nullité. Constituent des formes écrites: la communication des actes de consentement à la conclusion ou à la modification de contrats par télécopie ou autres voies électroniques. En cas de nullité aux termes de l'alinéa présent, le sous-traitant a droit au paiement des prestations déjà effectuées et au remboursement des dépenses effectuées en bonne foi aux fins de l'exécution du contrat ».

²²⁰ Article 2 al 2, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Dans le cas d'une proposition envoyée par le commettant selon les modalités indiquées dans l'alinéa 1, et qui n'est pas suivie d'un accord par écrit de la part du sous-traitant qui, cependant, commence les travaux ou les fournitures, sans avoir demandé la modification de l'un de ces éléments, le contrat est considéré conclu par écrit aux effets de la présente loi et selon les conditions indiquées dans la proposition, dans le respect de l'article 1341 du code civil ».

précisions dans cet alinéa en considérant le cas « d'une proposition envoyée par le commettant portant sur la modification d'un des éléments du contrat ».

Dans ce cas, l'alinéa 2 précise qu'une « proposition envoyée par le commettant selon les modalités indiquées dans l'alinéa premier, et qui n'est pas suivie d'un accord par écrit de la part du sous-traitant qui, cependant, commence les travaux ou les fournitures, sans avoir demandé la modification de l'un de ces éléments, le contrat est considéré conclu par écrit aux effets de la présente loi et selon les conditions indiquées dans la proposition, dans le respect de l'article 1341²²¹ du code civil ».

De ce fait, la loi italienne est plus proche de la responsabilité du fonctionnement de la sous-traitance et permet d'adapter notamment vis-à-vis de l'aéronautique dans laquelle de nouveaux éléments apparaissent fréquemment du fait des innovations des produits réalisés. Cet aliéna 2 constitue une garantie très importante pour le sous-traitant qui peut réaliser les modifications demandées par le commettant sans avoir à donner son accord par écrit tout en bénéficiant de l'extension automatique du contrat ce qui permet d'être plus réactif dans la pratique.

3. La prise en compte des contrats échelonnés

La prise en compte des contrats échelonnés de l'alinéa 3 de l'article 2²²² de la loi qui concerne également une pratique courante dans le domaine de la sous-traitance qui est celle de l'exécution échelonnée. La loi précise que les formes écrites concernant « les commandes relatives à la fourniture doivent être communiquées par le commettant au

²²¹ Article 1341, Conditions générales de vente, du Codice Civile Italiano (Code civil italien) énonce : « Les conditions générales de contrat préparé par l'un des contractants sont efficaces contre l'autre, que ce soit au moment de la conclusion du contrat qu'ils ont connu ou devrait savoir en utilisant une diligence ordinaire.

En tout cas, n'ont pas d'effet, sauf s'ils sont spécifiquement approuvés par écrit, les conditions qui déterminent, en faveur de la personne qui a préparé, limitations de responsabilité, le droit de résilier le contrat ou de suspendre l'exécution ou sanction porté par 'autres confiscations de l'entrepreneur, les limitations du droit de s'opposer à des restrictions à la liberté contractuelle dans les relations avec des tiers, tacite reconduction ou de renouvellement du contrat, les clauses d'arbitrage ou des exceptions à la compétence de la cour ».

²²² Article 2 al 3, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Dans le cas de contrats à exécution échelonnée, les commandes relatives à la fourniture doivent être communiquées par le commettant au fournisseur sous l'une des formes prévues à l'alinéa 1 et dans les mêmes conditions ».

fournisseur sous l'une des formes prévues à l'alinéa premier et dans les mêmes conditions ». C'est à dire notamment sous-forme de télécopie ou de forme électronique. Ce cas des contrats à exécution échelonnée n'est pas précisé dans le cadre de la loi française du 31 décembre 1975 et rentre dans le cadre de l'entreprise.

4. L'affirmation de la nécessité de déterminer de façon claire et précise le prix des biens et services objet du contrat de sous-traitance

L'affirmation de la nécessité de déterminer de façon claire et précise le prix des biens et services objet du contrat de sous-traitance qui est indiqué dans l'alinéa 4 de l'article 2²²³ de la loi qui en fait un point essentiel du contrat afin de (précise la loi) ne pas générer d'ambiguïtés dans l'interprétation de la nature des prestations réciproques et dans l'exécution du contrat. Toutefois, afin de protéger le sous-traitant, ce dernier est autorisé à prétendre à une augmentation du prix convenu pendant l'exécution du contrat, si, sur demande du commettant, des modifications significatives sont apportées et ont entraîné une hausse des frais pour le sous-traitant.

La Loi contient des dispositions précises concernant les délais de paiement. Ces derniers commencent à courir dès la livraison, le prix doit être payé dans les 60 jours suivant la livraison, sauf règles contraires prévues dans les conventions nationales soussignées entre le Ministre de l'industrie et du commerce et les représentants nationaux des « subornitori²²⁴ » et des « committenti²²⁵ ».

A défaut d'effectuer le paiement dans les délais, le commettant est redevable vis-à-vis du sous-traitant, sans qu'une mise en demeure soit nécessaire, des intérêts de retard au taux officiel majoré de 5%. Si le retard est supérieur à 30 jours, le commettant devra en outre payer une astreinte.

²²³ Article 2 al 4, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Le prix des biens ou services objet du contrat doit être déterminé ou déterminable de façon claire et précise afin de ne pas générer d'ambiguïtés dans l'interprétation de la nature des prestations réciproques et dans l'exécution du contrat ».

²²⁴ « Subornitori » c'est un sous-traitant en italien.

²²⁵ « Committenti » c'est un donneur d'ordres en italien.

5. L'intégration dans le contrat des qualités spécifiques des biens et services demandés par le commettant

Selon l'alinéa 5²²⁶ de l'article 2 de la loi « dans le contrat de sous-traitance doit être spécifié : les qualités spécifiques des biens ou du services demandés par le commettant, selon les conditions précises qui permettent d'identifier les caractéristiques, la construction et le fonctionnement ou selon le renvoi à des normes techniques qui, lorsqu'elles ne sont d'un usage commun pour le sous-traitant, ou lorsqu'elles font l'objet de normes législatives ou réglementaires, peuvent être jointes sous forme de copie ; le prix convenu ; les délais et modalités de livraison, d'essai et de paiement ».

§3. L'article 5 portant sur la responsabilité du fournisseur

L'article 5²²⁷ de la Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production » traite de la responsabilité du fournisseur et de la possibilité pour le donneur d'ordres de contester la qualité de son travail. Cet article stipule notamment que :

²²⁶ Article 2 al 5, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Dans le contrat de sous-traitance, doivent être spécifiés :

- Les qualités spécifiques des biens ou du service demandé par le commettant, selon les indications précises qui permettent d'identifier les caractéristiques, la construction et le fonctionnement ; ou selon le renvoi à des normes techniques qui, lorsqu'elles ne sont d'un usage commun pour le sous-traitant, ou lorsqu'elles font l'objet de normes législatives ou réglementaires, peuvent être jointes sous forme de copie ;
- Le prix convenu ;
- Les délais et modalités de livraisons, d'essai et de paiement ».

²²⁷ Article 5, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Le sous-traitant a la responsabilité du bon fonctionnement et de la qualité de la partie ou de l'assemblage produit par lui, ou du service fourni selon les stipulations contractuelles et les règles de l'art.

Le sous-traitant ne peut être tenu pour responsable des défauts de matériaux ou équipements qui lui ont été fournis par le commettant pour l'exécution du contrat pourvu qu'il l'aie signalé à temps au commettant.

Tout accord contraire aux alinéas 1 et 2 doit être considéré comme nul.

D'éventuelles contestations au sujet de l'exécution de la sous-traitance doivent être signalées par le commettant dans les délais prévus dans le contrat qui ne pourront cependant excéder les délais légaux ».

- « Le sous-traitant a la responsabilité du bon fonctionnement et de la qualité de la partie ou de l'assemblage produit par lui, ou du service fourni selon les stipulations contractuelles et les règles de l'art (...).
- Le sous-traitant ne peut être tenu pour responsable des défauts de matériaux ou équipements qui lui ont été fournis par le commettant pour l'exécution du contrat pourvu qu'il l'aie signalé à temps au commettant ».

La loi italienne stipule également que : « D'éventuelles contestations au sujet de l'exécution de la sous-traitance doivent être signalées par le commettant dans les délais prévus dans le contrat qui ne pourront cependant excéder les délais légaux ».

§4. L'article 6 relatif aux conditions de nullité des clauses

Selon l'article 6²²⁸ de la Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », les conditions des clauses sont nulles dans :

- Le contrat entre donneur d'ordres et sous-traitant qui donne à l'un d'entre eux la possibilité de modifier de façon unilatérale une ou plusieurs clauses du contrat ;
- Le contrat qui attribue à l'une des parties d'un contrat à exécution échelonnée, la possibilité de résilier le contrat sans préavis raisonnable ;
- Le contrat par lequel le sous-traitant dispose, en faveur du donneur d'ordres et sans rétribution raisonnable, des droits de propriétés industrielles et intellectuelles.

²²⁸ Article 6, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Est nul le contrat entre sous-traitant et commettant qui donne à l'un d'entre eux la possibilité de modifier de façon unilatérale une ou plusieurs clauses du contrat de sous-traitance. Sont toutefois valables les accords qui consentent au commettant de préciser, au moyen d'un préavis et dans les délais et limites fixées préalablement par le contrat, les quantités à produire et les délais d'exécution de la fourniture.

Est nul le contrat qui attribue à l'une des parties du contrat de sous-traitance à exécution échelonnée, la possibilité de résilier le contrat sans préavis raisonnable.

Est nul le contrat par lequel le sous-traitant dispose, en faveur du commettant et sans rétribution raisonnable, des droits de propriétés industrielles et intellectuelles ».

Sont toutefois valables les accords contractuels qui consentent au donneur d'ordres de préciser, au moyen d'un préavis et dans les délais et limites fixées préalablement par le contrat, les quantités à produire et les délais d'exécution de la fourniture de biens ou des prestations de services par le sous-traitant.

§5. L'article 9 relatif aux abus de position de dépendance

Une autre notion importante prévue par la loi italienne est celle de l'abus de position de dépendance. L'article 9²²⁹ de la Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production » énonce qu' : « Est interdit l'abus de la part d'une ou plusieurs entreprises de la position de dépendance économique à l'encontre d'une entreprise cliente ou fournisseur qui se trouve dans une telle situation. Est considérée comme dépendance économique la situation où une entreprise est en mesure de déterminer dans ses rapports commerciaux avec une autre entreprise, un déséquilibre de droit et d'obligations excessif. La dépendance économique est évaluée en tenant compte de la possibilité réelle pour la partie faible de trouver sur le marché des alternatives satisfaisantes »²³⁰.

Par conséquent le contrat qui a pour effet de créer une telle situation est nul et non avenue. L'abus de la dépendance peut résulter du refus de vente ou d'acheter, de l'imposition de conditions contractuelles discriminatoires qui sont injustifiées et de l'interruption arbitraire des relations commerciales.

La portée de la loi italienne sur la sous-traitance permet de mieux répondre

²²⁹ Article 9, Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production », énonce : « Est interdit l'abus de la part d'une ou plusieurs entreprises de la position de dépendance économique à l'encontre d'une entreprise cliente ou fournisseur qui se trouve dans de telles situations. Est considérée comme dépendance économique la situation où une entreprise est en mesure de décider dans ses rapports commerciaux avec une autre entreprise, un déséquilibre de droit et d'obligations excessif. La dépendance économique est évaluée en tenant compte également de la possibilité réelle pour la partie qui a subi l'abus de trouver sur le marché des alternatives satisfaisantes.

L'abus peut également consister dans le refus de vente ou dans le refus d'acheter, dans l'imposition de conditions contractuelles discriminatoires de façon injustifiée, dans l'interruption arbitraire des relations commerciales en cours ».

Le contrat par lequel se réalise l'abus de dépendance économique est nul.

²³⁰ Article de 9 de la loi italienne du 18 juin 1998, n° 192, « Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production ».

également aux exigences de la réglementation européenne. Il en résulte que la prise en compte de la sous-traitance dans la loi italienne peut être ainsi considérée comme particulièrement pertinente, notamment parce qu'elle protège le sous-traitant. En particulier, le donneur d'ordres n'a pas le droit de modifier unilatéralement le contrat qui le lie à son sous-traitant, à l'exception des clauses sur les quantités et les délais, sous réserve d'un délai de préavis suffisant.

De même la loi italienne interdit la cession par le sous-traitant de ses droits de propriété intellectuelle mais confirme en revanche la propriété industrielle du donneur d'ordre sur son programme.

Malgré l'ensemble des avantages de la loi italienne, il convient de prendre en compte les commentaires contenus dans le rapport Bourquin résultant des enquêtes réalisées auprès de nombreux professionnels et sous-traitants industriels. Ce rapport constate que concernant la loi italienne : « en vigueur depuis 15 ans ce dispositif n'a pas eu le succès escompté »²³¹.

²³¹ Rapport Bourquin, Relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants dans le domaine de l'industrie, encadré 10 : la Loi italienne du 18 juin 1998 en matière de sous-traitance, qui indique notamment pour les quels cette loi serait insuffisamment utilisée : « Tout d'abord la forme écrite du contrat, rendue pourtant obligatoire par la loi, est assez peu répandue en Italie et largement disparate selon les secteurs d'activité. De même, les délais de paiement pratiqués en Italie sont particulièrement longs et très peu conformes aux préconisations de la loi. Les délais de paiement moyens dans le secteur de la sous-traitance apparaissent encore plus importants que ceux recensés pour l'ensemble de l'économie du pays. En outre, ce dispositif n'a pas trouvé sa place dans le tissu entrepreneurial italien qui se fonde, notamment, sur d'autres formes de regroupements (les districts et contrats de réseau, ces derniers ayant été institués en 2009 en vue de favoriser les logiques de filière). Enfin, il a été relevé que l'absence d'avantages fiscaux n'a pas particulièrement incité à l'utilisation de ces contrats-types ».

Section 3. La nécessité de la modernisation par rapport aux expériences de pays européens (Allemagne, Pays-Bas, Belgique)

§1. Le cadre juridique de la sous-traitance en Allemagne

En Allemagne, le contrat de sous-traitance ne constitue pas un type de contrat particulier ou défini en tant que tel²³². Il est régi par des règles générales du Code civil et appartient aux contrats d'entreprises (Werkvertrag ou Werklieferungsvertrag).

De ce fait, il n'existe pas de contrats types pour la sous-traitance approuvée officiellement par les pouvoirs publics. Cependant, il existe des contrats types pour la sous-traitance établis par des organisations professionnelles, par exemple dans l'industrie automobile. Comme c'est le cas en France, il est fréquent que les grands donneurs d'ordres établissent des modèles types de contrats de sous-traitance et tentent d'imposer à leurs sous-traitants les conditions générales qui y sont définies.

Cependant, il convient de remarquer que lorsque le sous-traitant dispose de ses propres conditions générales qui peuvent être différentes de celles du donneur d'ordres, la quasi-totalité des dispositions régissant les différents types de contrats ont un caractère supplétif, c'est-à-dire que les parties peuvent y déroger.

Trois points particuliers sont à remarquer qui concernent la clause de réserve de propriété, les clauses d'exonération de responsabilité et la responsabilité du producteur du fait de produits défectueux.

1. La clause de réserve de propriété en Droit allemand

Dans le cas de la sous-traitance, la clause de réserve de propriété est possible mais pour être efficace sur le plan pratique elle doit être complétée par d'autres clauses. Ainsi par exemple si le produit partiel du sous-traitant est destiné à être incorporé au produit final, cette action rend le producteur final propriétaire de l'ensemble. Pour que le sous-

²³² Guide pratique des aspects juridiques de la sous-traitance industrielle dans l'Union Européenne, p4 en Allemagne.

traitant soit reconnu copropriétaire du produit final en proportion de la valeur de ce qu'il a fourni. Il est nécessaire d'introduire une clause conventionnelle additionnelle.

Dans le cas où le produit objet de la sous-traitance est vendu par le donneur d'ordres à des tiers, le sous-traitant à la possibilité d'introduire une clause supplémentaire de réserve de propriété prévoit une cession préalable, en sa faveur, des créances découlant de la revente.

2. La responsabilité du producteur du fait de produits défectueux en Droit allemand

La réglementation allemande transpose pleinement la directive communautaire de 1985²³³ dans le cadre de la loi allemande du 15 décembre 1989²³⁴. Cette loi confirme la règle selon laquelle le producteur n'est pas responsable s'il prouve que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit ne permettait pas de déceler l'existence du défaut. La loi allemande permet également de fixer un plafond pour les sinistres en série (160 millions de Deutsch Mark soit environ 50 millions d'euro).

La loi protège également le sous-traitant en spécifiant l'exclusion de responsabilité du fournisseur d'une composante du produit final, si le défaut est imputable à la conception du produit conformément aux instructions données par le producteur : §1.3., correspondant à l'art 7, lettre f de la directive communautaire de 1985²³⁵.

Dans le cas où le sous-traitant est solidairement responsable avec le producteur, vis-à-vis d'un tiers, du dommage causé par un produit défectueux, les critères de répartition entre les sujets co-responsables de la charge des dommages-intérêts dus au tiers reste régi en droit allemand sur la base de la directive communautaire (article 5).

Il convient de remarquer toutefois, qu'en cas de clauses contractuelles qui, dans les rapports internes entre les parties, la responsabilité pourra retomber sur l'une d'elles qui devra reverser la totalité des dommages et intérêts au tiers lésé.

²³³ Directive 85/374/CEE, J.O. n° L 210 du 7 août 1985, p 9.

²³⁴ La loi du 15 décembre 1989 est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1990 (Produkthaftungsgesetz - ProdHaft G - *Bundesgesetzblatt*, I, p. 2198).

²³⁵ Guide pratique des régimes juridiques de la sous-traitance industrielle dans la communauté européenne, p 429.

3. Les clauses d'exonération de responsabilité en droit allemand

Concernant l'engagement de la responsabilité, le droit allemand comporte des clauses d'exonérations de responsabilité. Selon la jurisprudence allemande la nullité des clauses exclusives ou limitatives de responsabilité est certaine en cas de dol ou de faute grave du débiteur. En revanche, dans le cas du contrat entre professionnels, lorsqu'il y a dol ou faute grave de la part de tiers auxquels le débiteur a fait appel pour exécuter un travail, la nullité des clauses exclusives ou limitatives de responsabilité n'est pas acquise.

De plus, le droit allemand adopte une attitude très restrictive dans le cas de limitation de responsabilité en matière de qualité. D'une manière générale est considérée nulle et illicite une exclusion totale de responsabilité en matière de garantie de la qualité du produit objet du contrat. S'il y a des limitations de responsabilité en matière de qualité dans les conditions générales du contrat, la jurisprudence allemande est particulièrement restrictive concernant les critères pour admettre la validité de la nullité.

En revanche, ce n'est qu'après que le donneur d'ordres ait demandé la réparation et remplacement des produits défectueux qu'il pourra, si le résultat est toujours infructueux exercer son droit d'exiger la résiliation du contrat ou une réduction de prix.

L'analyse de l'exemple allemand permet de remarquer que le contexte des relations interentreprises en Allemagne est différent de celui de la France dans la mesure où les relations sociales et industrielles sont fortement influencées par la pratique d'une coopération interentreprises paritaire influencée par une tradition de cogestion.

§2. Le cadre juridique de la sous-traitance aux Pays-Bas

Aux Pays-Bas²³⁶, le contrat de sous-traitance ne constitue pas un type de contrat particulier ou défini en tant que tel. Il est régi par des règles générales sur les contrats.

²³⁶ Guide pratique des aspects juridiques de la sous-traitance industrielle dans l'Union Européenne, p55 aux Pays-Bas.

Cependant, il convient de noter que le régime juridique varie selon la catégorie contractuelle.

Il peut s'agir notamment de contrat de vente, d'entreprise ou de fourniture de service. S'il n'existe pas de contrats types pour la sous-traitance approuvée officiellement par les pouvoirs publics. Il existe des contrats types établis par des associations professionnelles.

Cependant, il convient de noter que les juridictions des Pays-Bas, ont introduit des limitations à la validité des conditions générales du contrat pour protéger les sous-traitants avec :

- Dans la pratique jurisprudentielle, l'annulation des conditions générales du contrat lorsqu'elles aboutissent concrètement à un résultat déraisonnable et que leur application est contraire au principe d'équité en particulier du point de vue du sous-traitant.
- Dans le Code civil néerlandais de 1992, des dispositions prévoyant des normes spécifiques et sévères concernant les conditions générales du contrat. En particulier sont recensées les conditions qui doivent toujours être considérées comme nulles et sont également énumérées les exceptions à ces cas de nullités lorsque il est prouvé que, concrètement elles ne sont pas déraisonnables, onéreuses et contraires à l'équité.

1. La question de la qualification des contrats

En droit néerlandais le contrat de sous-traitance devra être qualifié sous la forme de contrat de vente, de contrat d'entreprise ou de contrat de fourniture de services. Dans certain cas, des contrats « mixtes » peuvent être également utilisés en combinant des éléments de plusieurs contrats.

Selon, la qualification du contrat de sous-traitance retenue, des différences de régime juridique doivent être prise en compte. Ce qui peut entraîner des difficultés dans la relation sous-traitant / donneur d'ordres.

2. Les clauses d'exonération de la responsabilité

En droit néerlandais, les clauses exclusives ou limitatives de responsabilité sont en principe valables, bien qu'elles fassent parties des clauses léonines les plus graves qu'un donneur d'ordres puisse introduire dans les conditions générales du contrat. Cependant, les juridictions néerlandaises déclarent nulles les clauses qui sacrifient totalement l'intérêt d'une partie (sous-traitant) et dont l'application est considérée comme contraire à l'équité. Par exemple, les juridictions néerlandaises jugent nulles les clauses d'exclusion de la responsabilité en cas de dol ou de faute grave.

3. La clause de réserve de propriété

La clause de réserve de propriété est admise en droit néerlandais en cas de vente avec paiement différé du prix. La réserve de propriété est opposable aux tiers acheteurs si ces derniers ne sont pas encore entrés en possession du produit ou s'ils sont de mauvaise foi.

Cependant, le droit néerlandais ne précise pas de façon adéquate le cas où les biens vendus avec réserve de propriété sont destinés à être incorporé à un autre produit. En effet, la clause de réserve de propriété ne fournit un minimum de garantie au sous-traitant que si le bien objet de la sous-traitance n'a pas été incorporé au produit final et qu'il demeure identifiable.

Or, il convient de constater que dans le cadre de la construction industrielle lorsqu'un problème se produit il peut être extrêmement difficile de pouvoir identifier le bien objet de la sous-traitance.

4. La responsabilité du producteur du fait des produits défectueux

Comme c'est le cas pour l'Allemagne, la réglementation néerlandaise transpose pleinement la directive communautaire de 1985 dans le cadre de la loi néerlandaise

entrée en vigueur depuis novembre 1990²³⁷. Cette loi ne permet pas de déroger à la règle selon laquelle le producteur n'est pas responsable s'il prouve que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit ne permettait pas de déceler l'existence du défaut.

Contrairement à la loi allemande, elle ne fixe pas de plafond pour ce qui est de la responsabilité totale du producteur.

En ce qui concerne le sous-traitant le texte prévoit l'exclusion de responsabilité du fabricant ou du fournisseur d'une partie composante, si le défaut est entièrement imputable à la conception du produit dans lequel la partie composante a été incorporée suivant les instructions données par le donneur d'ordres.

Dans le cas où le sous-traitant est solidairement responsable avec le donneur d'ordres vis-à-vis d'un tiers pour le dommage causé par un produit défectueux, en droit néerlandais, la répartition des dommages et intérêts sera laissée à l'appréciation du juge.

Il convient de remarquer, le droit néerlandais considère comme valables les clauses contractuelles qui, dans les rapports internes entre les parties, font retomber sur l'une d'elles la totalité des dommages et intérêts dus au tiers lésé.

Cette disposition peut avoir des conséquences très graves sur les sous-traitants lorsqu'ils ont accepté de telle dispositions engagent leur responsabilité de façon illimitée.

§3. Le cadre juridique de la sous-traitance en Belgique

La notion juridique de la sous-traitance en Belgique suppose une relation entre le donneur d'ordres et le sous-traitant. De ce fait, la sous-traitance est une sous-entreprise, c'est-à-dire une modalité du louage d'ouvrage ou d'industrie, qui se caractérise par :

- L'exécution d'un travail déterminé ;
- L'indépendance de l'entrepreneur dans l'exécution du travail qui lui est confié ce qui conduit à l'absence de subordination juridique au donneur d'ordres.

²³⁷ La Wet produktenaansprakelijkheid du 13 septembre 1990 (Staatsblad, 1990, p. 487) est entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1990. Elle a été incorporée dans les articles 6:185 à 193 du Code civil.

Bien qu'il existe en Belgique une loi du 19 février 1990 sur la protection des sous-traitants²³⁸ qui a modifié l'article 1798²³⁹ du Code civil, le contrat de sous-traitance n'est pas régi par un contrat particulier défini en tant que tel, mais il est régi par les règles générales du Code civil. Il n'en demeure pas moins que le cas de la Belgique est important, dans la mesure où il permet d'analyser la responsabilité du sous-traitant.

1. Principales caractéristiques du contrat de sous-traitance en Droit belge

Le contrat de sous-traitance en droit belge n'est régi, en tant que tel, par aucune discipline spécifique et relève donc du droit général des contrats, dans la catégorie des contrats d'entreprise, de vente, de fournitures ou de travail.

Les dispositions légales régissent les différents types de contrats selon la qualification donnée à celui-ci. Il n'existe pas, en Belgique, de contrats type officiels de sous-traitance dite « industrielle » établis par des organisations professionnelles, comme c'est le cas dans d'autres pays européens comme aux Pays-Bas.

Dans ces conditions les grands donneurs d'ordre peuvent réussir à imposer aux sous-traitants leurs conditions générales de vente, que le sous-traitant accepte explicitement ou implicitement.

L'intérêt du sous-traitant de négocier et de conclure un contrat écrit avec le donneur d'ordres n'est pas imposé par la loi belge. En revanche, un contrôle minimum du caractère abusif ou non de certaines clauses peut être exercé par les cours et tribunaux.

Cependant, force est de constater qu'en Belgique ce contrôle demeure marginal, compte tenu de l'absence d'une réglementation des clauses abusives, en dehors du cadre des relations entre les agents économiques et les consommateurs non professionnels, régies par la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques de commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

²³⁸ Guide pratique des aspects juridiques de la sous-traitance industrielle dans l'Union Européenne, p11 en Belgique.

²³⁹ Article 1798 du Code civil modifié par la loi du 19 février 1990 : « Les maçons, charpentiers et autres ouvriers qui ont été employés à la construction d'un bâtiment ou d'autres ouvrages faits à l'entreprise, n'ont d'action contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, que jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur, au moment où leur action est intentée ».

Cependant la sous-traitance n'exclue pas la possibilité d'une collaboration entre les cocontractants, d'observer des instructions générales ou d'établir un certain contrôle exercé par le donneur d'ordres sur son sous-traitant.

Le but est de garantir le maintien de la responsabilité du donneur d'ordres dans le cas de retards et de malfaçons de ses sous-traitants. Pour cela les clauses du contrat principal requièrent une grande clarté conceptuelle pour éviter les conflits avec les sous-traitants, avec les précisions suivantes :

- Définition très précise des travaux à assurer par le sous-traitant ;
- Fixation du montant à payer et de l'époque de règlement (qui n'anticipera pas sur le paiement de l'entrepreneur ou du consultant principal) ;
- Récupération des garanties par le sous-traitant quand celles du contrat principal auront été libérées.
- Avancement et réception des travaux en synchronisation parfaite avec l'avancement de l'exécution du contrat principal.

Dans ce but, la pratique belge consiste afin de favoriser la transparence des engagements à joindre le texte du contrat principal (ou d'une partie de celui-ci) à celui de sous-traitance, tout en veillant à indiquer quelles sont les clauses et conditions du contrat principal qui seront directement applicables au sous-traité, afin d'éviter les contradictions.

L'une des grandes questions qui se pose dans le domaine de la sous-traitance est de savoir si le maître de l'ouvrage dispose d'une action directe contre le sous-traitant.

2. La responsabilité du producteur du sous-traitant et la question du devoir de conseil

En droit belge, la seule limite à la validité des clauses d'exclusion ou de limitation de la responsabilité est la non exonération en cas de dol. Cependant, plusieurs autres cas de responsabilité doivent être envisagés qui concerne :

- La conception du produit ;
- Les produits défectueux ;
- La qualité ;
- Le devoir de conseil en général.

2.1. La responsabilité et la conception du produit

En droit belge, dans les contrats de sous-traitance industrielle, la responsabilité finale de la conception doit incomber, en principe, au donneur d'ordres, car lui seul peut connaître les critères applicables.

La responsabilité du sous-traitant se limite par conséquent à une obligation d'information concernant les spécifications techniques, sauf si le contrat prévoit un partage de responsabilités de la conception du produit.

De plus, le sous-traitant est généralement soumis à une obligation générale consistant à ne pas agir d'une manière susceptible d'exposer un tiers à un risque plus grand que le risque inhérent à l'utilisation du produit final en question.

2.2. La responsabilité pour les produits défectueux

En matière de responsabilité du fait des produits défectueux, la Belgique a mis en œuvre la Directive communautaire 85/374²⁴⁰ selon laquelle le donneur d'ordres et le sous-traitant industriel sont légalement responsables du dommage causé par un défaut de leur produit.

Le sous-traitant n'est pas responsable s'il prouve que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la circulation du produit ne permettait pas de déceler l'existence d'un défaut.

²⁴⁰ Directive 85/374/CEE du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux.

En outre, en vertu de l'article 7 de la Directive précitée (article 8 de la loi belge du 25 février 1991^{241 242}) il y a exclusion de la responsabilité du fabricant (ou du fournisseur d'une composante ou d'une matière première) si le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel la partie composante ou la matière première a été incorporée ou (s'il est imputable) aux instructions données par le donneur d'ordres qui a utilisé ces dernières.

Enfin, lorsque le sous-traitant industriel est solidairement responsable vis-à-vis d'un tiers, avec le donneur d'ordres, du dommage causé par le produit défectueux, la directive européenne de 1985 prévoit que l'action récursoire demeure régie par le droit national.

Cependant, dans la pratique les parties peuvent faire contractuellement retomber sur l'une ou l'autre la totalité des dommages-intérêts dus aux tiers victimes.

A défaut de conventions claires sur le partage des responsabilités entre les partenaires au contrat de sous-traitance, le principe suivi en Belgique est que le sous-traitant est responsable de la fabrication du produit sous-traité conformément aux spécifications techniques, alors que le donneur d'ordres est responsable de la conception du produit.

²⁴¹ Article 8 de la Loi belge : « Réglementation relative à la responsabilité du fait des produits défectueux » promulgué le 25 février 1991 : « Le producteur n'est pas responsable en application de la présente loi s'il prouve :

Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ; que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement ; que le produit n'a été ni fabriqué pour la vente ou pour toute autre forme de distribution dans un but économique du producteur, ni fabriqué ou distribué dans le cadre de son activité professionnelle ; que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives émanant des pouvoirs publics ; que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit par lui ne permettait pas de déceler l'existence du défaut ; s'agissant du producteur d'une partie composante ou du producteur d'une matière première, que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel la partie composante ou la matière première a été incorporée ou aux instructions données par le producteur de ce produit ».

²⁴² La loi du 25 février 1991 publiée au *Moniteur belge* du 22 mars 1991 est entrée en vigueur le 1er avril 1991.

2.3. La responsabilité concernant la qualité

En matière de qualité des produits, le sous-traitant est généralement responsable des inspections d'acceptation du produit, sauf si une convention spécifique répartit les obligations des parties dans ce domaine.

Cependant, dans la pratique la responsabilité du sous-traitant est limitée à la seule conformité de son travail à la commande, par rapport aux normes en vigueur dans son secteur d'activité et aux spécifications techniques qui lui ont été fournies.

Il convient de remarquer que la responsabilité de qualité ne va pas jusqu'à conduire le sous-traitant à garantir que les produits livrés sont exempts de tous défauts de fabrication ou de conception et aptes à remplir leur fonction.

2.4. Le devoir de conseil en général

Le devoir de conseil en général, peut correspondre à la responsabilité du sous-traitant dans la mesure où en droit belge, un sous-traitant spécialisé peut être sanctionné pour avoir négligé de mettre le donneur d'ordres en garde contre certains risques. A l'inverse, le sous-traitant peut être exonéré de toute responsabilité si sa mission consiste simplement à exécuter strictement un procédé choisi par l'agent principal.

Par conséquent, l'analyse du cas de la Belgique permet de montrer l'importance de prendre en compte des nouveaux aspects de responsabilité tel que celui du « devoir de conseil en général » qui correspond à l'évolution actuelle de la relation interentreprises de la sous-traitance industrielle et notamment aéronautique basé sur le partage de responsabilité.

CHAPITRE 2. LES TENTATIVES D'ADAPTATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE EN FRANCE

L'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France, comme le montre l'analyse de la sous-traitance industrielle aéronautique, est une nécessité à la fois pour répondre aux exigences économiques de la production et pour assurer une meilleure conformité du cadre juridique français avec le cadre juridique européen et celui des autres pays membres de l'Union Européenne.

Cette nécessité d'adaptation du cadre juridique français est largement partagée par les pouvoirs publics et les professionnels donneurs d'ordres et sous-traitants. Cependant, malgré la rédaction de plusieurs rapports et malgré la proposition de loi du 13 juillet 2011, les seules mesures adoptées figurent seulement dans la loi Hamon du 17 mars 2014. Cette loi qui est relative à la consommation (et non directement à la sous-traitance) n'aborde cette question de l'adaptation de la sous-traitance que dans seulement quelques articles.

C'est ainsi qu'il convient d'analyser :

- Les propositions des rapports publiés sur l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance, rapport Volot et rapport Bourquin (Section 1) ;
- La proposition de la loi sur la modernisation de la sous-traitance du 13 juillet 2011 (Section 2) ;
- Les dispositions relatives à la sous-traitance dans la loi Hamon du 17 mars 2014 relative à la consommation (Section 3).

Section 1. Les propositions des rapports publiés sur l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance

Plusieurs propositions ou projets de loi ont été élaborées pour moderniser le cadre juridique de la sous-traitance en France. Le principal est contenu dans le rapport Volot de 30 juillet 2010 et dans le rapport Bourquin du 29 mai 2013. Egalement, une proposition de loi sur la modernisation de la sous-traitance qui a été présentée à l'Assemblée Nationale du 13 juillet 2011.

§1. Les propositions du rapport « Volot »

Ce texte intitulé « Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance » a été rédigé à l'intention du Ministre chargé de l'industrie et du secrétaire d'Etat chargé du Commerce, de l'Artisanat, des Petites et Moyennes Entreprises, du Tourisme, des Services et de la Consommation par Monsieur Jean-Claude Volot, Médiateur des Relations Interentreprises Industrielles et de la Sous-traitance. Après avoir dressé un bilan du cadre juridique interindustriel en France, le rapport Volot propose dans une cinquième partie des recommandations et des conclusions dont le but est d'améliorer le fonctionnement des relations interindustrielles en matière de sous-traitance²⁴³.

Ces recommandations et conclusions constatent que « les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants n'ont cessé de se dégrader en France ces dernières années, même s'il existe des secteurs comme l'aéronautique où les choses se passent plutôt bien ». Cette constatation s'appuie sur le fait que de nombreuses entreprises sous-traitantes se trouvent fragilisées par le comportement de certains principaux donneurs d'ordres qui ne créent pas des conditions d'une coopération industrielle valorisante pour le sous-traitant.

²⁴³ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, pages 30 à 41 du rapport.

Ces problèmes proviennent de stratégies industrielles basées en réalité sur la production des coûts d'achats, ce qui conduit progressivement à une destruction du tissu industriel français du fait de l'impossibilité pour les sous-traitants à lutter contre les délocalisations compétitives. Ces politiques conduisent progressivement à opposer les sous-traitants à leur donneur d'ordres alors que les rédacteurs du rapport indiquent « qu'une économie moderne doit reposer sur un triptyque innovation-production-services organisé autour de filières multipartenaires qui se mettent au service de projets communs ».

Par conséquent, le rapport Volot préconise la nécessité de rénover les relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants par un rapprochement de la relation acheteur/vendeur afin de déterminer, en commun, les gains possibles de productivité.

Cette nouvelle relation doit également, selon le rapport, partager équitablement ces gains de productivités entre le donneur d'ordres et le sous-traitant. Dans ce but, le rapport Volot préconise, comme c'est le cas dans la construction aéronautique, de bâtir des filières sectorielles afin de bien organiser de façon durable et concertée des relations gagnant-gagnant entre donneurs d'ordres et sous-traitants, de façon que ces deux concepts évoluent vers celui de cotraitants.

Cette évolution de la sous-traitance vers une certaine forme de cotraitance peut être rendue possible par la mise en place de relation d'un nouveau type basée à la fois sur la R&D et sur la fabrication industrielle. Dans ce but, le rapport Volot préconise :

- Une simplification et un renforcement des relations entre grands groupes, ETI et PME de façon à ce que tous agissent mieux ensemble, de manière coordonnée, offensive et prospective, dans le respect de la concurrence ;
- La préservation et le développement d'une production à valeur ajoutée en France ;
- Un renforcement de la chaîne de valeur, de façon à rester compétitifs, offensifs et prospectifs sur les marchés internationaux ;
- Le contrôle de certaines technologies et le maintien de certaines sources d'achats en France ;

- Une démarche d'achats responsables²⁴⁴ ;
- Une sensibilisation au plus haut niveau (conseil d'administration et direction générale) des entreprises, surtout celles qui sont de grands donneurs d'ordres, à l'intérêt général qu'il y a à développer de bonnes relations entre elles et leurs sous-traitants ;
- Une formation (initiation économique, juridique, sociale et technique) adaptée aux acheteurs trop enclins à ne retenir que le critère du prix ;
- Une incitation à établir des contrats écrits, structurés où les droits et les devoirs des deux parties soient équilibrés et clairement définis ;
- Une sensibilisation de tous aux questions de propriété intellectuelle et à la nécessité de prévoir des clauses à cet effet dans les contrats. L'Institut national de la propriété industrielle (INPI) pourrait utilement apporter sa contribution à cette campagne²⁴⁵.

Cependant, à partir de cette constatation et de ces recommandations pratiques détaillées, le rapport Volot ne prend pas position pour préconiser une modernisation du cadre juridique de la sous-traitance en France et préfère proposer au Gouvernement une alternative basée sur deux options.

La première option consiste à faire « une réforme a minima » en modifiant, seulement, certaines dispositions juridiques. La seconde option consisterait à rédiger une nouvelle loi sur les relations interentreprises industrielles qui viendrait remplacer la loi de 1975. Sans véritablement prendre partie, concernant ces deux possibilités, les conclusions du rapport penchent plutôt sur la première option dans le but de continuer à répondre aux préoccupations sectorielles de la sous-traitance dans le BTP, en écrivant que : « Il paraît donc de beaucoup préférable de ne pas toucher à la loi de 1975 qui est le fruit d'équilibres subtils, qui répond parfaitement aux besoins du BTP, pour lequel elle a été conçue, et qui ne concerne les activités industrielles qu'à la marge ». Cependant, dans le même paragraphe, le rapport préconise que « pour le reste, il faut au minimum

²⁴⁴ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 31 du rapport.

²⁴⁵ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 33 du rapport.

procéder à un toilettage des textes existants, mais il pourrait être plus intéressant d'envisager en parallèle une loi spécifique aux relations interentreprises industrielles ». Dans ces conditions il convient d'analyser ces deux options préconisées par le rapport Volot.

1. Les propositions de rénovations du cadre juridique par une réforme « a minima »

Le rapport Volot préconise d'améliorer et de renforcer la loi de 1975, en prenant en compte les principaux problèmes que posent le fonctionnement de la sous-traitance, notamment industrielle en France. Il est à noter que ces réformes concernent principalement des problèmes qui se posent dans d'autres secteurs de l'aéronautique où les relations sont, la plus part du temps, basées sur la confiance mutuelle et réciproques entre sous-traitants et donneur d'ordres. Cependant, ces préconisations, contenues dans le rapport Volot, présentent, y compris dans le secteur aéronautique, une meilleure garantie pour les sous-traitants en particulier en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle.

Le rapport Volot préconise neuf propositions destinées à améliorer le dispositif français applicables aux relations interentreprises industrielles sans toute fois remettre en cause la loi de 1975. Ces neuf propositions ont pour objectif de :

- Faciliter l'acceptation du sous-traitant ;
- La généralisation des contrats écrits ;
- L'encadrement de la rupture du contrat ;
- Renforcer la clause de réserve de propriété ;
- La facilitation de possibilité de réviser les prix ;
- La facilitation du paiement des fournisseurs d'entreprises en difficultés ;
- La limitation de la garantie exigée du sous-traitant ;
- La protection de la propriété intellectuelle ;
- La question des traités.

1.1. Faciliter l'acceptation du sous-traitant

Le rapport Volot préconise que tout sous-traitant d'une filière industrielle qui est partie prenante d'un système technique d'une relation commerciale régulière avec son donneur d'ordres doit être présumé connu du constructeur donneur d'ordres. Tel est le cas dans la construction aéronautique où les sous-traitants font partie de systèmes standards d'échange de données entre constructeurs²⁴⁶. De ce fait, selon les propositions du rapport les sous-traitants « devraient bénéficier d'une présomption d'acceptation et du droit à l'action directe en paiement en cas de défaillance de son donneur d'ordres », même s'ils ne sont pas, formellement, acceptés au sens de la loi de 1975²⁴⁷.

1.2. La généralisation des contrats écrits

En dehors de l'industrie aéronautique, où ils sont utilisés de façon systématique, l'une des principales sources de problème de la sous-traitance est l'absence fréquente de contrat écrit. En effet, la loi de 1975 n'exige pas d'écrit pour le sous-traité. Or, il convient de remarquer que le contrat écrit entre les parties détermine les droits et les devoirs de chacun des cocontractants. Par conséquent, les recommandations du rapport Volot préconisent que « il est nécessaire de sécuriser juridiquement les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants par le biais d'un écrit²⁴⁸ » et que « l'absence de contrat écrit pourrait être sanctionnée »²⁴⁹.

²⁴⁶ Comme les standards BoostAero développés conjointement par l'Aerospace Industries Association (AIA) américaine, le Groupement des industries françaises aéronautiques et spatiales (GIFAS) et l'AeroSpace and Defence Industries Association of Europe (ASD) européenne et déposés en 2006 auprès de l'United Nations Centre for Trade Facilitation and Electronic Business (UN/CEFACT).

²⁴⁷ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 37 du rapport.

²⁴⁸ Le constructeur est tenu de conclure par écrit les contrats de sous-traitance avant tout commencement d'exécution des travaux à la charge du sous-traitant. Ces contrats comportent les énonciations suivantes : a) la désignation de la construction ainsi que les nom et adresse du maître de l'ouvrage et de l'établissement qui apporte la garantie prévue à l'article L. 231-6 ; b) la description des travaux qui en font l'objet, conforme aux énonciations du contrat de construction ; c) le prix convenu et, s'il y a lieu, les modalités de sa révision ; d) le délai d'exécution des travaux et le montant des pénalités de retard ; e) les modalités de règlement du prix, qui ne peut dépasser un délai de trente jours à compter de la date du versement effectué au constructeur par le maître de l'ouvrage ou le prêteur, en règlement de travaux comprenant ceux effectués par le sous-traitant et acceptés par le constructeur ; f) le montant des pénalités dues par le constructeur en cas de retard de paiement ; g) la justification de l'une ou l'autre des garanties de paiement prévues à l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-

Cependant, le rapport Volot ne va pas jusqu'à préconiser l'inscription des sanctions dans la loi mais recommande que « on pourrait aussi envisager qu'en l'absence de contrat écrit ce soit un contrat type, établi par les branches ou, à défaut, par le législateur, qui s'applique »²⁵⁰.

Cette absence de recommandation explicite concernant l'obligation de recourir aux contrats écrits confirme le fait que le rapport Volot ne se base pas sur un renforcement du cadre juridique de la loi sur la sous-traitance industrielle mais plutôt sur la volonté de développer les bonnes pratiques appliquées communément par les donneurs d'ordres et les sous-traitants. C'est ainsi que concernant les mesures à prendre en faveur de l'utilisation des contrats écrits, le rapport préconise « la généralisation de contrats type par branche professionnelle pourrait être un moyen de pallier la lourdeur inhérente à la négociation d'un contrat écrit »²⁵¹.

1.3. L'encadrement de la rupture du contrat

La rupture du contrat engage la responsabilité de l'auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé (article L 442-6, I, 5^o²⁵² du Code de commerce). Afin de mieux encadrer

traitance ou de toute autre garantie, délivrée par un établissement de crédit ou une entreprise d'assurance, de nature à garantir le paiement des sommes dues au titre du sous-traité. Copie des contrats de sous-traitance est adressée par le constructeur à l'établissement qui apporte la garantie prévue à l'article L. 231-6.

²⁴⁹ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 37 du rapport.

²⁵⁰ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 37 du rapport.

²⁵¹ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 38.

²⁵² Article L 442-6, I, 5^o du Code de commerce énonce : « I. - Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers (...) 5^o De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en

les modalités de rupture du contrat, le rapport préconise la fixation d'un préavis en fonction de l'ancienneté des relations commerciales, ainsi que du montant de la commande annulée. En matière de relations interindustrielles, le préavis devrait également porter sur le chiffre d'affaires du sous-traitant ainsi que des investissements spécifiques, matériels et immatériels, consentis par lui pour honorer la commande. Le rapport préconise que lors d'une rupture du contrat, de mettre « à la charge du donneur d'ordres la part non encore amortie de ceux-ci ».

1.4. Le renforcement de la clause de réserve de propriété

La clause de réserve de propriété (CRP) est essentielle pour le sous-traitant dans le cadre de ses relations avec le donneur d'ordres. En effet, il lui permet de récupérer les marchandises qu'il a livré mais qui ne lui ont pas été payées.

Pour renforcer la CRP, le rapport²⁵³ préconise de « modifier le code de commerce pour étendre la réserve de propriété aux biens transformés et la monétarisé, comme en droit allemand »²⁵⁴.

Selon le rapport Volot, un des moyens de renforcer la CRP au profit du sous-traitant serait d'obliger l'administrateur judiciaire à effectuer un inventaire détaillé identifiant clairement les fournisseurs pour leur permettre de faire valoir leurs droits. Cet inventaire devrait être effectué dans la semaine suivant le dépôt de bilan dans la mesure où les sous-traitants ont fait jouer la clause de réserve de propriété.

fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure. Lorsque la rupture de la relation commerciale résulte d'une mise en concurrence par enchères à distance, la durée minimale de préavis est double de celle résultant de l'application des dispositions du présent alinéa dans les cas où la durée du préavis initial est de moins de six mois, et d'au moins un an dans les autres cas ».

²⁵³ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 38 du rapport.

²⁵⁴ Paragraphe 950 du Bürgerliches Gesetzbuch (équivalent du code civil français).

1.5. La facilitation de possibilité de réviser les prix

Les fluctuations erratiques des cours des matières premières et des devises sur le marché du change rendent difficile la maîtrise des coûts de production par le sous-traitant. Or, selon la jurisprudence française, ce type de circonstance économique, même si elle remet en cause l'équilibre du contrat, ne constitue pas un cas de force majeure. De plus, étant donné que la Cour de Cassation rejette la théorie de l'imprévision, l'accord mutuel entre donneur d'ordres et sous-traitants est en général requis avant de pouvoir appliquer une augmentation de tarif. Face à cette situation, les recommandations du rapport Volot préconisent qu'il conviendrait « au-delà d'une certaine période dans l'exécution du marché, d'obliger, en pareille circonstance, les parties à renégocier le contrat ». Cette obligation permettrait, ainsi, en cas de refus de l'une des parties de renégocier ou en cas d'échec de la négociation, au juge d'adapter le contrat.

1.6. La facilitation du paiement des fournisseurs d'entreprises en difficultés

Le rapport Volot part du constat que les entreprises qui font l'objet d'une procédure collective ou d'une procédure de sauvegarde éprouvent de grandes difficultés à se faire livrer par des fournisseurs qui craignent de ne pas être payés. Il peut en résulter une rupture dans la chaîne de production qui peut être très préjudiciable dans certaines filières industrielles comme dans la construction aéronautique.

Par conséquent, il est important de faire en sorte que les fournitures puissent être livrées et payées. Or, le rapport constate que les dispositions du code de commerce sur les entreprises en difficulté visent d'abord à y protéger l'emploi et à en maintenir l'activité économique, et peuvent de ce fait conduire au blocage du paiement des factures des fournisseurs.

Le risque est grand dans les filières de productions industrielles de voir certaines entreprises créancières ne pas pouvoir être payées du fait de la suspension provisoire des poursuites ce qui peut les mettre à leur tour en difficulté et provoquer des faillites en chaîne. Pour remédier à cette situation, le rapport Volot préconise qu'il faudrait

« envisager d'exclure les dettes fournisseurs du gel des créances » afin d'assurer la continuité de la chaîne de production. Les chaînes de production qui associent plusieurs sous-traitants comme c'est le cas dans la construction aéronautique avec les sous-traitants de rang 1, de rang 2 et de rang 3.

1.7. La limitation de la garantie exigée du sous-traitant

Dans de nombreux secteurs d'activités économiques, les sous-traitants se voient transférer des responsabilités croissantes sans que leur compétence soit suffisamment reconnue et protégée. Le rapport de force entre donneur d'ordres et sous-traitant est tel que celui-ci exige des garanties d'assurance souvent extrêmement élevées et destinées à couvrir l'ensemble des dommages possibles. Ce type de garantie d'assurance constitue une charge financière extrêmement lourde pour les sous-traitants notamment lorsqu'ils travaillent dans des secteurs à haute valeur ajoutée. Face à cette situation, le rapport préconise de « limiter les garanties d'assurance que les sous-traitants sont tenus de fournir à hauteur de leur faculté ». Tel est le cas dans les faits, dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautiques qui ont été analysés précédemment où le montant de la garantie assurance exigée du sous-traitant est limité à hauteur d'un certain montant et non sur la valeur totale du produit finale (avion).

1.8. La protection de la propriété intellectuelle

La protection de la propriété intellectuelle du sous-traitant n'est généralement pas prise en compte dans les contrats de sous-traitance industrielle notamment aéronautique. En effet, ces contrats comportent des clauses de transfert de propriété intellectuelle du sous-traitant au profit du donneur d'ordres. Cela, même dans le cas où le sous-traitant réalise lui-même le plan d'une pièce ou d'un outillage. Ce point est particulièrement détaillé dans les exemples de contrats aéronautique où les secrets de fabrication font parties des conditions de la concurrence et de la compétition internationale entre constructeurs.

Cependant, cette pratique courante dans la sous-traitance industrielle peut conduire, comme l'indique le rapport Volot, parfois à des clauses de captation anormale de propriété intellectuelle du sous-traitant par le donneur d'ordres. Pour cela, le rapport préconise de « faire reconnaître cette propriété intellectuelle du sous-traitant (...) à l'instar de ce que prévoit l'article L 611-7²⁵⁵ du Code de la propriété intellectuelle dans le cadre des missions inventives quand l'inventeur est un salarié »²⁵⁶. Cette reconnaissance permettrait d'inclure dans les contrats de sous-traitance industrielle une clause appropriée d'évolution de la propriété intellectuelle du sous-traitant en contre partie d'un « juste prix ».

²⁵⁵ Article L 611-7 du Code de la propriété intellectuelle énonce : « Si l'inventeur est un salarié, le droit au titre de propriété industrielle, à défaut de stipulation contractuelle plus favorable au salarié, est défini selon les dispositions ci-après :

1. Les inventions faites par le salarié dans l'exécution soit d'un contrat de travail comportant une mission inventive qui correspond à ses fonctions effectives, soit d'études et de recherches qui lui sont explicitement confiées, appartiennent à l'employeur. Les conditions dans lesquelles le salarié, auteur d'une telle invention, bénéficie d'une rémunération supplémentaire sont déterminées par les conventions collectives, les accords d'entreprise et les contrats individuels de travail.

Si l'employeur n'est pas soumis à une convention collective de branche, tout litige relatif à la rémunération supplémentaire est soumis à la commission de conciliation instituée par l'article L. 615-21 ou au tribunal de grande instance.

2. Toutes les autres inventions appartiennent au salarié. Toutefois, lorsqu'une invention est faite par un salarié soit dans le cours de l'exécution de ses fonctions, soit dans le domaine des activités de l'entreprise, soit par la connaissance ou l'utilisation des techniques ou de moyens spécifiques à l'entreprise, ou de données procurées par elle, l'employeur a le droit, dans des conditions et délais fixés par décret en Conseil d'Etat, de se faire attribuer la propriété ou la jouissance de tout ou partie des droits attachés au brevet protégeant l'invention de son salarié.

Le salarié doit en obtenir un juste prix qui, à défaut d'accord entre les parties, est fixé par la commission de conciliation instituée par l'article L. 615-21 ou par le tribunal de grande instance : ceux-ci prendront en considération tous éléments qui pourront leur être fournis notamment par l'employeur et par le salarié, pour calculer le juste prix tant en fonction des apports initiaux de l'un et de l'autre que de l'utilité industrielle et commerciale de l'invention.

3. Le salarié auteur d'une invention en informe son employeur qui en accuse réception selon des modalités et des délais fixés par voie réglementaire.

Le salarié et l'employeur doivent se communiquer tous renseignements utiles sur l'invention en cause. Ils doivent s'abstenir de toute divulgation de nature à compromettre en tout ou en partie l'exercice des droits conférés par le présent livre.

Tout accord entre le salarié et son employeur ayant pour objet une invention de salarié doit, à peine de nullité, être constaté par écrit.

4. Les modalités d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

5. Les dispositions du présent article sont également applicables aux agents de l'Etat, des collectivités publiques et de toutes autres personnes morales de droit public, selon des modalités qui sont fixées par décret en Conseil d'Etat ».

²⁵⁶ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, pages 39 et 40 du rapport.

1.9. La question des traités

En matière de différé de paiement, le rapport Volot insiste sur la nécessité que « les pratiques d'interdiction par avance ou de refus de traite, ainsi que le fait de n'avoir pas accepté la traite dans le délai d'usage pourraient être déclarées illégales »²⁵⁷.

Il convient de remarquer que l'ensemble de ces préconisations proposées par le rapport Volot, pour améliorer les relations interindustrielles de sous-traitance ne portent pas sur le recours à un renforcement de la réglementation mais utilise systématiquement le conditionnel qui est l'expression de la volonté affirmée par le rapport de vouloir créer « un nouvel état d'esprit »²⁵⁸, par une amélioration des relations entre donneur d'ordres et sous-traitant basées sur des bonnes pratiques avec prioritairement, non pas des réformes juridiques mais des actions consensuelles.

Cependant, le rapport Volot envisage une seconde option de réforme du cadre juridique de la sous-traitance qui porterait sur la rédaction d'une loi spécifique aux relations interentreprises industrielles.

2. Les préconisations sur la rénovation du cadre juridique par l'adoption d'une nouvelle loi sur les relations interentreprises industrielles

Les préconisations du rapport Volot suggèrent qu'il convient en priorité de s'assurer d'une bonne application du cadre juridique actuel des relations interentreprises de sous-traitance industrielle. Cependant, par delà, ce rappel nécessaire de la loi existante, le rapport trace les grandes lignes de ce que pourrait être une nouvelle loi spécifique sur la sous-traitance.

²⁵⁷ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 40 du rapport.

²⁵⁸ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 32 du rapport.

2.1. La nécessité de rappeler la loi

Les conclusions et recommandations du rapport sur la sous-traitance industrielle font le constat que « avant de légiférer, il faut commencer par faire appliquer la loi telle qu'elle est aujourd'hui ». De ce fait, le rapport préconise que c'est à l'Etat qu'incombe la responsabilité de rappeler l'existence des textes à tous ceux qui ont pour mission de les faire appliquer, c'est-à-dire principalement : les syndicats professionnels, les entreprises, les magistrats, commissaires aux comptes, les administrateurs judiciaires et les organismes de contrôle de l'Etat.

Parmi les mesures à envisager, le rapport Volot préconise en priorité :

- D'établir un recueil de l'ensemble des textes applicables à la sous-traitance et de rédiger une circulaire rassemblant la doctrine de l'Etat et la jurisprudence en matière de déséquilibres significatifs dans la sous-traitance ;
- De faire de la publicité autour de quelques condamnations exemplaires et des indemnités auxquelles elles ont donné lieu, notamment en matière de rupture unilatérale de contrat de sous-traitance ;
- De rappeler la valeur légale des CGV dans la négociation entre sous-traitant et donneur d'ordres²⁵⁹ ;
- De renforcer l'information des maîtres de l'ouvrage et des entrepreneurs principaux sur les obligations qui leur incombent, notamment au titre de la loi de 1975 ;
- De contrôler le respect de la loi de 1975 par les administrateurs judiciaires et les maîtres de l'ouvrage pour mieux protéger les sous-traitants ;
- De rappeler aux commissaires aux comptes et à leur conseil de l'ordre leurs obligations au titre de l'article L 441-6-1²⁶⁰ du Code de commerce sur le respect

²⁵⁹ Nonobstant les principes généraux en matière de liberté contractuelle figurant dans la loi LME qui pose le principe de la libre négociabilité.

²⁶⁰ Article L 441-6-1 du Code de commerce énonce : « Les sociétés dont les comptes annuels sont certifiés par un commissaire aux comptes publient des informations sur les délais de paiement de leurs fournisseurs et de leurs clients suivant des modalités définies par décret.

Ces informations font l'objet d'une attestation du commissaire aux comptes, dans des conditions fixées par ce même décret. Lorsque la société concernée est une grande entreprise ou une entreprise de taille intermédiaire, au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, le commissaire aux comptes adresse son attestation au ministre chargé de l'économie si elle

des délais de paiement (de rappeler aux services de contrôle (pôle C des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation et de l'emploi (DIRECCTE)) le caractère illégal de la pratique unilatérale des pénalités, des refus de traite ou de l'absence d'acceptation de la traite dans le délai d'usage)²⁶¹.

De plus, le rapport Volot souligne que « le Ministre chargé de l'économie tient de l'article L 442-6 I, 5° du Code de commerce, le pouvoir d'encadrer les conditions de rupture d'un contrat »²⁶². De ce fait, il peut saisir les juridictions civiles ou commerciales s'il a connaissance de pratiques abusives. Dans ce cas, pour les rédacteurs du rapport la saisine des tribunaux portant sur des exemples bien choisis « pourrait avoir une forte valeur pédagogique » pour permettre l'établissement d'un rapport plus équilibré entre donneur d'ordres et sous-traitant.

2.2. Les propositions de nouvelle loi sur les relations interentreprises industrielles

Le principal intérêt de la proposition alternative tenu dans les conclusions du rapport Volot serait de réaliser une refonte de la loi sur la sous-traitance et les relations interentreprises industrielles pour permettre de rétablir un équilibre entre les PME et les grands groupes. En effet, le rapport souligne que le cadre juridique actuellement en vigueur en France qui correspond aux « résultats d'une sédimentation par strates » est devenu extrêmement complexe. Il en résulte qu'il favorise les grands groupes, qui peuvent disposer de directions juridiques connaissant l'ensemble des textes et sachant comment les utiliser alors qu'ils défavorisent les PME dont les dirigeants qui sont concentrés sur les tâches de gestions courantes n'ont pas la possibilité de se livrer à des analyses juridiques approfondies.

démontre, de façon répétée, des manquements significatifs de la société aux prescriptions des neuvième et dixième alinéas du I de l'article L. 441-6 du présent code ».

²⁶¹ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, pages 34 et 35 du rapport.

²⁶² Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 35 du rapport.

Par conséquent, une nouvelle loi permettrait de remettre à plat l'organisation juridique de la sous-traitance industrielle notamment en ce qui concerne la forme spécifique des contrats et le régime de responsabilité qui leur est applicable.

Pour cela, le rapport Volot préconise d'imaginer une loi cadre brève et simple à la fois sur le modèle Italien et également sur le modèle allemand de prise en compte de l'environnement technique des relations interentreprises industrielles dans le cadre de filière de production telle qu'elle correspond à ce qui existe en matière de construction aéronautique. Dans ce but, le rapport Volot établit une liste²⁶³ des principaux éléments du cadre juridique d'une loi nouvelle :

- « Qui définisse la sous-traitance industrielle ;
- Qui établisse une présomption d'acceptation du sous-traitant en cas de participation à un système technique stable ou compte-tenu de l'ancienneté de sa relation commerciale avec son donneur d'ordres ;
- Qui impose le contrat écrit ;
- Qui établisse une présomption de déséquilibre significatif si les CGV du sous-traitant sont écartées d'office ;
- Qui impose l'accord mutuel pour toute modification du contrat ;
- Qui traite de délais de paiement, en accord avec la loi LME ;
- Qui précise la responsabilité du sous-traitant et les limites de la garantie qu'il doit à son donneur d'ordres ;
- Qui fixe dans les grandes lignes les droits et obligations des parties en matière de propriété intellectuelle ;
- Qui encadre les modalités de rupture du contrat (objet, quantités, prix, délais) ;
- Qui condamne la dépendance économique ;
- Qui impose une procédure de médiation avant toute saisine du juge ;
- Qui établisse une liste des clauses abusives. L'idée serait de transposer dans le domaine des affaires (Business to business ou B to B) les protections dont bénéficie le consommateur dans le business to consumer ou B to C ».

²⁶³ Rapport sur le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance, 30 juillet 2010, Monsieur Jean-Claude VOLOT, Médiateur des relations inter-entreprises et de la sous-traitance, page 41 du rapport.

Une loi de cette nature serait particulièrement utile pour rapprocher le cadre juridique français de la sous-traitance, des objectifs de la Commission européenne et du Parlement Européen en matière de sous-traitance qui sont basés sur la défense des intérêts de l'industrie européenne grâce aux bénéfices d'un cadre juridique favorable à l'établissement d'une dynamique européenne, comme le montre les exemples déjà analysés en Italie principalement et également en Allemagne et aux Pays-Bas.

Cette harmonisation est basée notamment sur l'émergence de CGV types et de contrats types permettant de développer des filières stratégiques dans le cadre d'une meilleure coopération interentreprises basée notamment, sur le recours au dispositif de la médiation.

§2. Les propositions du rapport sur les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants dans l'industrie du Sénateur Martial Bourquin du 24 mai 2013

Le rapport Bourquin porte sur les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants dans le domaine de l'industrie. La mission confiée par le Premier Ministre au Sénateur Martial Bourquin porte sur un des problèmes principaux de l'insuffisance de compétitivité de l'industrie française qui part du constat de la persistance de relation dégradée interentreprises dans le cadre de la sous-traitance en France.

Face à ce problème, le Premier Ministre a souhaité pouvoir disposer d'une part d'une évaluation de la pertinence des outils actuels en terme de relation interentreprises et d'autre part de disposer de recommandations, d'évolutions législatives et réglementaires dans le but de moderniser ces relations interentreprises.

Le rapport Bourquin est articulé autour de trois problèmes principaux : La réduction des délais de paiement ; le cadre juridique applicable aux relations de sous-traitance industrielle et la place des fournisseurs et des sous-traitants dans les procédures collectives.

En matière d'encadrement de relation de sous-traitance dans le domaine de l'industrie, le rapport Bourquin constate que bien que les relations entre donneur

d'ordres et sous-traitant dans le domaine de l'industrie ne font pas l'objet d'un cadre juridique spécifique les dispositions du droit des contrats (Code civil), de la loi de 1975 relative à la sous-traitance ou celles du Code de commerce, interdisent déjà l'essentiel des mauvaises pratiques qui peuvent porter sur les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants. Le rapport constate que le principal problème porte sur le fait que « le mécanisme de régulation qui repose sur la nécessaire action judiciaire du sous-traitant lésé ne fonctionne pas en pratique, dans la mesure où celui-ci craint, en cas de plainte contre son donneur d'ordres, de perdre à la fois son contrat avec lui et sa réputation auprès du reste de la clientèle du marché »²⁶⁴.

Pour remédier à cette situation, le rapport Bourquin préconise une adaptation du cadre juridique destiné à instaurer un mécanisme de régulation qui se situerait en amont. C'est lors de la négociation des contrats, qu'il convient en effet d'éviter l'émergence de mauvaises pratiques. Sans cela, la seule action possible se situe a posteriori et ne peut être véritablement poursuivie compte tenu de cette forme de « loi du silence » décrite dans le rapport Bourquin.

Dans ce but, le rapport Bourquin préconise deux propositions principales avec :

- La généralisation du principe de la contractualisation ;
- La mise en place de contrats types par filière industrielle

1. La généralisation du principe de la contractualisation

Le rapport Bourquin préconise l'obligation de la signature d'un contrat écrit pour tout contrat de sous-traitance industrielle, dont le montant de la commande dépasse un certain seuil fixé par décret. Ce contrat doit comporter obligatoirement des clauses relatives à l'objet, aux prix, aux conditions de paiement et de règlement, aux responsabilités respectives des parties, à la propriété intellectuelle, à la réserve de propriété de bien, au délai de préavis obligatoire et aux conditions de ruptures :

²⁶⁴ Rapport du Sénateur Martial Bourquin, 18 janvier 2013 : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 2 du rapport.

- Concernant l'objet du contrat : celui-ci doit préciser le contenu en termes quantitatif et qualitatif de la commande et des conditions dans lesquelles le travail à réaliser doit s'effectuer. Le rapport précise que pour tenir compte des attentes des sous-traitants, il serait nécessaire qu'une clause fixe « un montant minimal de commandes afin d'assurer au sous-traitant une juste activité en rapport avec l'importance de ses investissements en matière de recherche, d'innovation, d'achat de machines outils ou autres ». Ce point est très important, notamment, dans le cadre de la construction aéronautique où les sous-traitants sont de plus en plus amenés à participer aux efforts de recherche et d'innovations ce qui représentent un coût d'investissement important qu'il est nécessaire d'amortir sur un certains nombres de commandes de la part du constructeur donneur d'ordres.
- Concernant le prix du travail à réaliser : la plupart des contrats de sous-traitance industrielle ne comportent pas de clauses permettant au sous-traitant de répercuter les augmentations du coût des matières premières entrant dans la composition des marchandises. Dans ce cas, le rapport Bourquin préconise que lors de variation brutale du cours des matières premières, il conviendrait de prévoir, une clause de renégociation du prix. Cependant, pour tenir compte de la réalité du fonctionnement des relations interindustrielles dans lesquelles les donneur d'ordres sont eux aussi tenus par un prix vis-à-vis de leur client final, l'intégration systématiques dans les contrats d'une clause de renégociation du prix au profit du sous-traitant paraît peu réaliste. C'est la raison pour laquelle, l'intégration de cette clause de renégociation de prix devrait figurer, selon le rapport, « au moins dans les contrats de long terme »²⁶⁵. De plus, le rapport préconise que cette clause doit pouvoir être réversible, c'est-à-dire jouer en cas de baisse significative du prix des matières premières, en obligeant le sous-traitant à répercuter cette baisse sur ses prix vis-à-vis du donneur d'ordres. Dans le domaine de la construction aéronautique s'ajoute également la question du risque de change qui peut être à l'origine de surcout important pour les sous-traitants, lorsqu'ils ne sont pas couverts par des assurances spécifiques.

²⁶⁵ Rapport du Sénateur Martial Bourquin, 18 janvier 2013 : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 50 du rapport.

- Concernant les conditions de paiement et de règlement : le rapport préconise que l'évolution législative et réglementaire doit porter d'avantage sur une clarification des délais de paiement plutôt sur une réduction générale de ces délais²⁶⁶. Le plus important est d'éviter tout abus en matière de délai de paiement. Pour cela, le rapport Bourquin préconise de mettre en place un dispositif fixant « dans le détail les conditions de réception et vérification des prestations ou fabrications réalisées, ainsi que les conditions de facturation et de paiement, tout en respectant les dispositions du code de commerce ». Ces dispositions peuvent être renforcées par la mise en place d'un dispositif d'alerte de la part des commissaires aux comptes ainsi qu'un renforcement des sanctions en cas de non respect des délais de paiement de la part des donneurs d'ordres.
- Concernant les responsabilités respectives des parties : ce problème de responsabilité civile est traité en détail dans les contrats de sous-traitance aéronautique qui comporte généralement des clauses de limitation de la responsabilité compte tenu de la valeur des biens sous-traités par les constructeurs aéronautiques. En revanche, dans les autres secteurs de l'industrie, les sous-traitants sont confrontés à devoir assumer une responsabilité excessive qui accroisse fortement leur risque industriel compte tenu des pénalités qui peuvent être engendrées. Dans ce but, le rapport préconise « de limiter ces clauses de responsabilité pour un plus juste équilibre entre les parties »²⁶⁷.
- Concernant la propriété intellectuelle : les questions de propriété intellectuelle concernent à la fois le sous-traitant et le donneur d'ordres, il s'agit d'un problème essentiel qui avait déjà été analysé dans le rapport Volot. Les sous-traitants

²⁶⁶ Toutefois, le rapport Bourquin préconise de supprimer un des deux délais plafonds. Le maintien d'un délai maximal de 60 jours et d'un délai de 45 jours « fin de mois » ne s'avère pas en effet nécessaire et contribue plutôt à complexifier inutilement le décompte des délais de paiement entre entreprises. La mission préconise de retenir le seul délai de 45 jours « fin de mois », en indiquant la manière dont ce dernier doit être précisément calculé. Il apparaît également souhaitable de reformuler la rédaction de l'article L 441-6 du Code de commerce afin de clarifier le mode de computation des délais de paiement : d'une part, le délai légal de règlement de 45 jours « fin de mois » doit se décompter de manière uniforme (à partir de la date d'émission de la facture) ; d'autre part, la mise en place d'un délai de vérification ne doit pas entraîner un retard dans le point de départ du délai de paiement. Rapport Bouquin, Synthèse, page 1.

²⁶⁷ Rapport du Sénateur Martial Bourquin, 18 janvier 2013 : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 5 du rapport.

considèrent que dans bien des cas, les donneurs d'ordres s'approprient leur innovation et leur savoir faire sans qu'il y ait une juste indemnisation. Prenant en compte ce point de vue, le rapport Bourquin propose que « il conviendrait de rendre obligatoire à ce titre une clause garantissant que l'innovation du sous-traitant demeure sa pleine propriété ou une obligation pour le donneur d'ordre d'indemniser à son juste prix celle-ci ». Cette mesure pourrait avoir un impact très important dans la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres notamment dans la construction aéronautique. En effet, les contrats de sous-traitance aéronautique tels qu'ils apparaissaient dans les exemples analysés précédemment comportent des clauses de transfère automatique de tout les droits de propriété intellectuelle concernant les innovations que le sous-traitant pourrait dégager dans le cadre de la mise en œuvre de son travail de sous-traitant sur un programme de construction d'avion. La proposition du rapport Bourquin pourrait remettre en cause ce transfert automatique et obligatoire de propriété intellectuelle de la part du sous-traitant au constructeur aéronautique ce qui pourrait également affecter l'ensembles des relations interindustriel aéronautique notamment lorsqu'il s'agit de programme de construction de nouveaux avions pour lesquelles la maîtrise et l'innovation est essentielle pour le constructeur.

- Concernant la réserve de propriété du bien : le rapport suggère que le bénéfice du sous-traitant, jusqu'à complet paiement des marchandises livrées pourrait continuer à s'appliquer, même en cas d'incorporation du bien du sous-traitant dans un processus de transformation chez le client. Dans ce cas, il conviendrait également de monétariser cette réserve de propriété du bien.
- Concernant le délai de préavis obligatoire : le rapport suggère que ce préavis de délai obligatoire qui concerne toute rupture soit déterminé en fonction de critères de durée du contrat et de volume d'affaires ou du montant des investissements réalisés.
- Concernant la rupture de contrat : lorsque cette rupture des relations commerciales est à l'initiative du donneur d'ordres, il convient de tenir compte

des investissements engagés par le sous-traitant. Dans ce but, le rapport Bourquin préconise d'introduire dans les contrats une clause imposant au donneur d'ordres d'indemniser le sous-traitant selon des modalités précises²⁶⁸.

L'ensemble de ces clauses préconisées par le rapport du Sénateur Bourquin doivent permettre d'améliorer les relations de la sous-traitance industrielle en protégeant d'avantage le sous-traitant dans le but de lui permettre de répondre de façon plus efficace aux objectifs de production et de productivité fixés par le donneur d'ordres. Par conséquent, c'est par cette meilleure réponse apportée aux préoccupations des sous-traitants que l'amélioration de la compétitivité de l'ensemble de l'industrie française pourrait être poursuivie comme le souhaitent les termes de la lettre de mission adressée par les services du Premier Ministre, pour la préparation de ce rapport²⁶⁹.

C'est la raison pour laquelle la deuxième préconisation principale qui émane du rapport Bourquin porte sur la mise en place de contrat type par filière industrielle.

2. La mise en place de contrats types par filière industrielle

La mise en place d'un contrat type par la loi ne devrait pas selon le rapport Bourquin aboutir à la définition d'un contrat type valable pour tous les secteurs imposé

²⁶⁸ Ces modalités de prises en charge des investissements engagés par le sous-traitant doivent être calculées en fonction des critères suivants : embauche de nouvelles ressources humaines, précocité de la rupture, taux d'endettement occasionné par les nouveaux investissements. Rapport Bourquin, page 51.

²⁶⁹ Extrait de la lettre de mission adressée au Sénateur Bourquin le 18 janvier 2013, « L'amélioration de la compétitivité de nos filières industrielles constitue un enjeu majeur pour notre économie.

Depuis deux ans, l'action de la médiation interentreprises a contribué au rééquilibrage des relations entre clients et fournisseurs, grâce notamment à la création d'une « *Charte des relations interentreprises* » signée par plus de 300 grandes entreprises et organismes publics.

Force est pourtant de constater la persistance de relations dégradées voire non coopératives entre entreprises françaises, et en particulier un manque de solidarité entre certains grands donneurs d'ordre et leurs sous-traitants.

La médiation a effectué un recensement de trente-six mauvaises pratiques, parmi lesquelles figurent le non respect des délais de paiement, la rupture abusive de contrats commerciaux, la modification unilatérale de clauses de contrats, ou encore des atteintes à la propriété intellectuelle. Le maintien de ces comportements abusifs est confirmé par les enquêtes conduites en 2011 et 2012 par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF).

Ce constat n'est malheureusement pas nouveau, mais ses conséquences prennent une dimension aggravée en période de moindre croissance économique et dans un contexte de renforcement des difficultés d'accès au financement bancaire pour les petites et moyennes entreprises. Ces abus constituent des freins importants à l'investissement, à l'innovation, et au développement à l'export de nombreuses PME et TPE, qui doivent faire face à d'importants problèmes de trésorerie.

par la loi. En effet, le rapport Bourquin recense un certain nombre de difficultés qu'engendrerait une telle réforme, en particulier d'un cadre normatif qui soulève la délimitation de son périmètre. A savoir s'il s'agit des seuls contrats de sous-traitance industrielle ou s'il s'agit de l'ensemble des relations de sous-traitance quel qu'en soit le domaine des activités comme le prévoit, jusqu'à présent, la loi de 1975.

Cependant, même dans le cas d'un cantonnement aux seules relations de sous-traitance industrielle, il convient de tenir compte du fait que les filières industrielles sont fortement différenciées les unes des autres. Tel est le cas, notamment, du secteur aéronautique comme le précise d'ailleurs le rapport Bourquin²⁷⁰ qui en conclue qu'adopter un contrat type qui prendrait en compte tout ces différences serait : « d'une complexité qui servirait au final ceux qui auraient les moyens de s'armer juridiquement, à savoir les grands donneurs d'ordres, plutôt que les petits fournisseurs »²⁷¹.

Pour cette raison, après consultation des organisations professionnelles, le rapport Bourquin en conclue que la définition d'un véritable contrat type par la loi est difficile à concrétiser et de ce fait ne constitue pas une réponse efficace pour répondre aux problèmes des relations interentreprises de sous-traitance industrielle. C'est la raison pour laquelle, le rapport préconise seulement de rendre le contrat écrit obligatoire, sans aller jusqu'à imposer un contrat type de portée générale. En revanche, au lieu de fixer par la loi un cadre juridique unique qui risquerait d'être trop complexe pour prendre en compte l'ensemble des relations de sous-traitances dans les différents secteurs industriels, le rapport préconise de limiter le rôle de la loi à la fixation de quelques principes génériques.

En revanche, la loi devrait porter sur une action d'impulsion de nature à conduire les organisations professionnelles à mettre en place des contrats types par secteur ou filière. Dans ce but, le rapport Bourquin préconise de développer le principe de la contractualisation²⁷² entre entreprise participante à une même filière industrielle sur la

²⁷⁰ Par exemple, les conditions de sous-traitance dans le secteur de l'aéronautique divergent profondément de la sous-traitance dans le textile ou l'horlogerie, ou encore de la sous-traitance de services. Il serait nécessaire, dans ce cas, de prévoir de multiples hypothèses et dérogations permettant d'adapter chaque disposition à la diversité des situations rencontrées.

²⁷¹ Rapport du Sénateur Martial Bourquin, 18 janvier 2013 : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 52 du rapport.

²⁷² Rapport du Sénateur Martial Bourquin, 18 janvier 2013 : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », page 54 du rapport : C'est-à-dire d'inciter les donneurs

base d'un engagement concernant leur droit et obligation réciproque durant la durée du contrat. L'objectif est d'inciter les organisations professionnelles et les comités stratégiques des filières à élaborer des contrats types par secteur et par filière qui pourrait par la suite être rendu obligatoire par décret.

Afin de renforcer cette incitation, le rapport Bourquin préconise de prévoir dans la loi de nouvelles dispositions applicables aux seules relations de sous-traitances. Ces dispositions introduisent une hiérarchie dans l'ordre d'application de telle sorte que à défaut de contrat particulier signé entre les parties, c'est le contrat type du secteur qui s'applique ou encore à défaut de contrat type négocié par les organisations professionnelles de la filière, se sont les CGV du sous-traitant qui s'imposent, le but, étant de rétablir un équilibre entre donneur d'ordres et sous-traitant.

C'est ainsi que la proposition n° 10 du rapport sur la relation entre donneur d'ordres et sous-traitant dans le domaine de l'industrie prévoit trois dispositions pour encadrer les activités de sous-traitance industrielle :

- Rendre obligatoire, sous peine de nullité, pour tout contrat dont le montant de la commande dépasse un certain seuil fixé par décret, la signature d'un contrat écrit comportant des clauses précisant :
 - L'objet du contrat, tant en termes quantitatif que qualitatif et les obligations respectives des parties ;
 - Le prix ou les moyens de le déterminer ;
 - Les conditions de facturation et de règlement dans les limites fixées par la loi ;
 - Les garanties et les responsabilités respectives des parties ;
 - La propriété intellectuelle respective des parties ;
 - La réserve de propriété jusqu'à complet paiement du prix ;
 - La durée du contrat ainsi que les modalités et indemnités de rupture ;

d'ordre et les sous-traitants à se réunir et à élaborer ensemble, à l'occasion de la mise en place de relations de travail, un contrat fixant les principales modalités de leur accord.

- L'introduction d'une disposition selon laquelle les parties s'engagent, en cas de différends quant à l'exécution du contrat, à mettre en place une médiation pour tenter de résoudre ceux-ci.

La loi prévoirait de manière expresse qu'est nul tout contrat reprenant in extenso les conditions générales d'achat du donneur d'ordres ou de l'acheteur.

- Préciser qu'à défaut de contrat écrit définissant les rapports entre les parties au contrat sur les matières mentionnées ci-dessus, les clauses de contrats types s'appliquent de plein droit ; ces contrats types sont publiés par décret, sur proposition des organismes professionnels concernés du secteur et des comités stratégiques de filières.
- Ajouter qu'à défaut à la fois de contrat écrit signé entre les parties conformément au point 1 et de contrat type prévu au point 2, ce sont les conditions générales de vente qui s'appliquent de plein droit aux relations commerciales entre donneurs d'ordre et sous-traitants.

Cette proposition a pour but d'inciter les organismes professionnelles et les comités stratégiques des filières à préparer des contrats types spécifiques pour chacune des filières industrielles²⁷³.

Le rapport Bourquin considère cependant que, la seule force de la loi ne peut être suffisante pour mettre fin aux mauvaises pratiques rencontrées dans les relations interentreprises. Pour cette raison, le rapport Bourquin préconise d'accompagner la réforme du cadre juridique par la mise en place d'autres outils nécessaires pour accompagner ces réformes. Il s'agit notamment de créer des habitudes de dialogue et de coopération à long terme, telles qu'elles ont été développées dans d'autres pays

²⁷³ Rapport Bourquin page 55 : « Afin de renforcer cette incitation, la loi ou un décret pourrait même prévoir un délai pendant lequel les organisations professionnelles seraient tenues de signer un contrat-type par secteur, à défaut de quoi le ministre de l'économie pourrait, par voie de décret, rendre obligatoire un contrat-type inspiré des différents projets élaborés par les acteurs. Le délai d'un an apparaît raisonnable ».

européens comme l'Allemagne, en soutenant l'élaboration de charte des relations interentreprises²⁷⁴.

Dans ces conditions, les deux rapports analysés comportent un grand nombre d'éléments susceptibles d'apporter des réponses à la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance et peuvent servir de base à la rédaction de nouvelle proposition de loi.

Cependant, l'analyse de l'évolution de cadre juridique conduit à montrer qu'il n'y a pas de lien direct entre les rapports commandés et l'évolution de la loi puisque la proposition de loi sur la modernisation de la sous-traitance date du 13 juillet 2011. Elle est postérieure au rapport Volot en date du 30 juillet 2010 mais elle est, en revanche, antérieure au rapport Bourquin en date du 24 mai 2013. De plus, jusqu'à présent cette proposition de loi est demeurée au stade de la simple proposition²⁷⁵.

²⁷⁴ Le rapport Bourquin propose notamment comme exemple les dix engagements pour des achats responsables : Cette charte conçue en 2010 par la CDAF (Compagnie des acheteurs de France) et la Médiation Interentreprises a pour but d'inciter les entreprises à adopter des pratiques responsables vis-à-vis de leurs fournisseurs. La Charte participe ainsi à la construction d'une relation équilibrée et durable entre les grandes entreprises et leurs fournisseurs, dans la connaissance et le respect des droits et devoirs respectifs de chaque partie. Elle vise un double objectif :

- Permettre aux donneurs d'ordre signataires de faire savoir et officialiser leur volonté de s'inscrire dans une relation partenariale « gagnant-gagnant » avec leurs fournisseurs ;
- Nommer un « correspondant PME » au sein de l'entreprise signataire qui aura un rôle de médiateur interne pour faciliter le règlement des éventuels litiges avec les fournisseurs.

Elle comporte 10 engagements pour des achats responsables :

- Assurer une équité financière vis-à-vis des fournisseurs ;
- Favoriser la collaboration entre grands donneurs d'ordres et fournisseurs stratégiques ;
- Réduire les risques de dépendance réciproque entre donneurs d'ordres et fournisseurs ;
- Impliquer les grands donneurs d'ordres dans leur filière ;
- Apprécier le coût total de l'achat ;
- Intégrer la problématique environnementale ;
- Veiller à la responsabilité territoriale de son entreprise ;
- S'appliquer à développer le professionnalisme des acheteurs au regard des principes de la Charte ;
- Organiser la fonction achat en vue de piloter globalement la relation fournisseurs
- Fixer une politique cohérente de rémunération des acheteurs.

Le rapport Bourquin souligne que courant 2013, cette charte est déjà un succès puisqu'elle compte 385 signataires dont le volume d'achat total cumulé représente plus de 450 milliards d'euros. Source encadrée 13, page 58 du rapport Bourquin.

²⁷⁵ La seule loi postérieure à la proposition de loi du 13 juillet 2011 et qui ne concerne que très partiellement la sous-traitance et la loi Hamon du 17 mars 2014 relative à la consommation qui sera analysé à la section 3 du présent chapitre.

Section 2. La proposition de loi sur la modernisation de la sous-traitance du

13 juillet 2011

La proposition de loi de modernisation de la sous-traitance enregistrée à la Présidence de l'Assemblée Nationale le 13 juillet 2011, constitue une tentative de prise en compte des rapports élaborés sur la question de la sous-traitance avec notamment le rapport de décembre 2010 du médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance monsieur Jean-Claude Volot.

Cette proposition de loi fait également suite à la loi du 4 août 2008 de modernisation économie qui a permis d'améliorer la question des délais de paiement mais dont la lecture montre la nécessité de se doter de nouveaux mécanismes juridiques contre les autres abus que subissent fréquemment les sous-traitants. Ces problèmes ont mis en lumière les conséquences des évolutions de la politique industrielle en France et ont conduit le ministère de l'industrie a annoncé son intention de réformer la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, en particulier au regard des trop nombreuses pratiques abusives signalées par la commission d'examen des pratiques commerciales (CEPC)²⁷⁶. L'exposé des motifs de la proposition de loi de juillet 2011 en se référant à la législation spécifique de la sous-traitance sur le modèle italien, préconise une « loi cadre fixant les grandes orientations dans ce domaine tels que l'obligation d'établir un contrat écrit, la présomption d'acceptation des sous-traitants connus du donneur d'ordres, le respect des droits de propriété intellectuelle ou encore l'interdiction de clauses répertoriées comme abusives ».

Cependant, la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance du 13 juillet 2011 ne répond pas à ces objectifs. En effet, l'analyse des différentes propositions de la définition montre quelle est centrée sur la modification d'un certain nombre d'article du Code de commerce portant sur les rapports entre donneur d'ordres et sous-traitant mais qu'elle ne constitue pas, comme c'est la cas en Italie, une loi spécifique sur la sous-traitance.

Cette proposition de loi a été renvoyée à la Commission des affaires économiques de l'Assemblée Nationale, à défaut d'une constitution d'une Commission spéciale dans

²⁷⁶ Proposition de loi n° 3683 de modernisation de la sous-traitance du 13 juillet 2011.

les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement²⁷⁷. Il en résulte que cette proposition de loi a été abandonnée de fait.

Malgré cela, cette proposition de loi de modernisation de la sous-traitance constitue un apport utile à la réflexion sur la nécessité de la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance en France.

Tel est le cas en particulier dans le chapitre III intitulé : « Dispositions générales relatives à la sous-traitance » et dans le chapitre I intitulé : « De la transparence des pratiques restrictives de concurrence et d'autres pratiques prohibées ».

§1. Les propositions relatives aux dispositions générales relatives à la sous-traitance

Les dispositions générales relatives à la sous-traitance correspond au chapitre III de la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance du 13 juillet 2011, avec les articles 5, 6 et 7 qui présente un intérêt majeur par rapport aux questions soulevées par les problèmes actuels de la sous-traitance industrielles aéronautiques en France. Cependant, ce chapitre III ne constitue pas une partie d'une loi spécifique sur la sous-

²⁷⁷ Règlement de l'assemblée nationale : Commissions spéciales : Composition et mode d'élection

Article 30 énonce : « Les commissions spéciales sont constituées, en application de l'article 43 de la constitution et sous réserve de la loi organique relative aux lois de finances, à l'initiative soit du gouvernement, soit de l'assemblée, pour l'examen des projets et propositions.

La constitution d'une commission spéciale est de droit lorsqu'elle est demandée par le gouvernement. Cette demande doit être formulée pour les projets de loi au moment de leur transmission à l'assemblée nationale et pour les propositions dans le délai de deux jours francs suivant leur distribution ».

Article 31 énonce : « La constitution d'une commission spéciale peut être décidée par l'assemblée sur la demande, soit du président d'une commission permanente, soit du président d'un groupe, soit de quinze députés au moins dont la liste *ne varietur* est publiée au *journal officiel* à la suite du compte rendu de la séance. Cette demande doit être présentée dans le délai de deux jours francs suivant la distribution du projet ou de la proposition de loi. En cas d'engagement de la procédure accélérée par le gouvernement avant la distribution, ce délai est réduit à un jour franc.

La demande est aussitôt affichée et notifiée au gouvernement et aux présidents des groupes et des commissions permanentes.

Elle est considérée comme adoptée si, avant la deuxième séance qui suit cet affichage, le président de l'assemblée n'a été saisi d'aucune opposition par le gouvernement, le président d'une commission permanente ou le président d'un groupe.

Si une opposition à la demande de constitution d'une commission spéciale a été formulée dans les conditions prévues au précédent alinéa, un débat sur la demande est inscrit d'office à la fin de la première séance tenue en application de l'article 50, alinéa 1, suivant l'annonce faite à l'Assemblée de l'opposition. Au cours de ce débat, peuvent seuls prendre la parole le Gouvernement et, pour une durée n'excédant pas cinq minutes, l'auteur de l'opposition, l'auteur ou le premier signataire de la demande et les présidents des commissions permanentes intéressées ».

traitance mais correspond à des modifications d'articles du Code civil et de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance.

§2. L'article 5 concernant les contrats écrits

L'article 5 de la proposition de loi de la modernisation de la sous-traitance porte sur un point essentiel destiné à mieux encadrer la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres qui porte sur l'obligation de conclure des contrats écrits.

La rédaction de cet article 5 destiné à être incéré après le septième alinéa du I de l'article L.441-6 du Code de commerce. Il est inséré un alinéa ainsi rédigé : « L'acheteur de produits ou le demandeur de prestations est tenu de conclure par écrit les contrats de sous-traitance avant tout commencement d'exécution des travaux de production ou des prestations de services à la charge du sous-traitant »²⁷⁸.

Cette obligation de contrat écrit constitue une garantie essentielle pour le sous-traitant.

§3. L'article 6 portant communication au sous-traitant des noms et adresses de maître d'ouvrage

Cet ajout constitue un véritable intérêt, car il est parfois difficile pour un sous-traitant d'identifier le maître d'ouvrage. Une conséquence importante concerne les cas de sous-traitances occultes. Dans ce cas, le sous-traitant pourrait ainsi prendre contact directement auprès du maître d'ouvrage pour se faire connaître et exiger de ce dernier qu'il impose à l'entrepreneur principal de régulariser cette situation.

C'est ainsi que l'article 6 de la proposition de loi consiste à insérer au premier alinéa de l'article 3, de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance que l'entrepreneur doit « au moment de la conclusion du contrat et par écrit, si l'exécution des opérations concernées le requiert, communiquer au sous-traitant les noms et adresses du maître de l'ouvrage ».

²⁷⁸ Article 5 de la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance enregistré à la présidence de l'assemblée nationale le 13 juillet 2011 n° 3683.

Cependant il convient de remarquer que cette obligation de communication au sous-traitant des noms et adresses du maître d'ouvrage n'est pas automatique. Elle est conditionnée à la mention « si l'exécution des opérations concernées le requiert » ce qui peut donner lieu à une interprétation très restrictive de cette disposition. En effet, se pose la question de l'appréciation de la nécessité de communiquer au sous-traitant les coordonnées du maître d'ouvrage. En particulier la proposition n'indique pas en quelle circonstance cette communication doit ou ne doit pas avoir lieu.

Il en résulte qu'une telle limite conditionne l'obligation d'information de la part de l'entrepreneur principal et de ce fait la rend inopérante dans la réalité.

§4. L'article 7 concernant la présence d'un sous-traitant sur le chantier

Cette proposition de loi de la modernisation de la sous-traitance porte sur la modification du troisième alinéa de l'article 14-1 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 et correspond largement à l'esprit initial de la loi qui était directement liée au secteur du BTP. De ce fait, cette proposition ne concerne pas directement les relations interentreprises dans la sous-traitance industrielle et notamment aéronautique. L'article 7 de la proposition de loi consiste à modifier le troisième alinéa de l'article 14-1 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 de la façon suivante : « Le maître de l'ouvrage doit, s'il a connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant qui ne bénéficie pas d'une délégation de paiement conformément à l'article 14, exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie avoir fourni la caution requise par ce texte ». Il convient de remarquer que cette rédaction ne constitue pas un apport essentiel par rapport à la rédaction initiale du troisième alinéa de l'article 14-1 de la loi du 31 décembre 1975 dispose que « si le sous-traitant accepté, et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat, ne bénéficie pas de la délégation de paiement, le maître de l'ouvrage doit exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie avoir fourni la caution ».

Cette nouvelle rédaction a essentiellement pour but d'isoler le caractère fautif du comportement du maître d'ouvrage qui, ayant connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant qui ne bénéficie pas de la délégation de paiement, n'exige pas

pour autant de l'entrepreneur principal qu'il justifie de la fourniture de la caution visée à l'article 14 de la loi du 31 décembre 1975.

1. Les propositions relatives à la transparence, aux pratiques restrictives à la concurrence et aux autres pratiques prohibées (chapitre I)

Les propositions continuent dans le chapitre I de la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance concerne également la sous-traitance du point de vue de la responsabilité, du point de vue de la prise en compte des CGV et du point de vue de la propriété intellectuelle.

2. Les dispositions concernant l'engagement de la responsabilité

Il convient de remarquer que la proposition de loi engageant une disposition concernant les pratiques restrictives de concurrence engagent la responsabilité. En effet dans le chapitre I de la proposition de loi intitulé : « De la transparence, des pratiques restrictives de concurrence et d'autres pratiques prohibées », l'article premier de ce chapitre stipule d'insérer un 5° bis après le 5° du I de l'article L.442-6 du Code de commerce précisant qu'engage la responsabilité de son auteur le fait « de refuser toute renégociation des conditions de la relation commerciale établie en cas de modification de l'équilibre de cette relation du fait notamment de l'évolution des circonstances économiques ».

Ces circonstances économiques concernent notamment les cas de hausse imprévue des coûts de matières premières que doivent supporter les sous-traitants et a pour objectif de protéger les sous-traitants en leur permettant de renégocier les conditions de la relation commerciale.

3. Les dispositions contenant la nécessité de recourir aux CGV

De même, l'article 2 du chapitre I de la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance incorpore la nécessité de prendre en compte les CGV. C'est ainsi que l'article 2, II de la proposition de loi propose d'insérer après le « f », II de l'article L.442-6 du Code de commerce la disposition suivante : « Sont nulles et de plein droit réputées non écrites les conditions générales d'un partenaire qui disposent qu'elles imposent l'exclusion des conditions générales de vente de l'autre partie ».

- **Les dispositions concernant la propriété intellectuelle**

L'article 2 du chapitre I de la proposition de loi comprend des dispositions portant sur la propriété intellectuelle. En particulier, il est proposé d'insérer le « e » du II de l'article L.442-6 du Code de commerce un point « f » portant sur l'interdiction : « D'utiliser le savoir-faire ou les méthodes du fournisseur hors du cadre conclu avec lui sans que les conditions de cette utilisation quant à son étendue et sa destination ainsi qu'une rémunération proportionnelle aux gains et/ou économies réalisés du fait de cette utilisation soient préalablement convenues par écrit ». Cette disposition a également pour but de protéger le sous-traitant vis-à-vis du donneur d'ordres.

Elle est particulièrement importante dans le cadre des relations de sous-traitance industrielle et notamment aéronautique.

Ces différentes dispositions compte tenu dans la proposition de loi de la modernisation de la sous-traitance abordent des problèmes essentiels concernant l'évolution de la sous-traitance industrielle et notamment aéronautique qui constitue des jalons pour la rédaction d'une loi spécifique portant sur la sous-traitance. Cependant, la rédaction de la proposition de loi de modernisation de la sous-traitance telle qu'elle a été enregistré au bureau de l'Assemblée Nationale le 13 juillet 2011 ne paraît pas répondre suffisamment à l'exposé des motifs présentés au début du texte de loi en ne proposant que des modifications rédactionnelles concernant des articles du Code de commerce et de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975.

De ce fait, il s'agit d'une proposition a minima qui ne parait pas correspondre aux enjeux et à la place économique actuelle de la sous-traitance industrielle. De plus, ces propositions ne prennent pas en compte les évolutions structurelles notamment dans le partage des responsabilités que l'on peut constater dans l'évolution de la relation donneur d'ordres / sous-traitant dans la construction aéronautique.

Section 3. Les dispositions relatives à la sous-traitance dans la loi Hamon du 17 mars 2014 relative à la consommation

La loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation²⁷⁹ s'inscrit dans le cadre de la mise en place de nouveaux outils de régulation économique destinés à rééquilibrer les pouvoirs entre consommateur et professionnel. Ces nouveaux outils, tels qu'ils sont définis dans le projet de loi, doivent permettre de stimuler l'activité, l'innovation et la compétitivité de l'économie française.

C'est la raison pour lequel, bien que centrée sur la concurrence et la consommation, la loi Hamon comporte des dispositions destinées à mettre « en place de nouvelles règles pour équilibrer les relations économiques et commerciales entre entreprises »²⁸⁰.

Pour cette raison, en dépit de son intitulé, la loi Hamon concerne, non seulement la consommation et également plusieurs aspects du droit de la sous-traitance.

Elle s'inscrit en continuité par rapport aux différents rapports ayant trait à la sous-traitance et notamment le rapport du Sénateur Martial Bourquin sur les « Relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans l'industrie », qui avait, notamment, mis en évidence la nécessité de renforcer l'encadrement des relations commerciales entre entreprises acheteurs et entreprises fournisseurs.

²⁷⁹ CHEVRIER Eric, Loi relative à la consommation du 17 mars 2014, « L'analyse des principales dispositions de la loi et ses difficultés de mise en œuvre », Dalloz mai 2014 : « La loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, dite « loi Hamon », publiée au Journal officiel du 18 mars, constitue, sans conteste, une réforme majeure, tant à l'égard de la protection des consommateurs que des rapports entre professionnels, mais aussi eu égard au renforcement des pouvoirs d'enquête et à l'instauration de sanctions administratives ».

²⁸⁰ Projet de loi consommation, présenté au Sénat le 13 septembre 2013, page 3 paragraphe 2. Elle indique également que : « La loi prévoit notamment un renforcement considérable de l'effectivité de la législation sur les délais de paiement, afin d'assurer que les ETI et les PME françaises dont la trésorerie est fragilisée en période de crise puissent enfin voir leurs donneurs d'ordre les payer dans les délais définis par la loi ».

Pour répondre à ces préoccupations, la loi Hamon modifie un certain nombre de dispositions du Code de commerce relatives aux pratiques commerciales. Il s'agit principalement des apports suivants qui concernent :

- Les dispositions concernant la primauté des conditions générales de vente ;
- Les dispositions concernant les délais relatifs aux conditions de paiements ;
- Les dispositions concernant les abus ;
- Une disposition du Code de commerce nouvellement créée imposant le respect d'un formalisme spécifique pour la conclusion de certains contrats de sous-traitance.

§1. Les dispositions concernant la primauté des conditions générales de vente

L'article 123 de la loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation, porte sur la question essentielle des conditions générales de vente dans les relations de sous-traitance interentreprises. La loi introduit une modification de l'article L.441-6 du Code de commerce, de tel sorte que le début du septième alinéa est désormais rédigé ainsi : « Les conditions générales de vente constituent le socle unique de la négociation commerciale »²⁸¹. Cette modification est essentielle, dans la mesure où elle met un terme, au moins d'un point de vue juridique, à la controverse entre les conditions générales d'achat (CGA) imposées par les donneurs d'ordres et les conditions générales de vente (CGV) proposées par les sous-traitants.

Le terme « unique » a donc été ajouté au précédent texte (ancien article L.441-6, al. 1^{er}, C. com.), ce qui signifie que les CGV doivent prévaloir en toutes circonstances, sur toutes autres conditions. L'intégration de cet adjectif « unique » associé au terme « socle » signifie que la négociation entre partenaires industriel doit être basée sur les CGV et non plus, même partiellement, sur les CGA.

Cependant, en terme d'application, il convient de remarquer que dans certain secteur industriel tel que l'aéronautique dans lequel la relation interindustrielle entre

²⁸¹ Article 123, de loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation, énonce : « I. Le I de l'article L.441-6 du même code est ainsi modifié : 2° Le début du septième alinéa est ainsi rédigé : « Les conditions générales de vente constituent le socle unique de la négociation commerciale. Dans le cadre de cette négociation, tout producteur... (le reste sans changement) ».

donneur d'ordres et sous-traitant est de plus en plus basée sur la mise en œuvre d'une coopération non seulement de production mais également de recherche et de développement. La qualification de socle unique concernant la primauté des CGV peut paraître difficile à mettre en œuvre.

En effet, le cahier des charges proposé par le donneur d'ordres ne permet pas, forcément, au sous-traitant de proposer des CGV étant donné qu'il ne dispose pas au préalable de l'ensemble des éléments d'informations qui seront nécessaires pour réaliser le produit qu'il devra fournir au donneur d'ordres. Dans ce cas, les CGV risquent de demeurer dans la pratique extrêmement dépendante de CGA défini par le constructeur donneur d'ordres qui dispose de la compétence technologique donnée par ses bureaux d'études bien supérieure à celle de l'entreprise sous-traitante.

Dans ces conditions, la portée de la loi Hamon devrait être précisée en fonction des secteurs de l'activité économique impliquée dans l'utilisation de la sous-traitance dans le cadre des relations interentreprises.

§2. Les dispositions concernant les délais relatifs aux conditions de paiements

La modification par la loi Hamon de l'article L.441-6 du Code de commerce concerne également le neuvième alinéa qui est désormais rédigé ainsi : « Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq (45) jours fin de mois ou soixante (60) jours à compter de la date d'émission de la facture. En cas de facture périodique, au sens du 3 du I de l'article 289 du Code général des impôts, ce délai ne peut dépasser quarante-cinq (45) jours à compter de la date d'émission de la facture ».

Il convient de remarquer que c'est seulement en cas de facture périodique que le délai est désormais limité à 45 jours. Dans les autres cas, le délai de paiement peut atteindre 60 jours contrairement aux préconisations du rapport Bourquin qui préconisait de ramener l'ensemble des délais à 45 jours.

Cette modification dans les délais de paiement s'accompagne également d'une modification de l'article L.442-6, IV du Code de commerce qui est désormais rédigé ainsi : « La durée de la procédure d'acceptation ou de vérification ne peut avoir pour

effet ni d'augmenter la durée, ni de décaler le point de départ du délai maximal de paiement prévu au neuvième alinéa du I, à moins qu'il n'en soit expressément stipulé autrement par contrat et pourvu que cela ne constitue pas une clause ou pratique abusive, au sens du second alinéa du VI du présent article ou de l'article L.442-6 du Code de commerce »²⁸².

Par conséquent, le point de départ du délai maximal de paiement ne peut être augmenté du fait des procédures d'acceptation ou de vérification de marchandises. Il ne peut être décalé au delà de 45 jours fin de mois ou de 60 jours à compter de la date d'émission de la facture sous peine d'une amende administrative²⁸³.

§3. Les dispositions concernant les abus

L'article 125 de la loi Hamon comprend en III des dispositions destinées à compléter l'article L.442-6 du Code de commerce en introduisant deux nouveaux types d'abus²⁸⁴ sanctionnés par ledit article et concernant les relations interentreprises dans la relation interindustrielle.

²⁸² Article 123, de loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation, énonce : « II. Le IV du même article est ainsi modifié : 2° Est ajoutée une phrase ainsi rédigée : « La durée de la procédure d'acceptation ou de vérification ne peut avoir pour effet ni d'augmenter la durée, ni de décaler le point de départ du délai maximal de paiement prévu au neuvième alinéa du I, à moins qu'il n'en soit expressément stipulé autrement par contrat et pourvu que cela ne constitue pas une clause ou pratique abusive, au sens du second alinéa du VI du présent article ou de l'article L.442-6 ».

²⁸³ Article 123 la loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation, article L.441-6 du Code de commerce ainsi modifié : Le même article est complété par un VI ainsi rédigé : « VI. Sont passibles d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 « pour une personne physique et 375 000 » pour une personne morale le fait de ne pas respecter les délais de paiement mentionnés aux [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014], neuvième [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014] alinéas du I du présent article, [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014] ainsi que le fait de ne pas respecter les modalités de computation des délais de paiement convenues entre les parties conformément au neuvième alinéa dudit I. L'amende est prononcée dans les conditions prévues à l'article L.465-2. Le montant de l'amende encourue est doublé en cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive.

« Sous les mêmes sanctions, sont interdites toutes clauses ou pratiques ayant pour effet de retarder abusivement le point de départ des délais de paiement mentionnés au présent article ».

²⁸⁴ CHEVRIER Eric, Loi relative à la consommation du 17 mars 2014, « L'analyse des principales dispositions de la loi et ses difficultés de mise en œuvre », D. mai 2014, p14.

Ces deux nouveaux abus sont les demandes supplémentaires destinées à accroître abusivement les marges du donneur d'ordres et le fait de réaliser une commande à un prix différent du prix convenu dans les conditions générales de vente.

1. Les demandes supplémentaires destinées à accroître abusivement les marges du donneur d'ordres

Le fait d'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu constitue un abus. La loi Hamon, dans son article 125 modifie l'article L.442-6 du Code de commerce concernant ce type d'abus, cette modification concerne la dernière phrase du 1° qui est désormais ainsi rédigée : « Un tel avantage peut également consister en une globalisation artificielle des chiffres d'affaires, en une demande d'alignement sur les conditions commerciales obtenues par d'autres clients ou en une demande supplémentaire, en cours d'exécution du contrat, visant à maintenir ou accroître abusivement ses marges ou sa rentabilité ».

Cette disposition consiste à introduire un nouveau type d'abus correspondant à une demande supplémentaire en cours d'exécution du contrat qui vise (abusivement) à accroître les marges et la rentabilité du donneur d'ordres au détriment de son sous-traitant (article L.442-6, I, 1° du Code de commerce).

2. Le fait de réaliser une commande à un prix différent du prix convenu dans les conditions générales de vente

L'article 125 de la loi Hamon introduit un deuxième type d'abus dans l'article L.442-6 du Code de commerce qui est rédigé, au point 12°, ainsi de telle sorte que le fait : « De passer, de régler ou de facturer une commande de produits ou de prestations de services à un prix différent du prix convenu résultant de l'application du barème des prix unitaires mentionné dans les conditions générales de vente, lorsque celles-ci ont été acceptées sans négociation par l'acheteur, ou du prix convenu à l'issue de la négociation

commerciale faisant l'objet de la convention prévue à l'article L.441-7, modifiée le cas échéant par avenant, ou de la renégociation prévue à l'article L.441-8 ».

Il convient de remarquer que ce deuxième abus introduit par la loi Hamon est caractérisé lorsque le prix différent du prix mentionné dans les CGV a été accepté « sans négociation par l'acheteur », ou si le donneur d'ordres a passé outre au prix convenu à l'issue de la négociation commerciale.

Dans ce cas, également le but de la loi est d'assurer une meilleure protection au sous-traitant par rapport au donneur d'ordres. Il convient de remarquer cependant, que ce type d'abus, s'il concerne certaine relation de sous-traitance notamment dans le BTP, ne concerne pas dans la pratique les relations de sous-traitance industrielle entre constructeur aéronautique et sous-traitant.

§4. L'article L.441-9 du Code de commerce nouvellement créé imposant le respect d'un formalisme spécifique pour la conclusion de certains contrats de sous-traitance

L'une des principales conséquences de la loi Hamon²⁸⁵ sur les relations entre donneur d'ordres et sous-traitant dans l'industrie concerne la création d'un nouvel article du Code de commerce : L'article L.441-9 impose un formalisme particulier pour certain contrat de sous-traitance.

Cet article L.441-9 du Code de commerce vient compléter le chapitre Ier du titre IV du livre IV du code de commerce en stipulant que : « Une convention écrite est établie, dans le respect des articles L.441-6 et L.442-6, pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, dont le montant est supérieur à un seuil fixé par décret ».

Ce nouvel article L.441-9 du Code de commerce décrit en détail les conditions de cette convention de sous-traitance en précisant que : « Elle indique les conditions convenues entre les parties, notamment :

²⁸⁵ Article 126, de loi Hamon n° 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation.

- 1° L'objet de la convention et les obligations respectives des parties ;
- 2° Le prix ou les modalités de sa détermination ;
- 3° Les conditions de facturation et de règlement dans le respect des dispositions législatives applicables ;
- 4° Les responsabilités respectives des parties et les garanties, telles que, le cas échéant, les modalités d'application d'une réserve de propriété ;
- 5° Les règles régissant la propriété intellectuelle entre les parties, dans le respect des dispositions législatives applicables, lorsque la nature de la convention le justifie ;
- 6° La durée de la convention ainsi que les modalités de sa résiliation ;
- 7° Les modalités de règlement des différends quant à l'exécution de la convention et, si les parties décident d'y recourir, les modalités de mise en place d'une médiation ».

Cet article 126 de la loi Hamon constitue une avancée très importante en matière de droit de la sous-traitance. En effet, l'article énumère les mentions qui devront obligatoirement figurer dans les contrats de sous-traitance industrielle. De plus, il ne comporte pas de clauses limitatives et par conséquent, l'article 126 de la loi Hamon qui crée l'article L.441-9 du Code de commerce s'applique à tous les contrats qui concernent « l'achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production », ce qui correspond à l'ensemble des contrats de sous-traitance industrielle.

La seule limite concernera un seuil fixé par décret portant sur le montant supérieur au-delà duquel la loi s'appliquera.

Par conséquent, la loi Hamon constitue la principale avancée dans le cadre de la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance industrielle et la réponse apportée par le législateur aux problèmes soulevés dans les rapports rédigés²⁸⁶ sur le fonctionnement de la sous-traitance en France et sur les moyens de l'améliorer.

²⁸⁶ Rapport Volot et rapport Bourquin.

Cependant, il convient de remarquer que dans le domaine de la construction aéronautique l'article L.441-9 du Code de commerce, en imposant une convention écrite de tout achat de produit manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, dont le montant est supérieur à un seuil fixé par décret pose un problème de compétitivité. Ce formalisme peut nuire à l'efficacité de l'organisation de la filière aéronautique, en créant un obstacle qui ne tiendrait pas compte du cas particulier de la filière aéronautique qui doit faire face à une concurrence mondiale extrêmement forte. Dans ce cas, cet article du Code de commerce en portant atteinte à l'efficacité et à la compétitivité des sous-traitants établis en France peut avoir pour conséquence d'inciter certains constructeurs aéronautiques à recourir à des sous-traitants situés dans d'autre pays qui n'ont pas de dispositif réglementaire aussi contraignant. Il en résulte un risque de dégradation de la compétitivité de l'ensemble de la filière aéronautique française comme l'a dénoncé Emmanuel VIELLARD, Président du Groupe des Equipements Aéronautiques et de Défense dans une lettre adressé au Ministre de l'Economie et des Finances le 16 janvier 2014²⁸⁷.

²⁸⁷ Monsieur le Ministre,

Dans le cadre de l'examen en seconde lecture par le Sénat du projet de loi relatif à la consommation prévu à partir du 27 janvier prochain, j'ai l'honneur d'appeler votre attention sur la position de la filière aéronautique et spatiale française s'agissant du nouvel amendement du rapporteur, le sénateur Martial Bourquin, situé à l'article 62 bis AA du projet de loi.

Cet amendement impose l'établissement d'une convention écrite pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, dont le montant est supérieur à un seuil fixé par décret.

En effet, le secteur de l'aéronautique et spatial, filière solidaire et structurée qui fait le succès et la fierté de cette industrie française, ne comprend toujours pas l'utilité et la valeur ajoutée d'une telle disposition pourtant supprimée en seconde lecture par l'Assemblée nationale avec l'avis favorable du Gouvernement.

Même si nous pouvons comprendre les bonnes intentions de la démarche pouvant correspondre aux préoccupations de quelques filières, nous vous rappelons que le secteur de l'aéronautique et du spatial français doit faire face à un marché ouvert dans une concurrence mondiale exacerbée. De ce fait, toutes dispositions législatives et réglementaires contraignantes pour les entreprises françaises du secteur favorisent la concurrence internationale et ne permettent pas le choc de simplification souhaité et initié par le Président de la République.

Concernant plus particulièrement le nouveau dispositif de l'amendement, nous demeurons circonspects sur les modalités envisagées. Tous d'abord, il existe des incertitudes sur le montant du seuil obligeant les parties à établir une convention écrite. Ensuite, le nouveau dispositif contraignant pour nos entreprises, porte atteinte au principe de liberté contractuelle qui était jusqu'alors préservé et élevé comme principe fondamental du droit.

Enfin, nous vous rappelons que la filière, aéronautique et spatiale, a désigné un médiateur de filière permettant de régler les éventuelles difficultés commerciales. Ce dispositif nous paraît davantage pragmatique et efficace.

C'est pourquoi, le GIFAS demande à nouveau la suppression de cet amendement inadapté au secteur et à sa croissance actuelle tant commerciale qu'en termes d'emplois.

Vous remerciant par avance de tout l'intérêt que vous voudrez bien porter aux inquiétudes de l'ensemble de la filière de notre industrie, nous vous prions de croire, Monsieur le Ministre, à l'ensemble de notre haute considération.

La réponse du ministère parvenue le 26 juin 2014 n'a pas retenu les réserves émises par la filière aéronautique et se contente d'indiquer que « le décret auquel l'article L.441-9 du code de commerce permet de préciser le champ d'application de la disposition en fixant un seuil pour le montant des achats au delà duquel l'obligation de formalisation s'appliquera. Le projet de décret, qui fera prochainement l'objet d'une consultation auprès des différentes fédérations professionnelles, tient compte de la nécessité d'une part, de concilier la transparence de la relation, afin de garantir l'effectivité du dispositif mis en place par l'article L.441-9 du code de commerce, et d'autre part, de ne pas imposer un formalisme trop contraignant aux partenaires commerciaux »²⁸⁸.

²⁸⁸ Direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes, Bureau Commerce et relation commerciale, Paris 26 juin 2014.

CHAPITRE 3. LE RÔLE DE L'ÉVOLUTION DE LA SOUS-TRAITANCE AÉRONAUTIQUE ET LA MODERNISATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS- TRAITANCE

Les nouvelles relations entre donneur d'ordres et sous-traitant aéronautique montrent un besoin de pouvoir disposer d'un nouveau cadre juridique correspondant au partage des responsabilités tel qu'elle est organisée dans le cadre de la construction des avions de nouvelle génération. Ce partage de responsabilité ne peut pas être basé seulement sur une question de confiance entre constructeur aéronautique et sous-traitants, notamment de rang 1, mais doit pouvoir être conforté par une adaptation de la réglementation.

L'état d'esprit étant particulièrement favorable dans le cas de la construction aéronautique, celle-ci peut constituer un exemple pour l'adaptation du cadre juridique du droit de la sous-traitance comme cela a été le cas dans l'élaboration de la loi de 1975 avec l'industrie du BTP.

En effet, la stratégie industrielle ne peut pas se limiter à une stratégie d'achat en mettant en concurrence les sous-traitants afin de réduire les prix. Elle doit être basée au contraire sur une action coordonnée entre grandes et petites entreprises, syndicats professionnels et pouvoir public.

De ce fait, le but de la réglementation doit être de créer un cadre juridique nouveau. Pour cela, des dispositions spécifiques doivent porter sur le respect des engagements à la fois du sous-traitant et du donneur d'ordres. Ces dispositions doivent également contribuer à améliorer la compétitivité de l'ensemble des secteurs industriels, comme c'est le cas dans la construction aéronautique en permettant aux sous-traitants et aux donneurs d'ordres de collaborer ensemble à l'amélioration technologique des produits et à la recherche de gain de compétitivité.

A l'exemple de l'industrie aéronautique, l'impératif est de faire en sorte, notamment dans une chaîne de production extrêmement complexe, s'il n'y a pas de maillon faible. Cela implique du point de vue juridique que chaque sous-traitant puisse

bénéficiaire des garanties indispensables pour produire dans de bonnes conditions les composantes du produit final.

Par conséquent, l'exigence telle qu'elle se manifeste dans la construction aéronautique est de bâtir une relation interentreprises non pas seulement de l'amont vers l'aval mais dans le cadre d'un véritable partenariat, permettant aux sous-traitants de développer eux-mêmes une vision stratégique.

Dans ce but, l'adaptation du cadre juridique doit tenir compte à la fois des problèmes généraux à l'ensemble de la sous-traitance et doit pouvoir répondre aussi à des problèmes spécifiquement sectoriels tels qu'ils ont pu être identifiés dans le cadre de la construction aéronautique.

Section 1. L'expérience de l'aéronautique et la nécessité d'une adaptation du cadre juridique de la sous-traitance

L'analyse de la relation entre sous-traitant et donneur d'ordres permet de montrer qu'il serait particulièrement utile de pouvoir disposer d'un nouveau cadre juridique mieux adapté que la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance. Ce nouveau cadre juridique peut permettre de répondre à cinq problèmes généraux qui ont pu être identifiés à partir de l'analyse de la relation entre constructeurs aéronautiques et leurs sous-traitants.

Ces cinq problèmes sont :

- La nécessité de disposer d'une définition plus précise de la sous-traitance ;
- La nécessité d'adapter la réglementation à la prise en compte des CGA pour la détermination des CGV ;
- La nécessité d'affirmer l'interdiction de tout accords incompatibles avec le respect des règles de la concurrence ;
- La nécessité de protéger la propriété industrielle du point de vue du donneur d'ordres et du sous-traitant ;
- L'intérêt de prendre en compte les critères anglo-saxons de vente parfaite.

§1. La nécessité de préciser la définition et les caractéristiques de la sous-traitance

La loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, donne une définition de la sous-traitance très proche de celle du vocabulaire sans donner de précision d'ordre technique, économique et même juridique.

En s'inspirant notamment de la loi italienne, il serait souhaitable de pouvoir disposer d'une définition précisant les caractéristiques techniques de la sous-traitance, notamment en précisant qu'elle ne porte pas non seulement sur la production de biens matériels et qu'elle peut concerner également la prestation de service ce qui est d'ailleurs de plus en plus le cas, tel que le montre le recours à des sous-traitants en matière d'ingénierie aéronautique.

De même, il serait souhaitable que la définition puisse spécifier techniquement les travaux fournis par le sous-traitant afin de les distinguer des produits émanant de fournisseurs tel que les matières premières ou les biens d'équipements. En dehors de ces considérations techniques, la question se pose de savoir si la définition de la sous-traitance doit ou non préciser une position subordonnée du sous-traitant par rapport au donneur d'ordres.

La loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ne prend pas partie sur cette question alors que la loi italienne du 18 juin 1998 sur la sous-traitance précise que le sous-traitant doit respecter les directives dictées par le commettant. Puisque le sous-traitant s'engage, selon l'article premier de la loi italienne, « à fournir au commettant des produits ou des services (...) en conformité avec des projets d'exécution (...) fourni par l'entreprise commettant »²⁸⁹.

Cette question d'introduire ou non le principe d'une position de subordonné du sous-traitant est fondamentale dans la mesure où ce type d'introduction pourrait aller à

²⁸⁹ Article premier de la loi italienne du 18 juin 1998 sur la sous-traitance : « Par le contrat de sous-traitance, un entrepreneur s'engage à effectuer pour le compte d'une entreprise commettant des travaux sur des produits semi-travaillés ou sur des matières premières fournies par le commettant lui-même, ou bien il s'engage à fournir au commettant des produits ou des services destinés à être incorporés ou à être utilisés dans le cadre de ce dernier, ou dans la production d'un bien complexe, en conformité avec les projets d'exécution, les connaissances techniques, les modèles ou prototypes fournis par l'entreprise commettant ».

l'encontre de l'évolution de la coopération industrielle entre donneur d'ordres et sous-traitant qui est basée sur le partage de responsabilité.

Cependant, il convient de remarquer que du point de vue économique le modèle de sous-traitance n'est pas le modèle de co-entreprise et qu'il est nécessaire que la hiérarchie entre donneur d'ordres et sous-traitant puisse être non seulement respectée mais également actée. Dans ce cas, l'introduction dans la définition du principe de subordination peut paraître nécessaire et devrait être recommandée pour l'élaboration d'un nouveau cadre juridique.

C'est ainsi qu'une nouvelle définition juridique pourrait être :

La sous-traitance est l'opération par laquelle un entrepreneur appelé sous-traitant s'engage, par un sous-traité, à effectuer pour le compte d'une entreprise donneur d'ordres des travaux sur des produits ou des services en conformité avec les projets d'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise.

Cette définition permettrait de préciser que les opérations de sous-traitances concernent à la fois les produits et les services. De plus, elle laisserait la possibilité au contrat de sous-traitance de spécifier la part de responsabilité du donneur d'ordres et du sous-traitant. En effet, la loi Hamon de 2014, en instituant le socle unique des CGV dans les contrats de sous-traitance ne paraît pas prendre en considération les pratiques dans certains secteurs de l'industrie tel que l'aéronautique dans lesquelles, il est souvent impossible que le sous-traitant soit en incapacité, telle que technologique, de définir précisément des CGV. Par conséquent, les CGV sont une simple reproduction de CGA.

§2. La nécessité d'adapter la réglementation à la prise en compte des CGA pour la détermination des CGV

La loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ne précise pas sur quelles conditions se base la négociation entre donneur d'ordres et sous-traitant pour la

réalisation des contrats. En revanche, la loi Hamon énonce que « les conditions générales de vente constituent le socle unique de la négociation commerciale »²⁹⁰.

En effet, la loi porte principalement sur les conditions de paiement direct (Titre 2 de la loi de 1975) et sur l'action directe (Titre 3 de la loi de 1975). En revanche, il faut recourir à l'article L.441-6 du Code de commerce issu de la loi n°2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles réglementations économiques (loi NRE) et modifié par l'article 92 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie (Loi LME) pour imposer que la négociation entre le donneur d'ordres et le sous-traitant soit basée sur la communication de ses CGV par le prestataire sous-traitant.

Cette disposition réglementaire est rarement appliquée dans les faits. Il convient de constater que notamment dans l'industrie aéronautique, les constructeurs ne prennent pas en considération les CGV de leur sous-traitant mais impose leur propre CGA. Tel est le cas non seulement dans les relations entre constructeurs donneurs d'ordres et sous-traitant de premier rang mais c'est encore plus le cas vis-à-vis des sous-traitants de rang 2 et de rang 3. De ce fait se sont les CGA qui sont imposés aux sous-traitants sans aucune marge de négociation possible avec le donneur d'ordres.

Compte tenu des nombreux problèmes résultant de la généralisation des CGA dans le cadre de la sous-traitance industrielle et plus particulièrement dans l'aéronautique. Il paraît nécessaire de pouvoir encadrer l'utilisation des CGA dans la sous-traitance afin d'en contrôler leurs effets négatifs sur les sous-traitants.

En effet, dans la pratique, l'accusé de réception du CGA vaut acceptation par le sous-traitant. Ce qui signifie qu'il n'y a pas de véritable négociation entre les deux parties ce qui est contraire à l'article L.420-1 et L.442-6 du Code de commerce.

De plus, les CGA imposent au sous-traitant des conditions qui sont souvent contraire à plusieurs dispositions du Code de commerce.

²⁹⁰ Article 123 de la Loi du 17 mars 2014 relative à la consommation, n° 2014-344.

Il en résulte le risque d'introduction de clauses qui peuvent dans certains cas être qualifiées de léonines tels que par exemple lorsque le sous-traitant est obligé d'indemniser le donneur d'ordres lors d'un retard de livraison qui peut émaner d'un de ses propres fournisseurs et qui n'est pas de sa propre responsabilité. Ce qui est contraire au principe de responsabilité.

De même, le sous-traitant peut être contraint par le donneur d'ordres de procéder à des modifications sans tenir compte des éventuelles conséquences sur l'organisation industrielle ainsi que sur leur impacte financier. De plus, certaines clauses de contrats prévoient que le client donneur d'ordres se réserve le droit de refuser les fournitures par simple lettre notamment lorsqu'il y a non respect de délai. Or l'article L.442-6 8^o²⁹¹ du Code de commerce interdit de procéder un refus de livraison, de retourner la marchandise sans que le sous-traitant fournisseur n'ait été en mesure de contrôler la réalité du grief.

Ce grief peut être le non respect du délai de livraison, la non conformité ou le caractère incomplet de la livraison mais il ne peut être évoqué à partir d'un refus provenant d'une simple lettre.

Les CGA ont également pour conséquences de placer le sous-traitant en situation d'indemnisation du donneur d'ordres pour tous les surcoûts liés à l'inexécution de son obligation de livraison conforme.

Cependant, il convient de remarquer que les CGA ne définissent pas forcément de façon précise les cas où certaines indemnisations s'appliquent. Ce qui a pour conséquence, d'accroître la dépendance du sous-traitant vis-à-vis du donneur d'ordres puisque la liste des inexactitudes de conformité de livraison peut être extrêmement large avec par exemple les surcoûts possible concernant les rebuts, stockage, tri, coûts d'intérim, retouches, bris d'outils, pannes, arrêts de production chez le donneur d'ordres

²⁹¹ Article L.442-6 8° du Code de commerce : « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : (...) De procéder au refus ou retour de marchandises ou de déduire d'office du montant de la facture établie par le fournisseur les pénalités ou rabais correspondant au non-respect d'une date de livraison ou à la non-conformité des marchandises, lorsque la dette n'est pas certaine, liquide et exigible, sans même que le fournisseur n'ait été en mesure de contrôler la réalité du grief correspondant ».

ou son client, campagnes de rattrapage, pénalités, commandes de fournitures à des tiers²⁹².

Ces problèmes peuvent intervenir notamment en cas d'arrêt de la production chez le donneur d'ordres ou en cas de panne technique ce qui ne donne pas lieu forcément à une indemnisation.

De plus, les contrats de CGA prévoient qu'en cas de rappel d'une fourniture, y compris sur décision du client, le sous-traitant indemniserait le donneur d'ordres de tous ses préjudices. Or l'indemnisation ne peut être illimitée, surtout quand le client n'a pas de relation contractuelle avec le sous-traitant.

Enfin, les CGA imposent souvent que le sous-traitant renonce à tout droit à réparation en cas de rupture du contrat par le donneur d'ordres, pour quelque motif que ce soit. Cette disposition introduit la constitution d'un déséquilibre significatif ce qui est contraire aux articles L.442-6, I, 5^o²⁹³ du Code de commerce et articles 1134²⁹⁴ du Code civil puisque dans ce cas le sous-traitant doit tout garantir au donneur d'ordres qui, de son côté, ne lui doit aucune réparation.

Dans ces conditions, le cadre juridique des CGA doit pouvoir permettre de rétablir un meilleur équilibre entre donneur d'ordres et sous-traitant en imposant des clauses générales d'achats qui respectent les dispositions du Code de commerce et du Code civil avec notamment :

²⁹² Selon le rapport Volot du 30 juillet 2010.

²⁹³ Article L.442-6 5^o du Code de commerce : « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : (...) De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. (...) A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée ».

²⁹⁴ Article 1134 du Code civil : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi ».

- Concernant les relations entre donneur d'ordres et sous-traitant
 - Les CGA du donneur d'ordres tout en continuant de s'imposer au sous-traitant doivent faire l'objet d'un contrat conformément à l'article L442-6 du Code de commerce, ce qui peut permettre d'introduire une base de négociation contractuelle ;
 - Les CGA tout en contraignant le sous-traitant à procéder à toutes modifications de la fourniture à première demande du donneur d'ordres, doivent pouvoir intégrer les éventuelles conséquences industrielles et financières conformément à l'article 1384²⁹⁵ du Code civil ;
 - Les CGA en cas d'objectif de productivité de la part du sous-traitant doivent pouvoir le déterminer non pas en l'imposant mais dans le cadre d'un commun accord ;
 - Les CGA doivent permettre au sous-traitant de contrôler la réalité du grief en cas de refus par le client donneur d'ordres des fournitures livrées et cela quel qu'en soit les motifs conformément à l'article L.442-6, 8° du Code de commerce. Cela signifie que les CGA ne doivent pas comporter les dispositions accordant aux clients le droit de refuser les fournitures par simple lettre ;
 - Les CGA doivent respecter le principe selon lequel le sous-traitant ne peut garantir que les dommages dont il est responsable et qui peuvent lui être imputés. Par conséquent, les CGA doivent exclure que le donneur d'ordres puisse imposer au sous-traitant de garantir tout risque de dommages corporels, matériels et immatériels, y compris relative à l'image du donneur d'ordres de façon illimité ;
 - Les CGA ne peuvent imposer au sous-traitant de souscrire une police d'assurance conformément aux conditions du donneur d'ordres sans que cette police ne limite en rien la responsabilité du sous-traitant. Ce qui sera contraire à tout principe de contrat et d'assurance ;
 - Les CGA ne peuvent imposer que dès la commande et donc avant la livraison l'affectation des matières premières et produits semi-finis deviennent sa propriété du donneur d'ordres.

²⁹⁵ Article 1384 du Code civil : « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde ».

- Concernant les conditions financières et les paiements
 - Les CGA doivent tenir compte de la capacité financière du sous-traitant pour contraindre celui-ci d'indemniser le donneur d'ordres des conséquences de tout arrêt de chaîne, chez lui ou chez ses clients, imputable à un retard de livraison, ainsi que du surcoût engendré par une commande de fourniture à des tiers ;
 - Les CGA doivent être basés sur des prix fermes et non révisables qui ne peuvent être modifiés sans accord express des deux parties. Ainsi, les CGA rejettent la théorie de l'imprévision²⁹⁶ en droit contractuel. De plus, les modalités de paiement définies dans les CGA ne doivent pas être contraire aux dispositions de l'article L.441-6 et de l'article L.442-6, I, 7^o²⁹⁷ du Code de commerce et de ce fait de renoncer à imposer le paiement à 90 jours fin de mois, le 10 du mois suivant.

- Conditions concernant les indemnisations
 - Les CGA doivent définir les cas précis pouvant donner lieu à indemnisation de la part du sous-traitant. Le calcul de l'indemnisation doit être défini en fonction des surcoûts liés à l'inexactitude de l'obligation de livraison conforme par le sous-traitant. Cependant, le recours à l'indemnisation doit exclure les cas précis où celle-ci intervient, mais certainement pas les cas d'arrêt de la production chez le donneur d'ordres ou chez son client, de coûts d'intérim, de pannes ou de campagne de rattrapage, dans lesquels interviennent des principes de responsabilité ;
 - Les CGA doivent également prévoir que l'indemnisation de la part du sous-traitant ne peut être illimitée. Et par conséquent, il ne peut pas comporter de clauses générales indiquant qu'en cas de rappel de produit fini, le sous-traitant est dans l'obligation d'indemniser le donneur d'ordres de tout préjudice ;

²⁹⁶ Chambre civile de la Cour de cassation au visa de l'article 1134 du Code civil, du 6 mars 1876, Canal de Craponne.

²⁹⁷ Article L.442-6 5° du Code de commerce : « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : (...)De soumettre un partenaire à des conditions de règlement qui ne respectent pas le plafond fixé au neuvième alinéa de l'article L.441-6 ou qui sont manifestement abusives, compte tenu des bonnes pratiques et usages commerciaux, et s'écartent au détriment du créancier, sans raison objective, du délai indiqué au huitième alinéa de l'article L.441-6. Est notamment abusif le fait, pour le débiteur, de demander au créancier, sans raison objective, de différer la date d'émission de la facture ».

- Les CGA ne peuvent imposer que le sous-traitant renonce à tout droit à réparation en cas de rupture du contrat par le donneur d'ordres, pour quelque motif que ce soit. Et doivent respecter l'article 1134 du Code civil et à l'article L.442-6, I, 5° du Code de commerce.
- Concernant le droit de propriété intellectuelle
 - Les CGA doivent respecter les droits de propriété intellectuelle en cas de résiliation du contrat en particulier les CGA doivent déterminer dans quelle condition le donneur d'ordres peut reprendre la production à son compte avec le matériel du sous-traitant et dans quelle condition celui-ci sera amené à renoncer à se prévaloir de ses droits de propriété intellectuelle.

Cette nécessité d'un cadre juridique pour les CGA dans le cadre de la sous-traitance est le résultat de la constatation de l'utilisation des CGV, conformément à l'article L.441-6²⁹⁸ du Code de commerce, soit préférable selon le point de vue du sous-traitant. Ce sont les CGA qui, dans la pratique, sont imposées par le donneur d'ordres au sous-traitant. En revanche, chaque fois que cela est possible le cadre juridique de la sous-traitance doit affirmer que les contrats entre donneur d'ordres et sous-traitant doit pouvoir être basé sur les CGV et non sur les CGA. Il convient de remarquer qu'il existe un problème concernant les CGV pour les donneurs d'ordres comme c'est le cas dans la construction aéronautique qui a un très grand nombre de sous-traitant.

Dans ce cas, les constructeurs aéronautiques n'ont pas la possibilité de multiplier un très grand nombre de contrats différents basés sur des négociations spécifiques avec chaque sous-traitant.

²⁹⁸ Article L.441-6 du Code de commerce : « Tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur est tenu de communiquer ses conditions générales de vente à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande pour une activité professionnelle. Celles-ci constituent le socle de la négociation commerciale. Elles comprennent :

- les conditions de vente ;
- le barème des prix unitaires ;
- les réductions de prix ;
- les conditions de règlement ».

De ce point de vue, l'utilisation des CGA présente l'avantage de gagner en temps et en efficacité ce qui ne sera pas possible avec les CGV.

Il en résulte qu'une adaptation de la réglementation paraît nécessaire pour mieux correspondre à la réalité de la coopération de la sous-traitance interentreprises, en définissant le cadre de la prise en compte des CGA dans la détermination des CGV.

§3. La nécessité d'affirmer l'interdiction de tout accord incompatible avec le respect des règles de la concurrence

Le cadre juridique de la sous-traitance est soumis à la fois aux dispositions de l'article 85 du Traité européen du 25 mars 1957 interdisant tous les accords entre entreprises qui ont pour but d'empêcher ou de restreindre le jeu de la concurrence et à celles de la Communication de la Commission du 18 décembre 1978 concernant les contrats de sous-traitance²⁹⁹.

Cependant, il convient de remarquer que l'article 85 paragraphe 3 introduit la possibilité d'accord entre entreprise lorsqu'ils « contribuent à améliorer la production ». Cette possibilité peut intégrer des accords de sous-traitance industrielle. En effet, la Communication de la Commission de 1978 rend possible la compatibilité avec l'article 85 à partir du moment où les accords de sous-traitance constituent « une forme de division du travail ».

Par conséquent, le cadre juridique de la loi sur la sous-traitance doit pouvoir intégrer ces dispositions en faisant en sorte de donner des précisions des accords entre entreprise portant sur la sous-traitance et permettant de montrer clairement qu'il ne s'agit pas d'une atteinte aux règles de la concurrence.

De plus, il conviendrait que la réglementation de la sous-traitance puisse préciser les domaines dans lesquels le donneur d'ordres peut être amené à s'approprier la propriété industrielle de ses sous-traitants.

²⁹⁹ Communication de la Commission du 18 décembre 1978 concernant l'appréciation des contrats de sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 paragraphe 1 du traité instituant la Communauté économique européenne, Journal officiel n° C 001 du 03/01/1979 p. 0002 - 0003, EUR-Lex.

§4. La nécessité de protéger la propriété industrielle du point de vue du donneur d'ordres et du sous-traitant

L'un des problèmes qui se pose dans la pratique des relations interindustrielles est celui de la propriété industrielle. Celle-ci concerne à la fois le donneur d'ordres et le sous-traitant. Cette question est particulièrement sensible dans le domaine de la sous-traitance aéronautique. Elle se pose dès le moment du choix pour un constructeur aéronautique de ses sous-traitants.

En effet, dans ce secteur les sous-traitants font parties des systèmes standard qui favorisent l'intégration numérique des entreprises et des échanges de données des constructeurs dans le but d'augmenter la productivité et donc la compétitivité.

Cependant la question se pose de savoir dans quelle mesure la mise en commun de cette organisation industrielle du travail est compatible avec le respect du droit de propriété industrielle.

1. La protection de la propriété industrielle du donneur d'ordres

La protection de la propriété intellectuelle du donneur d'ordres est particulièrement cruciale dans la construction aéronautique où la concurrence s'exerce souvent davantage sur la technologie que sur les prix. Il est par conséquent fondamental pour les constructeurs de pouvoir protéger leur savoir faire technologique particulièrement lorsqu'il s'agit d'innovation.

Pour cela, la question n'est pas seulement de celle des brevets mais surtout celle de la confidentialité. Ce même type de problèmes se pose pour les industries à haute technologie notamment dans l'informatique, téléphonique et télématique. Il paraît par conséquent très important que le cadre juridique de la loi sur la sous-traitance précise les droits et obligations des parties non seulement en terme de propriété intellectuelle mais également en terme de confidentialité de façon à permettre au donneur d'ordres de s'assurer que les innovations technologique ne seront pas imitées de façon illégale.

Pour cela, les pratiques dans la construction aéronautique notamment dans la rédaction de contrat entre constructeur donneur d'ordres et sous-traitant non

seulement de rang 1 mais aussi de rang 2 et de rang 3 peuvent servir de référence pour la rédaction d'une nouvelle loi sur la sous-traitance industrielle.

2. La protection de la propriété industrielle du sous-traitant

Du point de vue du sous-traitant, l'expérience de l'évolution de nouvelle relation dans l'organisation interindustrielle aéronautique montre que le partage des responsabilités concerne également la conception et donc l'innovation en matière de construction d'appareil de nouvelle génération. Dès lors, les sous-traitants peuvent être conduits à effectuer des programmes de recherche et de développement qui peuvent aboutir sur des innovations ayant un impact déterminant pour l'ensemble de la conception des nouveaux appareils.

Dans ce cas, le cadre législatif habituel de la sous-traitance place ces sous-traitants dans une exposition de quasi totale dépendance par rapport au donneur d'ordres. En effet, les contrats de sous-traitance industrielle ne comportent pas en général sauf exception de clause de protection de la propriété intellectuelle des sous-traitants. Il en résulte qu'il est actuellement quasiment impossible d'interdire les clauses de captation anormale de propriété intellectuelle du sous-traitant par son donneur d'ordres.

De même, les sous-traitants se heurtent à l'impossibilité de faire reconnaître sa propriété industrielle lorsqu'il réalise lui-même un nouveau plan pour la production d'une pièce ou d'un outillage. Dans le cas où le sous-traitant arrive à améliorer un objet, celui-ci devient propriété du client.

Cette question est particulièrement sensible dans le domaine aéronautique parce que l'action du sous-traitant même en cas de partage de responsabilité pour la conception demeure intégrer dans un processus dont la propriété intellectuelle est celle du constructeur aéronautique.

Par conséquent il s'agit de pouvoir proposer une innovation du cadre juridique réglementaire qui puisse assurer le respect de la propriété intellectuelle du sous-traitant tout en offrant toutes les garanties de maîtrise de l'innovation au constructeur.

Pour cela, le nouveau cadre juridique de la loi sur la sous-traitance pourrait se baser sur l'article L.611-7³⁰⁰ du Code de la propriété intellectuelle dans le cadre des missions inventives quand l'inventeur est un salarié. Dans ce cas, la dévolution de la propriété intellectuelle en faveur du sous-traitant peut être explicitement stipulée dans le contrat sous la forme d'une clause spécifique comprenant une contre partie financière.

³⁰⁰ Article L.611-7 du Code de la propriété intellectuelle : « Si l'inventeur est un salarié, le droit au titre de propriété industrielle, à défaut de stipulation contractuelle plus favorable au salarié, est défini selon les dispositions ci-après :

1. Les inventions faites par le salarié dans l'exécution soit d'un contrat de travail comportant une mission inventive qui correspond à ses fonctions effectives, soit d'études et de recherches qui lui sont explicitement confiées, appartiennent à l'employeur. Les conditions dans lesquelles le salarié, auteur d'une telle invention, bénéficie d'une rémunération supplémentaire sont déterminées par les conventions collectives, les accords d'entreprise et les contrats individuels de travail.

Si l'employeur n'est pas soumis à une convention collective de branche, tout litige relatif à la rémunération supplémentaire est soumis à la commission de conciliation instituée par l'article L.615-21 ou au tribunal de grande instance.

2. Toutes les autres inventions appartiennent au salarié. Toutefois, lorsqu'une invention est faite par un salarié soit dans le cours de l'exécution de ses fonctions, soit dans le domaine des activités de l'entreprise, soit par la connaissance ou l'utilisation des techniques ou de moyens spécifiques à l'entreprise, ou de données procurées par elle, l'employeur a le droit, dans des conditions et délais fixés par décret en Conseil d'Etat, de se faire attribuer la propriété ou la jouissance de tout ou partie des droits attachés au brevet protégeant l'invention de son salarié.

Le salarié doit en obtenir un juste prix qui, à défaut d'accord entre les parties, est fixé par la commission de conciliation instituée par l'article L.615-21 ou par le tribunal de grande instance : ceux-ci prendront en considération tous éléments qui pourront leur être fournis notamment par l'employeur et par le salarié, pour calculer le juste prix tant en fonction des apports initiaux de l'un et de l'autre que de l'utilité industrielle et commerciale de l'invention.

3. Le salarié auteur d'une invention en informe son employeur qui en accuse réception selon des modalités et des délais fixés par voie réglementaire.

Le salarié et l'employeur doivent se communiquer tous renseignements utiles sur l'invention en cause. Ils doivent s'abstenir de toute divulgation de nature à compromettre en tout ou en partie l'exercice des droits conférés par le présent livre.

Tout accord entre le salarié et son employeur ayant pour objet une invention de salarié doit, à peine de nullité, être constaté par écrit.

4. Les modalités d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

5. Les dispositions du présent article sont également applicables aux agents de l'Etat, des collectivités publiques et de toutes autres personnes morales de droit public, selon des modalités qui sont fixées par décret en Conseil d'Etat ».

§5. L'intérêt de prendre en compte les critères anglo-saxons de vente parfaite

En Droit français, la vente parfaite est déterminée par l'article 1583 du Code civil : « Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé ».

En revanche, en Droit allemand et en Droit anglais, une vente est considérée comme parfaite que lorsque la pièce ou la prestation est payée.

- Droit allemand

Selon l'article 433 du Bürgerliches Gesetzbuch³⁰¹ (BGB) : « Par le contrat de vente, le vendeur d'une chose est tenu d'en effectuer la délivrance à l'acheteur et de lui en transmettre la propriété. Le vendeur est tenu de transmettre à l'acheteur une chose exempte de défaut matériel ou juridique.

L'acheteur est tenu de payer au vendeur le prix de vente convenu et de prendre livraison de la chose vendue ».

Le principe de la responsabilité est défini à l'article 433 alinéa 2 du BGB qui distingue l'obligation du vendeur de mettre à disposition de l'acheteur une chose libre de défaut et l'obligation de l'acquéreur de payer le prix.

- Droit anglais

Selon le « Sale of Goods Act³⁰² » (Loi sur la vente d'objets) dans sa Partie IV : « L'exécution du contrat », selon l'article 28 : « Sauf accord contraire, la délivrance des objets et le paiement du prix sont des conditions concomitantes, c'est-à-dire que le vendeur doit être prêt et disposé à remettre à l'acheteur la possession des objets en échange du prix, et que l'acheteur doit être prêt et disposé à payer le prix en échange de la possession des objets ».

³⁰¹ Code civil allemand (Bürgerliches Gesetzbuch ou BGB) est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1900.

³⁰² Sale of Goods Act du 6 décembre 1979.

Dans ces conditions, le donneur d'ordres a intérêt à payer le plus vite possible s'il veut disposer de ce qu'il a commandé, ce qui permettrait de résoudre la question, du paiement des délais, qui se pose dans la sous-traitance en France.

Section 2. L'expérience de l'aéronautique et la nécessité de préciser la responsabilité du sous-traitant

L'analyse de la sous-traitance aéronautique conduit à montrer que celle-ci pourrait jouer un rôle équivalent à celui joué pour le BTP lors de la rédaction de la loi du 31 décembre 1975.

En effet, bien que la loi du 31 décembre 1975 ait été largement rédigée pour répondre aux besoins du BTP, celle-ci a été appliquée à l'ensemble de la sous-traitance quelque soit le secteur. A cette époque, l'intérêt économique de la sous-traitance était largement limité au secteur du BTP. Il convenait notamment de garantir le paiement du sous-traitant en cas de défaillance du donneur d'ordres et de lutter contre les pratiques illégales de sous-traitance occulte. Cette loi du 31 décembre 1975 a été étendue au transport par la loi Gayssot³⁰³ du 6 février 1998 puis à l'ensemble de la sous-traitance industrielle par l'article 186 de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegardes des entreprises.

De ce fait, la loi de 1975 peut être critiquée dans la mesure où elle a été conçue de façon étroite vis-à-vis du seul secteur du BTP et qu'elle souffre de ce fait d'une rédaction trop lacunaire et d'une orientation trop centrée comme l'indique le Titre 2 de la loi de 1975, sur les marchés passés par l'Etat, les collectivités locales et les établissements et entreprises publiques dans le cadre de travaux de construction et de BTP.

De ce fait, l'extension de cette loi à l'ensemble de la sous-traitance industrielle paraît peut justifier et peut donner lieu à une jurisprudence contradictoire. Il en résulte que cette loi demeure mal appliquée et quelque fois même méconnue en dehors du BTP.

Pour ces raisons, dans la perspective d'une réécriture de cette loi de 1975 pour répondre au besoin de l'ensemble de la sous-traitance industrielle, l'analyse du

³⁰³ Loi Gayssot n° 98-69 du 6 février 1998 tendant à améliorer les conditions d'exercice de la profession de transporteur routier.

fonctionnement de la sous-traitance aéronautique peut jouer un rôle fondamental. Cependant, ce rôle ne peut être du même ordre que celui du BTP dans la rédaction de la loi de 1975. En effet, il ne s'agit pas de centrer une nouvelle loi sur la sous-traitance pour résoudre les problèmes d'un seul secteur même aussi important en France que celui de l'aéronautique, mais d'utiliser le fait que la construction aéronautique que soit souvent en avance avec l'automobile sur les autres secteurs industrielles pour permettre d'anticiper les problèmes des relations entre donneur d'ordres et sous-traitant de façon à mieux répondre à la nouvelle organisation du travail basée sur le partage de la responsabilité.

Il est possible de recenser quatre domaines :

- La nécessité de rendre l'usage du contrat obligatoire entre donneur d'ordres et sous-traitants ;
- La nécessité de préciser les limites de la responsabilité du sous-traitant ;
- La nécessité de renforcer la couverture d'assurance du sous-traitant ;
- La nécessité de pouvoir imposer le recours d'une procédure de médiation en cas de conflits entre le donneur d'ordres et le sous-traitant.

§1. La nécessité de rendre l'usage du contrat obligatoire

L'expérience de la construction des relations interindustrielle dans la construction aéronautique montre l'importance de rendre obligatoire le contrat de sous-traitance matérialisé par un écrit. En effet il convient de remarquer que la loi du 31 décembre 1975 évoque à plusieurs reprises des contrats de sous-traitance mais elle n'impose pas de contrat pour toute opération de sous-traitance industrielle.

C'est ainsi que la définition de l'article premier de la loi de 1975 énonce que « l'entrepreneur confie par un sous-traité » l'opération de sous-traitance et que l'article quatre de la loi de 1975 évoque les conditions d'acceptation d'un contrat de sous-traitance. En revanche, il n'est nullement mentionné comme c'est le cas dans l'article 3³⁰⁴

³⁰⁴ Article 3 de la loi italienne du 18 juin 1998 : « Le rapport de sous-traitance s'établit par un contrat écrit sous peine de nullité. Constituent des formes écrites : la communication des actes de consentement à

de la loi italienne qui énonce que « le rapport de sous-traitance s'établi par un contrat écrit sous peine de nullité ».

Ainsi, il est impératif de donner une fois pour toute une qualification juridique de la sous-traitance industrielle dans la loi.

Ceci a pour conséquence d'engendrer de nombreux conflits en France ainsi que le développement de mauvaises pratiques tel que le montre le tableau³⁰⁵ en annexe cité dans la rapport Volot à partir d'une analyse de CMS bureau Francis Lefèvre qui a recensé trente cinq cas de mauvaise pratique relatif au relation entre donneur d'ordres et sous-traitants en France.

Le recensement des mauvaises pratiques indique que le fonctionnement des relations entre donneur d'ordres et sous-traitant n'est pas satisfaisante dans la mesure où en absence d'une loi qui impose le recours à des contrats écrits la quasi totalité des mauvaises pratiques doit être signalé au médiateur alors qu'il existe en théorie un dispositif juridique permettant de régler les conflits.

Dans ces conditions, l'instauration obligatoire de contrat écrit et structuré où les droits et les devoirs des deux parties sont clairement définis constitue un des points essentiels de la définition de nouveau cadre juridique du droit de la sous-traitance. En particulier ces contrats doivent pourvoir comporter les points suivants tels qu'ils apparaissent dans le cas à la fois de l'aéronautique et du BTP avec :

- La désignation de la construction ainsi que les noms et adresses du maître de l'ouvrage et de l'établissement qui apporte la garantie prévue à l'article L. 231-6 ;
- La description des travaux qui en font l'objet, conforme aux énonciations du contrat de construction ;
- Le prix convenu et, s'il y a lieu, les modalités de sa révision ;

la conclusion ou à la modification de contrats par télécopie ou autres voies électronique. En cas de nullité aux termes de cet article, le sous-traitant a droit au paiement des prestations déjà effectuées et au remboursement des dépenses effectués en bonne foi aux fins de l'exécution du contrat ».

³⁰⁵ Annexe n°10.

- Le délai d'exécution des travaux et le montant des pénalités de retard ;
- Les modalités de règlement du prix, qui ne peut dépasser un délai de trente jours à compter de la date du versement effectué au constructeur par le maître de l'ouvrage ou le prêteur, en règlement de travaux comprenant ceux effectués par le sous-traitant et acceptés par le constructeur ;
- Le montant des pénalités dues par le constructeur en cas de retard de paiement ;
- La justification de l'une ou l'autre des garanties de paiement prévues à l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ou de toute autre garantie, délivrée par un établissement de crédit ou une entreprise d'assurance, de nature à garantir le paiement des sommes dues au titre du sous-traité.

§2. La nécessité de préciser les limites de la responsabilité du sous-traitant

Le cadre juridique d'une nouvelle loi sur la sous-traitance industrielle doit permettre de préciser la responsabilité du sous-traitant ainsi que les limites de la garantie qu'il doit au donneur d'ordres. Pour cela, l'exemple de l'industrie aéronautique peut être particulièrement utile pour préciser le domaine de responsabilité concernant le sous-traitant qui est partie prenante notamment dans le cadre du nouveau partage de responsabilité pour la production des appareils de nouvelle génération.

Pour cela, il convient d'étudier des cas spécifiques de responsabilité dans la sous-traitance aéronautique, d'analyser les couvertures d'assurances aéronautiques et enfin d'en déduire quelles sont les précisions qui pourrait être incorporées dans le nouveau cadre juridique concernant la responsabilité.

- Les cas spécifiques de responsabilité dans la sous-traitance aéronautique

L'exemple de l'aéronautique permet de montrer que la responsabilité civile des constructeurs est engagée dans la mesure où un sinistre peut trouver son origine dans

une erreur de conception. La responsabilité civile du constructeur aéronautique porte sur les conséquences résultant d'un défaut de l'aéronef après sa livraison.

L'existence d'un défaut n'est qu'une condition nécessaire à la mise en œuvre de la responsabilité. En effet, le défaut doit être à l'origine d'accident ou d'un incident qui cause un dommage corporel ou matériel. Les sous-traitants équipementiers sont également engagés en responsabilité civile.

Le cas de l'aéronautique montre en outre le caractère international de la responsabilité civile. Cette question de la responsabilité civile est essentielle pour la couverture de ces risques en matière d'assurance.

L'analyse de l'exemple de l'implication du sous-traitant dans l'exemple des problèmes rencontrés par Boeing lors de la mise en service par les compagnies aériennes du nouveau Boeing 787 montre que la question de la responsabilité n'est pas réellement définie dans le cadre de la sous-traitance aéronautique.

En effet, faute de pouvoir bénéficier d'un cadre juridique de façon précise la responsabilité du donneur d'ordres et celle du ou des sous-traitants lors d'un problème technique, (l'exemple de la construction aéronautique) montre que la responsabilité notamment financière doit être assurée par le seul constructeur vis-à-vis de ses clients en l'occurrence des compagnies aériennes.

C'est ainsi que lors des incidents survenus lors des premiers mois de la mise en service du Boeing 787, c'est Boeing qui a dû assurer lui-même l'indemnisation des compagnies aériennes à la suite de l'immobilisation des appareils consécutifs à l'utilisation des batteries et systèmes électriques défectueux qui avait été livrés par des sous-traitants.

Dans ce cas précis, il n'y a pas eu partage de responsabilité mais plutôt une volonté de la part de Boeing de donner la priorité à la préservation de son image et de ses relations avec des compagnies aériennes clientes de longue date, en particulier des deux compagnies japonaise ANA et JAL. Dans ce cas, jusqu'à aujourd'hui, Boeing n'a pas tenté de faire participer les sous-traitants au financement des préjudices causés auprès des compagnies aériennes pour cette dernière raison mais également du fait de la difficulté de déterminer l'origine de la responsabilité. Tel aurait été le cas semble-t-il

dans le cas d'Airbus si le constructeur avait été soumis pour le même problème en France, la loi du 31 décembre 1975 n'apportant pas de précision suffisante en matière de responsabilité. Il en résulte que le dispositif réglementaire actuel présente des lacunes qui ont été mises en exergue dans le cas des relations interindustrielles de sous-traitance aéronautique.

De ce fait, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ne permet pas de répondre aux problèmes qui peuvent apparaître dans le cadre de la production industrielle. Ces lacunes conduisent les donneurs d'ordres et les sous-traitants à chercher à éviter les contentieux qui peuvent entraîner d'une part les coûts judiciaires élevés mais surtout qui peuvent altérer les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants. Il en résulte qu'en cas de problèmes, il est extrêmement difficile de pouvoir identifier la responsabilité de chacune des parties ainsi que les moyens de réparation de préjudice subi.

En particulier un sous-traitant hésitera toujours à intenter une action en justice contre un client donneur d'ordres, de peur de perdre son statut de fournisseur et de s'attirer une mauvaise réputation dans le secteur considéré. De ce fait, les sous-traitants ont peu recours à l'article L.441-6 et L.442-6 du Code de commerce, à moins qu'ils soient dans une situation financière grave.

Cependant, l'immobilisation des avions « grounding » consécutive à des problèmes techniques concernant certaines pièces fournies par des sous-traitants pose la question de la nécessité de préciser la question de la responsabilité et des assurances applicables non seulement dans le cas de la construction aéronautique mais également dans le cas de l'ensemble des relations industrielle interentreprises.

§3. La nécessité de renforcer la couverture d'assurance du sous-traitant

Pour la couverture d'assurance du sous-traitant aéronautique, une garantie « grounding » permet de couvrir les réclamations pour privation d'usage d'aéronef à la suite : « d'un arrêt total et ininterrompu de tout vol d'un ou de plusieurs aéronefs,

simultanément ou à des dates voisines, dans l'intérêt de la sécurité, sur décision d'autorités de navigabilité, faisant suite à un accident ou à l'enquête consécutive à un accident, à cause d'un même défaut ou de la suspicion d'un même défaut (d'un produit du sous-traitant) dans au moins deux aéronefs de même type ».

Ainsi pour déclencher la garantie liée au blocage au sol il faut réunir deux conditions. La première, une mise au sol d'au moins deux appareils sur décision administrative des autorités aériennes. La seconde, il faut constater une « occurrence », un événement ayant provoqué un dommage matériel, corporel ou même sans dommages corporels ou matériels impliquant la responsabilité produit du constructeur ou de ses sous-traitants.

De plus, comme l'indique Thierry Justice, directeur aviation et espace de Marsh France « dans les textes mêmes des garanties « grounding », les terminologies utilisées peuvent aussi susciter quelques débats ». Les mots « accident » et « incident » employés généralement dans les conditions de cette couverture « grounding » peuvent être interprétés différemment d'un contrat à l'autre, posant la question du déclenchement même de cette garantie.

Toujours selon, M. Thierry Justice : « Parfois, ces termes laissent supposer un dommage corporel ou matériel. Or, dans le cadre du principe de précaution, la décision prise par les autorités administratives compétentes de bloquer les avions au sol peut intervenir avant qu'il n'y ait un quelconque dommage matériel ou corporel. Alors, quid de l'application de la garantie dans un tel cas ? ».

Il convient de remarquer que le champ d'application des assurances aéronautiques est extrêmement important avec 16 000 jets commerciaux occidentaux dans le monde, 500 opérateurs et 20 constructeurs intégrateurs.

La question se pose dans ces conditions de la mutualisation des risques et du recours au mécanisme de coassurances.

Les assureurs aviation couvrent les conséquences pécuniaires de toutes actions ou réclamations de tiers pour un dommage dont le fait générateur est un événement à caractère accidentel, lié à leur activité aéronautique. Ne sont couverts que les dommages corporels ou matériels ainsi que leurs conséquences pécuniaires directes, à l'exception

de la garantie de rappel des produits déclenchée par le commandement d'une autorité civile aéronautique.

C'est pourquoi, les assureurs aviation accordent des garanties de responsabilité civile « générales non aéronautiques » en excédent des garanties terrestres qui concernent à la fois les constructeurs et les sous-traitants.

Les risques d'exploitation entrent le plus souvent dans le champ d'intervention des « assureurs aviation ». Pour les risques inhérents aux produits ou prestations, le choix de l'assurance, aviation ou terrestre, ne peut se faire que lorsqu'on sait si les produits ou prestations concernés :

- Touchent à la navigation, au pilotage et à la sécurité des personnes et des biens (assurance aviation) ;
- Répondent à des spécifications aéronautiques, ont une destination aéronautique connue de l'assuré (assurance aviation, le plus souvent) ;
- Ne répondent à aucun des critères ci-dessus, l'assuré en ignorant la destination aéronautique : risques généralement couverts par les assureurs terrestres avec les garanties et les limites de capitaux usuelles d'une police responsabilité civile terrestre.

Il est impératif pour l'assureur d'avoir une connaissance précise des prestations et des produits de son assuré et de leur destination finale, l'assuré devant tout mettre en œuvre afin de savoir si ses prestations ou produits sont destinés à un usage aéronautique. A défaut, il risque d'être exposé à un risque catastrophique couvert par une police terrestre dont le plein de garantie, insuffisant pour un risque aéronautique, ne permettra pas de faire face.

Afin d'illustrer les problèmes de frontière entre les deux assurances, prenons l'exemple des circuits imprimés, qui concerne toute la filière électronique, dans la mesure où ils entrent dans la fabrication de tous les systèmes électroniques. Le fabricant de circuits imprimés est un sous-traitant de rangs 3 ou 4, qui ignore très souvent quel sera la destination finale de son produit et qui est confronté à des donneurs d'ordre de taille très importante. En commercialisant leurs produits à l'intention de ces sociétés, les

fabricants de circuits imprimés doivent disposer d'une assurance de responsabilité civile aéronautique en complément de leur assurance de responsabilité civile terrestre.

Or, les assureurs aviation excluent la couverture des dommages immatériels non consécutifs, dommages liés à la découverte d'un vice caché avant le montage sur l'avion. Les conditions générales de vente définies par la profession limitent la responsabilité du fournisseur en cas de dommages immatériels non consécutifs. Mais celles-ci ne sont que rarement utilisées par des clients qui imposent leurs propres conditions contractuelles.

Cette situation est d'autant plus préoccupante que les dommages occasionnés par la découverte d'un vice caché sur un circuit imprimé, au stade du montage, peuvent représenter des coûts allant jusqu'à 2 millions d'euro et pouvant menacer la pérennité d'une entreprise.

De ce fait, la source des problèmes d'assurance de responsabilité civile produits des sous-traitants aéronautiques se trouve dans les exigences contractuelles des contrats d'approvisionnement. En effet, ceux-ci prévoient fréquemment une obligation d'assurance de responsabilité civile sans protection contractuelle sur la responsabilité civile, entraînant une exposition illimitée du sous-traitant. Parfois, le contrat d'approvisionnement contient des protections contractuelles en responsabilité civile (exemple : abandon de recours du donneur d'ordre au-delà d'un certain montant). Mais il est rare que cette protection soit adaptée au sous-traitant considéré.

Une typologie des responsabilités produits du sous-traitant aéronautique est ensuite dressée : Produit défectueux sans dommages corporels ou matériels (réclamation des coûts dépose/repose du produit défectueux/ou série, réclamations pour privation d'usage, pertes d'exploitation, pénalités de retard, etc.) ; dommages corporels ou matériels causés par un produit (réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs causés par ce produit et réclamations pour « grounding » d'aéronefs consécutif à l'accident causé par ce produit).

Les assureurs aéronautiques proposent une garantie de responsabilité civile produits aéronautiques, qui couvre les réclamations pour dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs à un incident ou un accident causé par un produit. Une garantie « grounding » permet de couvrir les réclamations pour privation d'usage

d'aéronef à la suite d'un arrêt total et ininterrompu de tout vol d'un ou de plusieurs aéronefs, simultanément ou à des dates voisines, dans l'intérêt de la sécurité, sur décision d'autorités de navigabilité, faisant suite à un accident ou à l'enquête consécutive à un accident, à cause d'un même défaut ou de la suspicion d'un même défaut (d'un produit du sous-traitant) dans au moins deux aéronefs de même type. Les montants de garantie disponibles sont alors très élevés. En revanche, les assureurs aéronautiques ne couvrent pas les « immatériels purs », ce que font les assureurs terrestres, sauf lorsque le produit est destiné au domaine aéronautique.

Cependant, certains assureurs terrestres fournissent leur garantie dans les hypothèses où la destination aéronautique du produit n'est pas connue de l'assuré ou tant que le produit n'est pas intégré dans un aéronef.

En conclusion, il convient de remarquer la nécessaire intervention de l'assureur aéronautique en excédent des polices terrestres.

Il en résulte que l'analyse de l'assurance liée à la responsabilité civile permet de mieux préciser la question de la responsabilité dans un nouveau cadre juridique de la sous-traitance.

§4. La nécessité de pouvoir imposer le recours d'une procédure de médiation en cas de conflits entre le donneur d'ordres et le sous-traitant

La médiation est un mode alternatif de résolution des conflits. Mise en place, en France, à la suite des Etats généraux de l'industrie en avril 2010, la médiation interentreprises a pour but de rééquilibrer les relations entre clients et fournisseurs, notamment en matière de sous-traitance.

Le but est d'inciter les grands groupes et les PME à définir des stratégies de partenariats durables dans le cadre de filières plus performantes et plus structurées afin d'accroître leur compétitivité et afin de favoriser leur développement dans la durée.

Il convient de constater que la médiation interentreprises comprend de nombreux avantages par rapport aux relations déterminées dans un cadre juridique traditionnel, qui ont été analysé dans le cadre d'une mission confiée à Pierre PELOUZET

par le Président de la République, le 22 novembre 2012³⁰⁶ :

- La médiation interentreprises est accessible à toute entreprise rencontrant des difficultés contractuelles et/ou relationnelles avec un client ou un fournisseur.
- La médiation interentreprises intervient à la demande de toute entreprise ou groupement professionnel, quel que soit sa taille ou ses secteurs d'activités, lorsqu'il y a un litige ou un conflit dans l'application d'une clause contractuelle ou le déroulement d'un contrat.

Trois modes de saisine s'offrent aux entreprises :

- La médiation individuelle : concerne une entreprise qui souhaite engager seule une médiation vis-à-vis d'un client ou un fournisseur ;
- La médiation collective : plusieurs entreprises peuvent se regrouper pour saisir le médiateur face à un même client ou fournisseur. Le médiateur peut également intervenir à la demande d'un syndicat ou d'une fédération professionnelle ;
- La médiation de branche : un secteur d'activité demande une médiation contre une autre branche professionnelle.

³⁰⁶ La mission a confiée à Pierre PELOUZET, placé sous la tutelle du Ministre du redressement productif a mis en exergue deux types d'outils principaux à disposition du médiateur des relations interentreprises :

- Un outil « curatif », au moyen d'un dispositif opérationnel de médiation sur l'ensemble du territoire ; la Médiation est accessible à toute entreprise ayant des difficultés relationnelles ou contractuelles avec son client / fournisseur *via* un site internet dédié (www.mediation-interentreprises.fr); le médiateur peut être saisi par une seule entreprise (médiation individuelle), par un groupement d'entreprises (médiation collective) ou par une ou plusieurs fédérations professionnelles (médiation de branches). Il s'agit d'examiner précisément la situation des entreprises concernées et de proposer, dans la concertation, des solutions adaptées ;
- Des outils d'influences, la Médiation dispose également d'outils d'influence lui servant à opérer un véritable changement dans les pratiques d'achat des grands comptes ; il s'agit notamment de la charte des relations interentreprises ; signée pour la première fois en février 2010, elle est un véritable référentiel des bonnes pratiques en matière d'achats responsables, qui regroupe près de 400 opérateurs publics et entreprises parmi lesquels figurent les plus grands groupe français et internationaux, pour un périmètre d'achat de 450 milliards d'euros annuels ; un label «Relations fournisseurs responsables» vient quant à lui certifier le respect des engagements pris ; 10 premières entreprises se sont déjà vues décerner le label.

Source, rapport du Sénateur Martial Bourquin, Les relations entre donneurs d'ordres et sous-traitants dans le domaine de l'industrie, page 20, encadré 4 : La médiation interentreprises.

En France, la médiation interentreprises a traité depuis 2010 près de 1000 dossiers pour un total de 220 000 entreprises concernées et 1 800 000 salariés impactés. Le bilan de dispositif de médiation a fait la preuve de son efficacité dans la mesure où, dans 8 cas sur 10, le dossier de médiation se conclurait par un succès³⁰⁷.

Cette médiation pourrait présenter de nombreux avantages dans le cas de la construction aéronautique pour :

- Rétablir la confiance dans la relation client – fournisseur ;
- Assurer l'indépendance stratégique et la croissance des entreprises ;
- Renforcer la responsabilité des leaders de filières.

Le cadre juridique de la loi de la sous-traitance doit être construit sur la base d'un état d'esprit constructif entre donneur d'ordres et sous-traitants basé sur une coopération, une confiance mutuelle ainsi que la bonne foi comme c'est le cas dans l'industrie aéronautique. Cela est nécessaire de disposer de processus permettant de faire perdurer ce type de comportement afin d'éviter que la loi ne soit pas appliquée dans la pratique des relations interindustrielles.

Pour cela, le recours à la médiation doit pouvoir être systématiquement introduit comme c'est le cas dans la loi italienne du 18 juin 1998. En effet, dans le Titre 5 de cette loi « Conciliation et arbitrage » énonce que « dans les 30 jours (...) les litiges relatifs au contrat de sous-traitance prévus par la présente loi sont soumis à la tentative obligatoire de conciliation auprès de la chambre de commerce, de l'artisanat et de l'agriculture dans le territoire où le sous-traitant a son siège ». Ce recours à la médiation peut être considéré comme un élément essentiel à intégrer dans le cadre juridique de la loi sur la sous-traitance avec toutefois un délai maximal à ne pas dépasser comme c'est d'ailleurs le cas dans la loi italienne. Ce délai est de 60 jours à compter de la première tentative de la conciliation. Il convient, en effet, que la médiation ne soit pas détournée en tentative

³⁰⁷ Bilan dressé par le médiateur interentreprises et cité dans le rapport Bourquin, page 20. « Les motifs de saisine concernent principalement le non-respect des délais de paiement (paiement au delà du délai légal, délocalisation des services achat à l'étranger, retard volontaire de facturation...), la rupture brutale de contrat ou le détournement de la propriété intellectuelle ; il est à noter que les dossiers de médiation traités concernent tous les secteurs d'activité, l'industrie représentant 41 % des dossiers traités, le secteur des services 28 % et le BTP et la distribution 12% des cas de médiation ».

de spoliation de l'une ou de l'autre des parties compte tenu des conséquences des enjeux financier en cause pour la pérennité et la viabilité économiques des entreprises.

En revanche, le recours systématique à la médiation interentreprises peut être le moyen de transformer les états d'esprits en remettant en cause la stratégie d'achat basé sur la compression des prix qui est souvent celle des donneurs d'ordres vis-à-vis des sous-traitants.

Grace à la médiation interentreprises la rénovation des relations entre donneur d'ordres et sous-traitants peut être non seulement technique et économique mais également d'ordre juridique. Elle donne la possibilité de résoudre les problèmes dans le cadre d'une relation gagnant/gagnant qui permet également de conforter des filières industrielles tel qu'on peut le constater dans l'aéronautique.

Pour cela, le but de la médiation interentreprises est de rendre de plus en plus rare le recours à une procédure civile et de permettre à chacun des partenaires de se concentrer sur l'augmentation des performances économiques par une valorisation conjointe de la compétence des donneurs d'ordres et de chaque sous-traitant. En poursuivant les cinq objectifs identifiés dans le rapport Volot avec :

- La simplification et le renforcement des relations entre grands groupes, entreprises de tailles intermédiaires (ETI, sous-traitant de rang 2) et petites et moyennes entreprises (PME, sous-traitant de rang 3) de façon à ce que tous agissent mieux ensemble, de manière coordonnée, offensive et prospective, dans le respect de la concurrence ;
- La préservation et le développement d'une production à valeur ajoutée ;
- Un renforcement de la chaîne de valeur, de façon à rester compétitifs, offensifs et prospectifs sur les marchés internationaux ;
- Le contrôle de technologies sensible et le maintien de certaines sources d'achats auprès d'entreprises de proximité ;

- Une démarche d'achats responsable, basée sur un climat de confiance entre donneur d'ordres et sous-traitants.

Ce recours obligatoire à la médiation devrait par conséquent être intégré dans le cadre de la loi sur la sous-traitance. Cette obligation peut avoir une force beaucoup plus importante qu'un simple encouragement à préconiser le recours à la médiation interentreprises ou à l'arbitrage plutôt que le recours à la voie juridictionnelle.

Ce déploiement obligatoire de la médiation des relations interentreprises industrielles et de la sous-traitance donnerait également plus de force au médiateur. A cet égard, le médiateur pourrait plus largement disposer de pouvoirs spécifiques que lui confère l'article L.442-6 du Code de commerce.

§5. La nécessité de renforcer la clause de réserve de propriété

L'un des moyens d'empêcher les atteintes à la concurrence consiste à renforcer la clause de réserve de propriété. En effet, la clause de réserve de propriété constitue une garantie très importante pour le sous-traitant, en lui permettant de récupérer les marchandises qu'il a livrées mais qui ne lui ont pas été payées. Pour réaliser ce renforcement, le cadre juridique pourrait intégrer :

- L'obligation de rendre publique la clause de réserve de propriété ;
- L'obligation d'étendre le bénéfice de la clause de réserve de propriété à l'ensemble des biens transformés ;
- L'obligation de prévoir une évaluation monétaire de la clause de réserve de propriété ;
- L'obligation en cas de dépôt de bilan de dresser un inventaire détaillé permettant d'identifier clairement les fournisseurs ayant la faculté de faire jouer la clause de réserve de propriété.

Ces différents éléments peuvent permettre d'opposer la clause de réserve de propriété aux autres créanciers. Ils peuvent également empêcher, dans le cadre du

contrat de sous-traitance, le donneur d'ordres de poursuivre des actions contraires au droit de la concurrence et à l'encontre de ses sous-traitants.

CONCLUSION

L'analyse du droit de la sous-traitance et de la nouvelle organisation industrielle aéronautique a permis de montrer le rôle et les limites du dispositif juridique actuellement en vigueur en France pour répondre à un des besoins les plus sensibles de l'économie.

Le droit de la sous-traitance repose principalement sur une loi spécifique (la loi de 1975 relative à la sous-traitance), sur les dispositions de la sous-traitance dans le Code de commerce et le Code civil, et sur trois articles concernant la sous-traitance dans la loi de 2014 relative à la consommation. Ce dispositif réglementaire ne permet plus aujourd'hui de répondre efficacement à l'évolution des pratiques de sous-traitance dans les relations interentreprises. En particulier, la loi de 1975 paraît trop influencée par les pratiques spécifiques au secteur du bâtiment et des travaux publics, qui ont été à l'origine de cette loi. Il en résulte que le domaine le plus important de la sous-traitance aujourd'hui concerne l'industrie et les services qui doivent s'intégrer dans un cadre juridique qui avait été conçu originellement pour un secteur spécifique. Le même problème se pose pour les articles contenus dans le Code de commerce et dans le Code civil, qui prennent en compte qu'une partie des problèmes de sous-traitance, ainsi que dans la loi Hamon qui accessoirement intègre des articles qui doivent avoir des conséquences très importantes, sans prendre en considération l'ensemble des

spécificités de la pratique des relations entre entreprise dans le cadre de la sous-traitance. En particulier, l'intention de vouloir protéger les sous-traitants en imposant les CGV comme « socle unique » des contrats de sous-traitance, est louable mais force est de constater qu'elle est inapplicable dans le cadre de nombreuses relations interindustrielles. En effet, l'application de la loi risque de ne pas atteindre l'objectif de protection des sous-traitants dans la mesure où les CGV ne sont, dans de nombreux cas, une simple transcription de CGA, pour des raisons de compétences technologiques et d'efficacité.

Dans ces conditions, l'exemple de l'aéronautique, avec l'analyse des contrats cadre de sous-traitance aéronautique, constitue un des cas les plus avancés d'utilisation de la sous-traitance industrielle. L'analyse de ces contrats cadres peut servir à la fois d'exemple et de référence pour déterminer les voix de réforme pour une modernisation du cadre juridique des relations interentreprises.

Le principal résultat de cette recherche est de montrer l'existence d'un choix entre deux voies principales concernant l'évolution du droit de la sous-traitance :

- La première voie consiste à compléter les textes existants.

C'est la voie qui a été retenue jusqu'à présent qui consiste, après avoir adopté une loi destinée à résoudre un problème sectoriel spécifique (celui du BTP avec la loi de 1975), puis à étendre la portée de cette loi à l'ensemble de la sous-traitance y compris à la sous-traitance industrielle. Cette solution consiste également à compléter le dispositif du Code de commerce et du Code civil en modifiant et en ajoutant certains articles.

Cette politique consiste à suivre « ex post » les besoins résultant du fonctionnement de l'économie. C'est ainsi que, par exemple la loi Hamon du 17 mars 2014, bien qu'elle ait pour objet de réglementer la consommation, comprend des dispositions modifiant et ajoutant des articles au Code de commerce avec notamment, la prise en compte de deux nouveaux types d'abus dont pourraient être victime les sous-traitants.

Ce type de politique conduit à ce que l'évolution du cadre juridique soit sans cesse en retard par rapport aux bouleversements de l'organisation industrielle

des relations interentreprises et plus largement de l'évolution de l'économie dans un contexte de plus en plus compétitif internationalement.

Il en résulte que, comme l'ont dénoncé à plusieurs reprises les rapports commandés par le gouvernement, les mesures adoptées se limitent à tenter de remédier aux problèmes les plus graves. Il s'agit, notamment, des conflits entre donneurs d'ordre et sous-traitant qui peuvent remettre en cause la compétitivité de certaines filières de l'activité économique et, plus généralement, de l'ensemble de l'économie française.

Cette approche est également fortement influencée par les pesanteurs administratives et parfois corporatistes, qui ont jusqu'à présent empêché de réformer la loi de 1975. Cette loi trop orientée sur le seul secteur du bâtiment et du BTP auquel elle donne satisfaction, n'est plus en mesure aujourd'hui de prendre en compte l'ensemble des besoins de la sous-traitance dans les services et dans l'industrie.

Dans ces conditions, poursuivre sur la voie de réformes ponctuelles et au coup par coup ne paraît pas la meilleure des solutions pour répondre aux enjeux fondamentaux que représente la sous-traitance aujourd'hui.

L'exemple, qui a été privilégié de l'industrie aéronautique, en est la preuve puisque la sous-traitance dans ce secteur peut être largement considérée comme un exemple de référence d'utilisation d'un dispositif juridique qui va bien au delà de l'application actuelle du cadre juridique français de la sous-traitance.

- La deuxième voie d'adopter une nouvelle loi.

La deuxième solution plus ambitieuse, mais également plus réaliste sur le moyen et long terme, consisterait à proposer une nouvelle loi relative à la sous-traitance qui remplacerait la loi de 1975 avec une portée générale et non plus seulement sectorielles.

C'est cette deuxième voie qui aujourd'hui paraît plus appropriée parce qu'elle permettrait de répondre aux défis majeurs posés par l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance, et à l'évolution actuelle et future des relations interentreprises. En effet, le cadre juridique de la sous-traitance ne doit plus résulter de simples réponses parcellaires aux exigences passées de l'évolution

des relations interentreprises, mais, au contraire, la réglementation doit pouvoir anticiper ces évolutions. Pour cela, il convient de définir un dispositif juridique destiné à accompagner et à encadrer la coopération entre donneur d'ordres et sous-traitant basée sur le partage de la responsabilité.

Cet objectif n'est plus de tenter de résoudre les conflits mais plutôt de les prévenir, en créant, par une nouvelle loi, un climat de confiance apaisée entre les parties prenantes à la production.

A l'exemple de la loi italienne, et en prenant en compte l'exemple de l'organisation de la sous-traitance dans le secteur aéronautique, le cadre législatif nouveau qui peut être proposé devrait tenir compte de trois éléments principaux :

En premier lieu, il convient de rendre obligatoire un contrat de sous-traitance écrit, tel qu'il est pratiqué systématiquement dans toute les opérations de sous-traitance aéronautique, en précisant les exemples de contrats types en fonction des différents secteurs des activités économiques (bâtiment, BTP, services, industries ou filières industrielles).

En deuxième lieu, il convient de mieux protéger les sous-traitants afin de créer un climat, non seulement de confiance, mais de coopération positive avec les donneurs d'ordres. C'est tout l'enjeu du partage de responsabilité, tel qu'il est aujourd'hui mis en œuvre dans l'industrie aéronautique où les sous-traitants sont associés aux missions de recherche et de développement pour la conception d'appareils de nouvelle génération. Pour cela les enseignements de la construction aéronautique indiquent comment mieux protéger les sous-traitants, notamment par les dispositions contractuelles leur permettant de limiter leur responsabilité et de renforcer leur couverture d'assurance.

En troisième lieu, il est opportun de recourir systématiquement à la Médiation interentreprises afin d'appliquer dans les faits la volonté de résoudre les problèmes ou les conflits quels qu'en soient les motifs.

Les très longs efforts développés jusqu'à présent pour utiliser la médiation interentreprises pourraient être aujourd'hui étendus dans le cadre législatif pour pouvoir mettre en place un dispositif opérationnel de médiation sur l'ensemble du territoire et sur l'ensemble des relations de sous-traitance interentreprises.

L'objectif de cette seconde approche il devrait être privilégié et d'aboutir à une modernisation du cadre juridique de la sous-traitance qui constituerait une aide essentielle et un soutien à l'ensemble des secteurs de l'activité économique et de l'industrie en particulier, afin qu'elle puisse aborder la concurrence internationale dans les meilleurs conditions.

La très grande réussite internationale du secteur de la construction aéronautique, qui est fondée sur des firmes leaders mondiaux, montre que cela est possible, afin que le Droit puisse devenir dans le futur un soutien encore plus fort pour le développement économique.

Bibliographie

I. Ouvrages, Codes, Thèse

II. Lois, Proposition de loi, Projet de loi

III. Jurisprudence

IV. Rapports

V. Articles

VI. Sites Internet

I. OUVRAGES, CODES, THESE

- ADAMS John et MACQUEEN Hector, *The Sale of Goods*, édition Longman, 2010.
- ALTERSOHN Claude, *La sous-traitance à l'aube du XXI^e siècle*, édition l'Harmattan, 2000.
- ALTERSOHN Claude, *De la sous-traitance au partenariat industriel*, édition l'Harmattan, 1992.
- BARDELLI Pierre, thèse, *La RSE dans les relations de sous-traitance*, 2012.
- BAUDRY Bernard, *L'économie des relations interentreprises*, édition La Découverte, 2005.
- BERTHELOT Jean, thèse, *La maîtrise des situations de changement dans les entreprises de sous-traitances*, 2005.
- BRUSONI Stefano et PRENCIPE Andrea, « *Modularity in complex Product systems : Managing the Knowledge dimension* » Working Paper, CoPS Publication n°57, 1999.
- Code civil, Dalloz, X. Henry, G. Venandet, G. Wiederkehr, F. Jacob, A. Tisserand-Martin, P. Guiomard, 112^{ème} édition 2013.
- Code de commerce, Dalloz, N. Rontchevsky, E. Chevrier, P. Pisoni, 108^{ème} édition, 2013.
- Code Monétaire et financier, Dalloz, M. Storck, J. Laserre Capdeville, E. Chevrier, P. Pisoni, 3^{ème} édition 2013.

- Code des marchés publics et autres contrats, Dalloz, Z. Ait-El-Kadi, A. Ménéménis, J-P. Jouguelet, 6^{ème} édition 2013.
- Code des assurances, Dalloz, P. Guiomard, 19^{ème} édition 2013.
- Code de la sécurité sociale, Dalloz, F. Guiomard, A-S. Ginon, A. Mavoka-Isana, 37^{ème} édition 2013.
- JUAN-BONHOMME Régine, *Sous-traiter : Sous-traitance industrielle et sous-traitance de marché*, édition Lamy, 1993.
- LAGASSE Marie, thèse, *Emergence d'un nouveau modèle économique d'Airbus et ses conséquences sur les sous/co-traitants à travers l'hypothèse de financiarisation : une illustration par les systèmes embarqués aéronautiques*, 2010.
- LARRE Françoise, thèse, *Mécanismes et formes de coordination interentreprises : l'analyse d'un réseau de sous-traitance*, 1994.
- LE TOURNEAU Philippe, *L'ingénierie, les transferts de technologie et de maîtrise industrielle. Contrats internationaux, contrats clés en main, co-traitance, sous-traitance, joint-venture*, édition Lexis Nexis, 2003.
- MONTERO Étienne, *La responsabilité civile du fait des bases de données*, édition Presses Universitaires de Namur, 1998.
- PEYRET Serge, *Sous-traitance industrielle, guide pratique des relations entre acheteurs et sous-traitants*, 1^{er} édition Encyclopédie Delmas, 2000.
- PITROU Jean-Marie, *La sous-traitance gagnant/gagnant*, édition Ellipses Marketing, 2009.
- PONNET Marie, thèse, *Les relations de sous-traitance et leurs effets sur la sûreté et la sécurité dans deux entreprises : SNCF et GrDF*, 2011.

- POUMAREDE Matthieu, *Droit des obligations*, édition Montchrestien, 2012, 2^{ème} édition.
- ROMERO Fernando, *La Sous-traitance industrielle : Design d'un système d'aide à la décision à l'évaluation de la sous-traitance industrielle*, édition Universitaires Européennes, 2010.
- SEILLAN Hubert, *Risques de la sous-traitance*, 3^e édition Préventique, 2009.
- THIERRY Charles, *Plaidoyer pour la sous-traitance industrielle*, édition l'Harmattan, 2011.
- VERET Danièle, *L'externalisation de la maintenance*, édition AFNOR, 2003.

II. LOIS, PROPOSITION DE LOI, PROJET DE LOI

- Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, version consolidée au 1^{er} décembre 2010.
- Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises.
- Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, présenté par le Ministre délégué auprès du ministre de l'économie et des finances, chargé de l'économie sociale et solidaire et de la consommation, Benoît Hamon.
- Proposition de loi de « Modernisation de la sous-traitance », n° 3683, 13 juillet 2011, présentée par Mesdames et Messieurs les députés : Jean Proriol, Nicole Ameline, Brigitte Barèges, Jean-Marie Binetruy, Étienne Blanc, Émile Blessig, Marcel Bonnot, Loïc Bouvard, Françoise Branget, Dominique Caillaud, Georges Colombier, Louis Cosyns, Alain Cousin, Marie-Christine Dalloz, Jean-Pierre

Decool, Lucien Degauchy, Sophie Delong, Bernard Depierre, Dominique Dord, Marianne Dubois, Paul Durieu, Jean-Michel Ferrand, André Flajolet, Nicolas Forissier, Yves Fromion, Guy Geoffroy, Michel Grall, Arlette Grosskost, Louis Guédon, Michel Herbillon, Marguerite Lamour, Charles de la Verpillière, Jean-Marc Lefranc, Michel Lejeune, Dominique Le Mèner, Lionnel Luca, Jean-Pierre Marcon, Christine Marin, Jean-Claude Mathis, Christian Ménard, Pierre Morel-a-l'Huissier, Jean-Marie Morisset, Alain Moyne-Bressand, Yanick Paternotte, Jacques Péliissard, Bernard Perrut, Bérengère Poletti, Michel Raison, Frédéric Reiss, Jean-Luc Reitzer, Jean-Marc Roubaud, Francis Saint-Léger, Paul Salen, Jean-Marie Sermier, Fernand Siré, Marie-Hélène Thoraval, Michel Voisin, André Wojciechowski et Michel Zumkeller.

- Projet de loi consommation, « Renforcer les droits des consommateurs et donner à tous les moyens d'une réelle citoyenneté économique », 13 septembre 2013, Présenté par Pierre Moscovici, Ministre de l'économie et des finances et Benoît Hamon, Ministre délégué chargé de l'économie sociale et solidaire et de la consommation.

III. JURISPRUDENCE

- Conseil d'Etat, 27 mars 2013, n° 360505, SELARL EMJ, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.
- Cass. Com, 6 décembre 2011, inédit.
- Cass. Com. 29 juin 2010, N° de pourvoi : 09-11841.
- Cass. Com. 29 juin 2010, N° de pourvoi : 09-67369.
- CA Paris, 28 janvier 2009, N° de pourvoi : 08-17748.

- C. cass. 3^{ème} ch. civ. 30 janvier 2008, N° de pourvoi: 06-14641.
- C. cass. Ch. Mixte, 30 novembre 2007, N° de pourvoi: 06-14006.
- Cass. Civ. 3^e, 26 septembre 2007, Bull. civ. III, n° 151.
- CA Colmar, 1^{er} mars 2007, JCP 2007, IV, 1704.
- Assemblée Plénière, 14 avril 2006, N° de pourvoi : 02-11168.
- CAA de Lyon, 7 juillet 2004, Ste Périmètre contre département de l'Yonne, n° 98LY01890, inédit au recueil Lebon.
- CJCE, 6^{ème} ch. 18 mars 2004, N° C-314/01, Siemens et ARGE Telekom & Partner.
- Cass. Civ. 3^e, 4 juin 2003, Bull. Civ. III, n°121.
- Cass. Civ. 3^e, 18 décembre 2002, Bull. civ. III, n° 267.
- C. cass. 1^{er} ch. civ. 6 novembre 2002, N° de pourvoi : 99-21203.
- Cass. Civ. 3^e, 25 septembre 2002, Bull. civ. III, n° 177 et Cass. Civ. 3^e, 10 février 2009, inédits.
- Cass. Civ. 3^e, 14 novembre 2001, Bull. civ. III, n° 130.
- Cass. Civ. 3^e, 18 juillet 2001, RD imm. 2002.56.
- Cass. Civ. 3^e, 7 février 2001, Bull. civ. III, n° 15.
- Cass. Civ. 3^e, 14 juin 2000, inédit.

- Cour administrative d'appel de Nantes, 2^{ème} chambre, du 30 décembre 1999, n°96NT02356, Société Biwater, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- Cass. Civ. 3^e, 3 mars 1999, Bull. civ. III, n° 56.
- C. cass. 1^{er} ch. civ. 8 décembre 1998, N° de pourvoi : 96-17811.
- Cass. Com, 14 juin 1998, Bull. IV, n° 200.
- Cass. Com, 19 mai 1998, Bull. IV n° 158.
- Cour administrative d'appel de Bordeaux, 2^{ème} ch. 15 décembre 1997, N° 94BX01637, SA Thermotique c/Ville de Nîmes.
- Cass. Com. 1^{er} octobre 1997, N° de pourvoi : 95-12435.
- Cass. Com, 29 avril 1997, D. 1998. 326.
- Cass. Civ. 3^e, 12 mars 1997, Bull. civ. III, n° 55.
- CA Versailles, 16 janvier 1997.
- Cass. Com. 20 octobre 1996, n° de pourvoi : 93-18632.
- Cass. Civ. 3^e, 17 juillet 1996, Bull. civ. III ; n° 192.
- CA Versailles, 4 janvier 1996, BICC 1996, n° 629.
- Cass. Com, 9 mai 1995, Bull. 1995 IV n° 131.
- CA Orléans, 12 décembre 1994, JCP 1995, IV 1215.

- Cass. Com, 7 juin 1994, JCP éd. E, 1994.637.
- Cass. Civ. 30 mars 1994, RJDA 6/94, n° 650.
- CA Versailles, 17 mars 1994, Gaz. Pal. 1994, 2. Somm. 582.
- CA Paris, 25 mars 1993, D. 1994. Somm. 149.
- Conseil d'Etat, 3 avril 1991, Syndicat Intercommunal d'assainissement du Plateau d'Autrans-Meaudre, N° 90552.
- Cass. Com, 3 octobre 1989 ; C. cass. 1er ch. civ. 4 février 1997, N° de pourvoi : 94-22203.
- Cass. Civ. 3^e, 12 juillet 1989, Bull. Civ. III n° 167.
- CE, 13 février 1987, Société Ponticelli frères, n° 67314.
- Cass. Civ. 3^e, 11 février 1987, Bull. civ. III n° 26.
- CE, 13 juin 1986, OPDHLM du Pas-de-Calais contre société Franki, n° 56350.
- C. cass. 3^{ème} ch. Civ. 5 février 1985, Pernot c/ SCI les nouveaux marchés d'Osny.
- Cass. ch. Mixte, 4 février 1983.
- Cass. Com, 15 mars 1982, N° de pourvoi : 81-10938.
- Cass. Com. 23 janvier 1968.
- C. cass. 1er ch. civ. 7 mars 1966.

IV. RAPPORTS

- BELIS-BERGOUIGNAN Marie-Claude et FRIGANT Vincent, « Le potentiel scientifique et technologique aéronautique & espace des régions SUDOE³⁰⁸ », rapport final 2005-2006.
- Rapport BOURQUIN : « Les relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants dans le domaine de l'industrie », établi par Martial BOURQUIN, Sénateur du Doubs, Parlementaire en mission auprès du Premier ministre, 24 mai 2013.
- Rapport VOLOT : « Le dispositif juridique concernant les relations interentreprises et la sous-traitance du médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance », à Monsieur le Ministre chargé de l'Industrie et à Monsieur le Secrétaire d'Etat chargé du Commerce, de l'Artisanat, des Petites et Moyennes Entreprises, du Tourisme, des Services et de la Consommation, 30 juillet 2010.
- OUTRAU Maurice et HAAS Joachim, « Contrat d'étude prospective : construction aéronautique et spatial », rapport final. CREQ, GESTE. 2003.

V. ARTICLES

- BLACK David, « Al Ain plant gives big lift to Airbus » ; « L'usine Al Ain donne un grand bon pour Airbus », The National business (quotidien émirati), 3 février 2013, p4.

³⁰⁸ L'espace Sud-ouest européen, SUDOE, réunit des régions de 4 pays: En Espagne: tout le territoire sauf les îles Canaries ; En France: 6 régions, Aquitaine, Auvergne, Languedoc-Roussillon, Limousin, Midi-Pyrénées, Poitou-Charentes ; Au Portugal: tout le territoire continental ; Au Royaume-Uni: Gibraltar.

- CHOYET Renan, « Quelles stratégies industrielles et enjeux pour l'aéronautique sous la présidence de François Hollande ? », Centre national de ressources et d'information sur l'intelligence économique et stratégique », 10 mai 2012.
- DUTHEIL Guy, « Latécoère cherche le bon plan de vol pour prendre de l'altitude », Le Monde, 5 mars 2014, p6.
- FRACHET Stéphane, « La région centre, fief des sous-traitants aéronautiques », L'Usine nouvelle, 23 juin 2013.
- GUIMARD Emmanuel, « L'aéronautique en surchauffe mobilise ses sous-traitants », Les Echos, 31 octobre 2013, p22.
- HERRERIAS Philippe, « Sous-traitance aéronautique : qui est la maillon faible ? », L'Usine nouvelle, 21 juin 2011.
- HOUSSIAUX Jacques, « Quasi-intégration, croissance des firmes et structures industrielles », Revue économique, n°3, pp. 385-411, 1957.
- IGALENS Jacques, VICENS Christine, « Les mutations dans le secteur aéronautique : le cas d'Airbus en Midi-Pyrénées », Université Européen du Travail (UET), septembre 2006.
- INSEE, « Aéronautique, espace et sous-traitance. Enquête 2012 auprès des sous-traitants, fournisseurs et prestataires de services du secteur aéronautique et spatial », Dossier n°157, Insee Midi-Pyrénées, décembre 2012.
- INSEE, « La sous-traitance industrielle en chiffres », décembre 2009.
- JAMES Olivier, « Airbus s'envole, les sous-traitants sont sous pression », L'Usine Nouvelle, n°3348 du 10 octobre 2013, p40.

- KECHIDI Med, « Dynamique des relations verticales dans l'industrie aéronautique : une analyse de la sous-traitance d'Airbus », cahier n°2006-10, mars 2006.
- MEDDAH Hassan, « Ces sous-traitants ont gagné leur ticket pour l'A350 », L'Usine nouvelle, n°3199 du 1^{er} juillet 2010.
- MONTAGNIER Pierre, « La sous-traitance industrielle : un repli plus net que celui de l'activité », Le 4 pages, Sessi, n°209, août 2005.
- MORIN Marie-Laure, « Sous-traitance et relations salariales », revue travail et emploi, 1994.
- « L'A350 : Assemblée en Midi-Pyrénées exporté dans le monde entier », Midi-Pyrénées Info, été 2013, p20.
- RAVIX Joël-Thomas, « Les relations inter-entreprises dans l'industrie aéronautique et spatiale », Les Rapports de l'Observatoire Economique de la Défense, 2000.
- ROSCH Wolfgang, « Le nouveau droit de la vente : présentation générale », Revue internationale de droit comparé, 2002, Volume 54, n°4.
- ROTH Christian et BRÜNING Angela, « La sous-traitance à l'épreuve du droit international ou les limites de la loi du 31 décembre 1975 », Doctrine, Les annonces de la Seine, 23 juillet 2007, n°51.

VI. Sites internet

- Légifrance, <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00000889241>.
- Insee, <http://www.insee.fr/fr/methodes/default.asp?page=definitions/sous-traitance-industrielle.htm>.
- <http://lecercle.lesechos.fr>.
- <http://www.iso.org/iso/fr/>.
- http://hal.inria.fr/docs/00/26/59/59/PDF/EI_prov_aout_07.pdf.
- http://www.cgpme-paris-idf.fr/datas/files/communiqués/PLF_2014.pdf.
- <http://www.cgpme.fr/>.
- <http://www.safranmbd.com/actualites/actu-et-communiqués-de-presse/article/messier-bugatti-dynamise-ses?lang=en>.
- <http://www.usinenouvelle.com/article/pas-de-consensus-autour-des-encheres-inversees.N42756>.
- <http://www.redressement-productif.gouv.fr/mediation-interentreprises/presentation-meditation-inter-entreprises>.
- <http://www.le-portail-de-la-sous-traitance.com/>.
- Insee, http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?reg_id=7&ref_id=16913&page=dossiers_etudes/dos_annuels_mp/aeronautique_espace/dossier_2010/aero10_concepts.htm.

- Insee,http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?reg_id=7&ref_id=16913&page=dossiers_etudes/dos_annuels_mp/aeronautique_espace/dossier_2010/aero10_soustraitance.htm.
- Insee,http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?reg_id=4&ref_id=19311&page=dossiers/dos77_aero2012/aero12_soustraitance.htm.
- Insee,http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?reg_id=4&ref_id=19311.
- <http://www.usinenouvelle.com/article/le-nouveau-modele-industriel-d-airbus.N135134>.
- <http://www.lefigaro.fr/flash-eco/2011/04/22/97002-20110422FILWWW00327-airbusobjectifs-du-plan-power-8-depassees.php>.
- <http://tfig.unece.org/contents/e-purchasing.htm>.
- <file:///Le%20Risk%20Sharing.webarchive>.
- <http://supplychainmagazine.fr/TOUTE-INFO/Archives/SCM034/Enquete-34.pdf>.
- <http://www.lalibre.be/economie/actualite/boeing-787-les-appareils-au-sol-qui-va-indemniser-les-compagnies-51b8f7dde4b0de6db9c95cc5>.
- http://admi.net/eur/loi/leg_euro/fr_385L0374.html.
- <http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/propositions/pion3683.pdf>.
- http://grerca.univ-rennes1.fr/digitalAssets/305/305934_27_nestienne.pdf.
- http://economie.fgov.be/fr/binaries/01-25021991_Produits_defectueux_fr_tcm326-52652.pdf.

- http://www.juridat.be/tribunal_commerce/verviers/images/0212.5116.pdf.
- http://www.economie.gouv.fr/files/directions_services/Tresor_public/bocp/bocp1011/ins10027.pdf.
- http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/ridc_0035-3337_2002_num_54_4_17767.
- <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54>.
- http://droit.wester.ouisse.free.fr/pages/pages_recherches/transfert-de-propriete-solo-consensu.htm.
- http://www.themavision.fr/jcms/c_176689/airbus-tisse-de-nouvelles-relations-avec-ses-sous-traitants.
- <http://www.efl.fr/efl/actu/documents/info/br2672i001.htm>.
- <http://www.economie.gouv.fr/daj/Cahiers-des-Clauses-Administratives-Generales>.
- <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000027236198&fastReqId=1476786344&fastPos=16&oldAction=rechExpJuriAdmin>.
- http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do;jsessionid=DE15F255919D68124395CCF8D1133627.tpdjo04v_2?oldAction=rechExpJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007532902&fastReqId=174900872&fastPos=17.
- <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007472627&fastReqId=1121731942&fastPos=1>.
- http://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/common/jo_pdf.jsp?numJO=0&dateJO=19871020&numTexte=&pageDebut=12173&pageFin=12238.

- <http://www.altalex.com/index.php?idnot=36451>.
- <http://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/aeronautique-defense/20140610trib000834278/coup-dur-pour-airbus-les-portes-de-l-a380-ont-un-probleme.html>.

Annexe n°1

JORF n°0065 du 18 mars 2014 page 5400

texte n° 1

LOI

LOI n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation (1)

NOR: EFIX1307316L

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté, Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC en date du 13 mars 2014, Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Article 123

- I. Le I de l'article L. 441-6 du même code est ainsi modifié :
 - 1° La deuxième phrase du premier alinéa est supprimée ;
 - 2° Le début du septième alinéa est ainsi rédigé : « Les conditions générales de vente constituent le socle unique de la négociation commerciale. Dans le cadre de cette négociation, tout producteur... (le reste sans changement). » ;
 - 3° Le neuvième alinéa est ainsi rédigé : « Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq jours fin de mois ou soixante jours à compter de la date d'émission de la facture. En cas de facture périodique, au sens du 3 du I de l'article 289 du code général des impôts, ce délai ne peut dépasser quarante-cinq jours à compter de la date d'émission de la facture. » ;
 - 4° A la troisième phrase du dixième alinéa, le mot : « sont » est remplacé par les mots : « peuvent être ».
- II. Le IV du même article est ainsi modifié :
 - 1° A la fin, la référence : « de l'article L. 442-6 » est remplacée par les références : « du second alinéa du VI du présent article ou de l'article L. 442-6 » ;
 - 2° Est ajoutée une phrase ainsi rédigée : « La durée de la procédure d'acceptation ou de vérification ne peut avoir pour effet ni d'augmenter la durée, ni de décaler le point de départ du délai maximal de paiement prévu au neuvième alinéa du I, à moins qu'il n'en soit expressément stipulé autrement par contrat et pourvu que cela ne constitue pas une clause ou pratique abusive, au sens du second alinéa du VI du présent article ou de l'article L. 442-6 ».
- III. Le même article est complété par un VI ainsi rédigé :

« VI. Sont passibles d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 " pour une personne physique et 375 000 " pour une personne morale le fait de ne pas respecter les délais de paiement mentionnés aux [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014], neuvième [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014] alinéas du I du présent article, [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2014-690 DC du 13 mars 2014] ainsi que le fait de ne pas respecter les modalités de computation des délais de paiement convenues entre les parties conformément au neuvième alinéa dudit I. L'amende est prononcée dans les conditions prévues à l'article L. 465-2. Le montant de l'amende encourue est doublé en cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive. « Sous les mêmes sanctions, sont interdites toutes clauses ou pratiques ayant pour effet de retarder abusivement le point de départ des délais de paiement mentionnés au présent article ».

IV. L'article L. 441-6-1 du même code est ainsi modifié :

1° Au premier alinéa, le mot : « ou » est remplacé par le mot : « et » ;

2° Le second alinéa est ainsi rédigé : « Ces informations font l'objet d'une attestation du commissaire aux comptes, dans des conditions fixées par ce même décret. Lorsque la société concernée est une grande entreprise ou une entreprise de taille intermédiaire, au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, le commissaire aux comptes adresse son attestation au ministre chargé de l'économie si elle démontre, de façon répétée, des manquements significatifs de la société aux prescriptions des neuvième et dixième alinéas du I de l'article L. 441-6 du présent code ».

V. Le 7° du I de l'article L. 442-6 du même code est abrogé.

VI. L'article L. 443-1 du même code est ainsi modifié :

1° Au début du premier alinéa, les mots : « A peine d'une amende de 75 000 euros, » sont supprimés ;

2° Le 4° est ainsi rédigé : « 4° A quarante-cinq jours fin de mois ou soixante jours à compter de la date d'émission de la facture pour les achats de raisins et de moûts destinés à l'élaboration de vins ainsi que de boissons alcooliques passibles des droits de circulation prévus à l'article 438 du code général des impôts, sauf dispositions dérogatoires figurant : « a) Dans des décisions interprofessionnelles prises en application de la loi du 12 avril 1941 portant création d'un comité interprofessionnel du vin de Champagne ; « b) Ou dans des accords interprofessionnels pris en application du livre VI du code rural et de la pêche maritime et rendus obligatoires par voie réglementaire à tous les opérateurs sur l'ensemble du territoire métropolitain. » ;

3° Il est ajouté un alinéa ainsi rédigé : « Les manquements aux dispositions du présent article ainsi qu'aux dispositions relatives aux délais de paiement des accords mentionnés au b du 4° sont passibles d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 " pour une personne physique et 375 000 " pour une personne morale. L'amende est prononcée dans les conditions prévues à l'article L. 465-2 du présent code. Le montant de l'amende encourue est doublé en cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive ».

- VII. L'article L. 111-3-1 du code de la construction et de l'habitation est ainsi rédigé : « Art. L. 111-3-1. - Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution des marchés privés mentionnés au 3° de l'article 1779 du code civil ouvrent droit à des acomptes. Sauf pour l'acompte à la commande, le montant d'un acompte ne peut excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte. Les demandes d'acomptes sont émises à la fin du mois de la réalisation de la prestation. « Le délai de paiement convenu pour le règlement des acomptes mensuels et du solde des marchés privés mentionnés au premier alinéa du présent article ne peut dépasser le délai prévu au neuvième alinéa du I de l'article L. 441-6 du code de commerce. Ce délai ne s'applique pas à l'acompte à la commande, qui est payé selon les modalités prévues au marché. « Si le maître d'ouvrage recourt à un maître d'œuvre ou à tout autre prestataire dont l'intervention conditionne le règlement des acomptes mensuels, le délai d'intervention du maître d'œuvre ou du prestataire est inclus dans le délai de paiement de ces acomptes mensuels. Le maître d'œuvre ou le prestataire habilité à recevoir les demandes de paiement est tenu de faire figurer dans l'état qu'il transmet au maître d'ouvrage en vue du règlement la date de réception ou de remise de la demande de paiement de l'entreprise. « En cas de dépassement du délai de paiement mentionné au deuxième alinéa du présent article, le titulaire du marché peut suspendre l'exécution des travaux ou des prestations après mise en demeure de son débiteur restée infructueuse à l'issue d'un délai de quinze jours. « Le présent article est applicable aux marchés privés conclus entre professionnels soumis au code de commerce et aux contrats de sous-traitance régis par la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ».

Article 125

- I. L'article L. 441-7 du code de commerce est ainsi modifié :
- 1° Le I est ainsi modifié :
- a) Après le mot : « parties », la fin du premier alinéa est ainsi rédigée : «, dans le respect des articles L. 441-6 et L. 442-6, en vue de fixer le prix à l'issue de la négociation commerciale. Elle indique le barème de prix tel qu'il a été préalablement communiqué par le fournisseur, avec ses conditions générales de vente, ou les modalités de consultation de ce barème dans la version ayant servi de base à la négociation. Etablie soit dans un document unique, soit dans un ensemble formé par un contrat-cadre annuel et des contrats d'application, elle fixe : » ;
 - b) Le 1° est complété par les mots : «, y compris les réductions de prix » ;
 - c) Au 2°, les mots : « s'oblige à rendre » sont remplacés par le mot : « rend » ;
 - d) Le 3° est complété par les mots : «, ainsi que la rémunération ou la réduction de prix globale afférente à ces obligations » ;
 - e) Les cinquième et sixième alinéas sont remplacés par trois alinéas ainsi rédigés : « La convention unique ou le contrat-cadre annuel est conclu avant le 1er mars ou dans les deux mois suivant le point de départ de la période de commercialisation des produits ou des services soumis à un cycle de commercialisation particulier. « La rémunération des obligations relevant des 2° et 3° ainsi que, le cas échéant, la

réduction de prix globale afférente aux obligations relevant du 3° ne doivent pas être manifestement disproportionnées par rapport à la valeur de ces obligations. « Les obligations relevant des 1° et 3° concourent à la détermination du prix convenu. Celui-ci s'applique au plus tard le 1er mars. La date d'entrée en vigueur des clauses prévues aux 1° à 3° ne peut être ni antérieure ni postérieure à la date d'effet du prix convenu. Le fournisseur communique ses conditions générales de vente au distributeur au plus tard trois mois avant la date butoir du 1er mars ou, pour les produits ou services soumis à un cycle de commercialisation particulier, deux mois avant le point de départ de la période de commercialisation. » ;

f) Avant le dernier alinéa, sont insérés deux alinéas ainsi rédigés : « Les conditions dans lesquelles, le cas échéant, le fournisseur s'engage à accorder aux consommateurs, en cours d'année, des avantages promotionnels sur ses produits ou services sont fixées dans le cadre de contrats de mandat confiés au distributeur ou prestataire de services ; conclu et exécuté conformément aux articles 1984 et suivants du code civil, chacun de ces contrats de mandat précise, notamment, le montant et la nature des avantages promotionnels accordés, la période d'octroi et les modalités de mise en œuvre de ces avantages ainsi que les modalités de reddition de comptes par le distributeur au fournisseur. « Sans préjudice des dispositions et stipulations régissant les relations entre les parties, le distributeur ou le prestataire de services répond de manière circonstanciée à toute demande écrite précise du fournisseur portant sur l'exécution de la convention, dans un délai qui ne peut dépasser deux mois. Si la réponse fait apparaître une mauvaise application de la convention ou si le distributeur s'abstient de toute réponse, le fournisseur peut le signaler à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation. » ;

2° Le II est ainsi rédigé : « II. Le fait de ne pas pouvoir justifier avoir conclu dans les délais prévus une convention satisfaisant aux exigences du I est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 " pour une personne physique et 375 000 " pour une personne morale. L'amende est prononcée dans les conditions prévues à l'article L. 465-2. Le maximum de l'amende encourue est doublé en cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive. ».

- II. Le chapitre Ier du titre IV du livre IV du même code est complété par un article L. 441-8 ainsi rédigé : « Art. L. 441-8.-Les contrats d'une durée d'exécution supérieure à trois mois portant sur la vente des produits figurant sur la liste prévue au deuxième alinéa de l'article L. 442-9, complétée, le cas échéant, par décret, dont les prix de production sont significativement affectés par des fluctuations des prix des matières premières agricoles et alimentaires comportent une clause relative aux modalités de renégociation du prix permettant de prendre en compte ces fluctuations à la hausse comme à la baisse. « Cette clause, définie par les parties, précise les conditions de déclenchement de la renégociation et fait référence à un ou plusieurs indices publics des prix des produits agricoles ou alimentaires. Des accords interprofessionnels ainsi que l'observatoire de la formation des prix et des marges des produits alimentaires peuvent proposer, en tant que de besoin et pour les produits qu'ils visent, des indices publics qui peuvent être utilisés par les parties, ainsi que les modalités de leur utilisation permettant de caractériser le déclenchement de la renégociation. « La renégociation de prix est conduite de bonne foi dans le respect du secret en

matière industrielle et commerciale et du secret des affaires, ainsi que dans un délai, précisé dans le contrat, qui ne peut être supérieur à deux mois. Elle tend à une répartition équitable entre les parties de l'accroissement ou de la réduction des coûts de production résultant de ces fluctuations. Elle tient compte notamment de l'impact de ces fluctuations sur l'ensemble des acteurs de la chaîne d'approvisionnement. Un compte rendu de cette négociation est établi, selon des modalités définies par décret. « Le fait de ne pas prévoir de clause de renégociation conforme aux deux premiers alinéas du présent article, de ne pas respecter le délai fixé au troisième alinéa, de ne pas établir le compte rendu prévu au même troisième alinéa ou de porter atteinte, au cours de la renégociation, aux secrets de fabrication ou au secret des affaires est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 " pour une personne physique et 375 000 " pour une personne morale. L'amende est prononcée dans les conditions prévues à l'article L. 465-2. Le maximum de l'amende encourue est doublé en cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive. « Le présent article ne fait pas obstacle à toute autre renégociation, dans le respect des articles L. 441-7 et L. 442-6 ».

III. Le I de l'article L. 442-6 du même code, tel qu'il résulte de la présente loi, est ainsi modifié :

1° La dernière phrase du 1° est ainsi rédigée : « Un tel avantage peut également consister en une globalisation artificielle des chiffres d'affaires, en une demande d'alignement sur les conditions commerciales obtenues par d'autres clients ou en une demande supplémentaire, en cours d'exécution du contrat, visant à maintenir ou accroître abusivement ses marges ou sa rentabilité ; » ;

2° Le 12° est ainsi rétabli : « 12° De passer, de régler ou de facturer une commande de produits ou de prestations de services à un prix différent du prix convenu résultant de l'application du barème des prix unitaires mentionné dans les conditions générales de vente, lorsque celles-ci ont été acceptées sans négociation par l'acheteur, ou du prix convenu à l'issue de la négociation commerciale faisant l'objet de la convention prévue à l'article L. 441-7, modifiée le cas échéant par avenant, ou de la renégociation prévue à l'article L. 441-8. ».

IV. Le code rural et de la pêche maritime est ainsi modifié :

1° Le deuxième alinéa du I de l'article L. 631-24 est complété par une phrase ainsi rédigée : « Les trois premiers alinéas de l'article L. 441-8 du code de commerce leur sont applicables. » ;

2° Le deuxième alinéa de l'article L. 632-2-1 est complété par une phrase ainsi rédigée : « Les trois premiers alinéas de l'article L. 441-8 du code de commerce sont applicables à ces contrats types ainsi qu'aux contrats conclus en application de ces contrats types. ».

V. 1. Les I à III sont applicables aux contrats conclus à compter du premier jour du quatrième mois suivant la promulgation de la présente loi.

2. Le IV est applicable aux contrats conclus après l'entrée en vigueur de la présente loi. Les contrats en cours à la date d'entrée en vigueur de la présente loi doivent être mis en conformité avec ce même IV dans un délai de quatre mois à compter de cette date.

Article 126

Le chapitre Ier du titre IV du livre IV du code de commerce est complété par un article L. 441-9 ainsi rédigé :

« Art. L. 441-9. - I. Une convention écrite est établie, dans le respect des articles L. 441-6 et L. 442-6, pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, dont le montant est supérieur à un seuil fixé par décret. Elle indique les conditions convenues entre les parties, notamment :

« 1° L'objet de la convention et les obligations respectives des parties ;

« 2° Le prix ou les modalités de sa détermination ;

« 3° Les conditions de facturation et de règlement dans le respect des dispositions législatives applicables ;

« 4° Les responsabilités respectives des parties et les garanties, telles que, le cas échéant, les modalités d'application d'une réserve de propriété ;

« 5° Les règles régissant la propriété intellectuelle entre les parties, dans le respect des dispositions législatives applicables, lorsque la nature de la convention le justifie ;

« 6° La durée de la convention ainsi que les modalités de sa résiliation ;

« 7° Les modalités de règlement des différends quant à l'exécution de la convention et, si les parties décident d'y recourir, les modalités de mise en place d'une médiation.

« II. A défaut de convention écrite conforme au I, les sanctions prévues au II de l'article L. 441-7 sont applicables ».

Annexe n°2

LOI

Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance

Version consolidée au 01 décembre 2010

Titre I : Dispositions générales.

Article 1

Modifié par Ordonnance n° 2010-1307 du 28 octobre 2010 - art. 7

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 l'exécution de tout ou partie du contrat d'entreprise ou d'une partie du marché public conclu avec le maître de l'ouvrage.

Article 2

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

Article 3

L'entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants doit, au moment de la conclusion et pendant toute la durée du contrat ou du marché, faire accepter chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l'ouvrage ; l'entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande. Lorsque le sous-traitant n'aura pas été accepté ni les conditions de paiement agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, l'entrepreneur principal sera néanmoins tenu envers le sous-traitant mais ne pourra invoquer le contrat de sous-traitance à l'encontre du sous-traitant.

Titre II : Du paiement direct.

Article 4

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

Article 5

Modifié par Loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001 - art. 7 JORF 12 décembre 2001

Sans préjudice de l'acceptation prévue à l'article 3, l'entrepreneur principal doit, lors de la soumission, indiquer au maître de l'ouvrage la nature et le montant de chacune des prestations qu'il envisage de sous-traiter, ainsi que les sous-traitants auxquels il

envisage de faire appel. En cours d'exécution du marché, l'entrepreneur principal peut faire appel à de nouveaux sous-traitants, à la condition de les avoir déclarés préalablement au maître de l'ouvrage.

Article 6

Modifié par Ordonnance 2000-916 2000-09-19 art. 5 V JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002

Modifié par Loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001 - art. 6 JORF 12 décembre 2001

Le sous-traitant direct du titulaire du marché qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage, est payé directement par lui pour la part du marché dont il assure l'exécution. Toutefois les dispositions de l'alinéa précédent ne s'appliquent pas lorsque le montant du contrat de sous-traitance est inférieur à un seuil qui, pour l'ensemble des marchés prévus au présent titre, est fixé à 600 euros ; ce seuil peut être relevé par décret en Conseil d'Etat en fonction des variations des circonstances économiques. En-deçà de ce seuil, les dispositions du titre III de la présente loi sont applicables. En ce qui concerne les marchés industriels passés par le ministère de la défense, un seuil différent peut être fixé par décret en Conseil d'Etat. Ce paiement est obligatoire même si l'entrepreneur principal est en état de liquidation des biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites. Le sous-traitant qui confie à un autre sous-traitant l'exécution d'une partie du marché dont il est chargé est tenu de lui délivrer une caution ou une délégation de paiement dans les conditions définies à l'article 14.

Article 7

Toute renonciation au paiement direct est réputée non écrite.

Article 8

L'entrepreneur principal dispose d'un délai de quinze jours, comptés à partir de la réception des pièces justificatives servant de base au paiement direct, pour les revêtir de son acceptation ou pour signifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation. Passé ce délai, l'entrepreneur principal est réputé avoir accepté celles des pièces justificatives ou des parties de pièces justificatives qu'il n'a pas expressément acceptées ou refusées. Les notifications prévues à l'alinéa 1er sont adressées par lettre recommandée avec accusé de réception.

Article 9

La part du marché pouvant être nantie par l'entrepreneur principal est limitée à celle qu'il effectue personnellement. Lorsque l'entrepreneur envisage de sous-traiter une part du marché ayant fait l'objet d'un nantissement, l'acceptation des sous-traitants prévue à l'article 3 de la présente loi est subordonnée à une réduction du nantissement à concurrence de la part que l'entrepreneur se propose de sous-traiter.

Article 10

Le présent titre s'applique : Aux marchés sur adjudication ou sur appel d'offres dont les

avis ou appels sont lancés plus de trois mois après la publication de la présente loi ; Aux marchés de gré à gré dont la signature est notifiée plus de six mois après cette même publication.

Titre III : De l'action directe.

Article 11

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

Article 12

Modifié par Loi n°94-475 du 10 juin 1994 - art. 5 JORF 11 juin 1994 en vigueur au plus tard le 1er octobre 1994

Le sous-traitant a une action directe contre le maître de l'ouvrage si l'entrepreneur principal ne paie pas, un mois après en avoir été mis en demeure, les sommes qui sont dues en vertu du contrat de sous-traitance ; copie de cette mise en demeure est adressée au maître de l'ouvrage. Toute renonciation à l'action directe est réputée non écrite. Cette action directe subsiste même si l'entrepreneur principal est en état de liquidation des biens, de règlement judiciaire ou de suspension provisoire des poursuites. Les dispositions du deuxième alinéa de l'article 1799-1 du code civil sont applicables au sous-traitant qui remplit les conditions édictées au présent article.

Article 13

L'action directe ne peut viser que le paiement correspondant aux prestations prévues par le contrat de sous-traitance et dont le maître de l'ouvrage est effectivement bénéficiaire. Les obligations du maître de l'ouvrage sont limitées à ce qu'il doit encore à l'entrepreneur principal à la date de la réception de la copie de la mise en demeure prévue à l'article précédent.

Article 13-1

Créé par Loi n°81-1 du 2 janvier 1981 - art. 7
Modifié par Loi n°84-46 du 24 janvier 1984 - art. 63 JORF 25 janvier 1984

L'entrepreneur principal ne peut céder ou nantir les créances résultant du marché ou du contrat passé avec le maître de l'ouvrage qu'à concurrence des sommes qui lui sont dues au titre des travaux qu'il effectue personnellement. Il peut, toutefois, céder ou nantir l'intégralité de ces créances sous réserve d'obtenir, préalablement et par écrit, le cautionnement personnel et solidaire visé à l'article 14 de la présente loi, vis-à-vis des sous-traitants.

Article 14

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

de l'article 1275 du code civil, à concurrence du montant des prestations exécutées par le sous-traitant. A titre transitoire, la caution pourra être obtenue d'un établissement figurant sur la liste fixée par le décret pris en application de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971 concernant les retenues de garantie.

Article 14-1

Modifié par Loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 - art. 186 JORF 27 juillet 2005 en vigueur le 1er janvier 2006

Pour les contrats de travaux de bâtiment et de travaux publics : - le maître de l'ouvrage doit, s'il a connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant n'ayant pas fait l'objet des obligations définies à l'article 3 ou à l'article 6, ainsi que celles définies à l'article 5, mettre l'entrepreneur principal ou le sous-traitant en demeure de s'acquitter de ces obligations. Ces dispositions s'appliquent aux marchés publics et privés ; - si le sous-traitant accepté, et dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître de l'ouvrage dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat, ne bénéficie pas de la délégation de paiement, le maître de l'ouvrage doit exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie avoir fourni la caution. Les dispositions ci-dessus concernant le maître de l'ouvrage ne s'appliquent pas à la personne physique construisant un logement pour l'occuper elle-même ou le faire occuper par son conjoint, ses ascendants, ses descendants ou ceux de son conjoint. Les dispositions du deuxième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle lorsque le maître de l'ouvrage connaît son existence, nonobstant l'absence du sous-traitant sur le chantier. Les dispositions du troisième alinéa s'appliquent également au contrat de sous-traitance industrielle.

Titre IV : Dispositions diverses.

Article 15

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

Article 15-1

Modifié par Loi n°94-638 du 25 juillet 1994 - art. 33 JORF 27 juillet 1994

La présente loi est applicable dans la collectivité territoriale de Mayotte. Elle s'applique aux contrats de sous-traitance conclus à partir du premier jour du douzième mois qui suit la publication de la loi n° 94-638 du 25 juillet 1994 tendant à favoriser l'emploi, l'insertion et les activités économiques dans les départements d'outre-mer, à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte. Pour son application à la collectivité territoriale de Mayotte, il y a lieu de lire au premier alinéa de l'article 14 : "agréé dans les conditions fixées par arrêté du représentant du Gouvernement à Mayotte", au lieu de "agréé dans des conditions fixées par décret". *NOTA: Loi 2001-616 2001-07-11 art. 75 : Dans tous les textes législatifs et réglementaires en vigueur à Mayotte, la référence à la " collectivité territoriale de Mayotte " est remplacée par la référence à " Mayotte ", et la référence à la " collectivité territoriale " est remplacée par la référence à la " collectivité départementale ".*

Article 15-2

Créé par Loi n°96-609 du 5 juillet 1996 - art. 7 JORF 9 juillet 1996

La présente loi est applicable à la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon. Elle s'applique aux contrats de sous-traitance conclus à partir du 1er janvier 1997. Pour son application à la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon, il y a lieu de lire, au premier alinéa de l'article 14 : "agrée dans les conditions fixées par arrêté du préfet" au lieu de : "agrée dans des conditions fixées par décret".

Article 15-3

Créé par Loi n°96-609 du 5 juillet 1996 - art. 7 JORF 9 juillet 1996

La présente loi, à l'exception du dernier alinéa de l'article 12, est applicable dans les territoires de la Nouvelle-Calédonie et de la Polynésie française sous réserve des dispositions suivantes : I. - Il y a lieu de lire, au premier alinéa de l'article 14 : "agrée dans les conditions fixées par arrêté du haut-commissaire de la République" au lieu de : "agrée dans des conditions fixées par décret". II. - Elle s'applique aux contrats de sous-traitance conclus à partir du 1er janvier 1997. *NOTA: L'article 222 IV de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie dispose : "Dans toutes les dispositions législatives et réglementaires en vigueur : 1° La référence au territoire de la Nouvelle-Calédonie est remplacée par la référence à la Nouvelle-Calédonie; 2° La référence à l'assemblée territoriale de la Nouvelle-Calédonie est remplacée par la référence au congrès de la Nouvelle-Calédonie; 3° La référence à l'exécutif de la Nouvelle-Calédonie est remplacée par la référence au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie."*

Article 15-4

Créé par Ordonnance n°2010-137 du 11 février 2010 - art. 1

La présente loi est applicable, dans les îles Wallis et Futuna, aux contrats passés par l'Etat et ses établissements publics sous réserve des dispositions suivantes :

Au premier alinéa de l'article 14, les mots : " des conditions fixées par décret " sont remplacés par les mots : " des conditions fixées, dans les îles Wallis et Futuna, par arrêté de l'administrateur supérieur ". *NOTA: Ordonnance n° 2010-137 du 11 février 2010 article 8 : Les dispositions de la présente ordonnance sont applicables aux projets de contrats en vue desquels un avis d'appel public à la concurrence est envoyé ou une consultation engagée à compter de sa date d'entrée en vigueur, fixée au premier jour du sixième mois suivant sa publication.*

Article 16

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

Annexe n°3

Loi italienne du 18 juin 1998, n° 192

« Réglementation de la sous-traitance dans les activités de production »

Définition

1. Par le contrat de sous-traitance, un entrepreneur s'engage à effectuer pour le compte d'une entreprise commettant des travaux sur des produits semi-travaillés ou sur des matières premières fournies par le commettant lui-même, ou bien il s'engage à fournir au commettant des produits ou des services destinés à être incorporés ou à être utilisés dans le cadre de ce dernier, ou dans la production d'un bien complexe, en conformité avec les projets d'exécution, les connaissances techniques et technologiques, les modèles ou prototypes fournis par l'entreprise acquéreur.
2. Sont exclus de la définition de l'alinéa 1 les contrats ayant pour objet la fourniture de matières premières, de services d'utilité publique et de biens d'équipement ne pouvant être assimilés à de l'outillage.

Contrat de sous-traitance: forme et contenu.

1. Le rapport de sous-traitance s'établit par un contrat écrit sous peine de nullité. Constituent des formes écrites: la communication des actes de consentement à la conclusion ou à la modification de contrats par télécopie ou autres voies électroniques. En cas de nullité aux termes de l'alinéa présent, le sous-traitant a droit au paiement des prestations déjà effectuées et au remboursement des dépenses effectuées en bonne foi aux fins de l'exécution du contrat.
2. Dans le cas d'une proposition envoyée par le commettant selon les modalités indiquées dans l'alinéa 1, et qui n'est pas suivie d'un accord par écrit de la part du sous-traitant qui, cependant, commence les travaux ou les fournitures, sans avoir demandé la modification de l'un de ces éléments, le contrat est considéré conclu par écrit aux effets de la présente loi et selon les conditions indiquées dans la proposition, dans le respect de l'article 1341 du code civil.

3. Dans le cas de contrats à exécution échelonnée, les commandes relatives à la fourniture doivent être communiquées par le commettant au fournisseur sous l'une des formes prévues à l'alinéa 1 et dans les mêmes conditions.
4. Le prix des biens ou services objet du contrat doit être déterminé ou déterminable de façon claire et précise afin de ne pas générer d'ambiguïtés dans l'interprétation de la nature des prestations réciproques et dans l'exécution du contrat.
5. Dans le contrat de sous-traitance, doivent être spécifiés:
 - Les qualités spécifiques des biens ou du service demandé par le commettant, selon les indications précises qui permettent d'identifier les caractéristiques, la construction et le fonctionnement ; ou selon le renvoi à des normes techniques qui, lorsqu'elles ne sont d'un usage commun pour le sous-traitant, ou lorsqu'elles font l'objet de normes législatives ou réglementaires, peuvent être jointes sous forme de copie ;
 - Le prix convenu ;
 - Les délais et modalités de livraisons, d'essai et de paiement.

Délais de paiement

1. Le contrat doit fixer les délais de paiement de la sous-traitance qui courent à partir de la livraison du bien ou de la communication de la bonne exécution de la prestation, et doit préciser les éventuelles remises en cas de paiement anticipé.
2. Le prix convenu doit être versé dans un délai qui ne peut excéder les 60 jours à compter de la livraison du bien ou de la communication de la bonne exécution de la prestation. Toutefois, un autre délai peut être convenu sans pour autant excéder 90 jours dans le cadre de conventions nationales pour des domaines et secteurs spécifiques, inscrites auprès du Ministère de l'industrie, du commerce et de l'artisanat par toutes les intervenants compétents des secteurs présents au Conseil national de l'économie et du travail représentant les sous-traitants et les commettants. Un autre délai peut également être fixé, sans pouvoir excéder les 90 jours, dans des conventions qui se réfèrent aux champs de compétences de la Chambre de commerce de l'industrie de l'artisanat et de l'agriculture auprès de laquelle les dites conventions sont signées par les représentants locaux des intervenants mentionnés plus haut. Les conventions de cet alinéa doivent également contenir des clauses spéciales pour garantir et améliorer les processus d'innovation technologiques, de formation professionnelle et d'intégration.
3. Dans le cas de non-respect du délai de paiement, le commettant doit au sous-traitant, sans qu'une mise en demeure soit nécessaire, les intérêts correspondant au taux officiel, majoré de 5%, sauf accord entre les parties pour une majoration supérieure et sauf preuve de dommages ultérieurs. En cas de retard du paiement

excédant 30 jours par rapport au délai convenu, le commettant encourt en outre, une astreinte égale à 5% des sommes non payées dans le délais.

4. Dans tous les cas, le non-paiement du prix dans le délai convenu constituera un titre pour l'obtention d'une injonction de payer provisoire et exécutive aux termes des articles 633 et s. du Code de procédure civile.
5. Lorsque, au cours de l'exécution du contrat, sur demande du commettant, sont apportés des modifications significatives et tout changement entraînant une augmentation du prix, le sous-traitant a droit au rajustement du prix même si cela n'est pas explicitement prévu dans le contrat.

Interdiction d'interposition

1. La fourniture de biens et services objet du contrat de sous-traitance ne peut à son tour, être confiée en sous-traitance sans l'autorisation du commettant pour un montant supérieur à 50% de la valeur de la fourniture, sauf accord entre les parties sur un montant plus élevé.
2. Sont nuls les accords par lesquels le sous-traitant confie à une tierce entreprise l'exécution de ses prestations en violation de l'alinéa 1.
3. Dans le cas où le sous-traitant sous-traite à son tour une partie des biens et services objet du contrat de sous-traitance, les accords par lesquels il confie à cette autre entreprise l'exécution partielle de ses prestations doivent faire l'objet à leur tour, d'un contrat de sous-traitance, comme défini par la présente loi. Les délais de paiement du nouveau contrat ne peuvent être plus contraignant que ceux prévus dans le contrat de sous-traitance principal.

Responsabilité du sous-traitant

1. Le sous-traitant a la responsabilité du bon fonctionnement et de la qualité de la partie ou de l'assemblage produit par lui, ou du service fourni selon les stipulations contractuelles et les règles de l'art.
2. Le sous-traitant ne peut être tenu pour responsable des défauts de matériaux ou équipements qui lui ont été fournis par le commettant pour l'exécution du contrat pourvu qu'il l'aie signalé à temps au commettant.
3. Tout accord contraire aux alinéas 1 et 2 doit être considéré comme nul.
4. D'éventuelles contestations au sujet de l'exécution de la sous-traitance doivent être signalées par le commettant dans les délais prévus dans le contrat qui ne pourront cependant excéder les délais légaux.

Nullité des clauses

1. Est nul le contrat entre sous-traitant et commettant qui donne à l'un d'entre eux la possibilité de modifier de façon unilatérale une ou plusieurs clauses du contrat de sous-traitance. Sont toutefois valables les accords qui consentent au commettant de préciser, au moyen d'un préavis et dans les délais et limites fixées préalablement par le contrat, les quantités à produire et les délais d'exécution de la fourniture.
2. Est nul le contrat qui attribue à l'une des parties du contrat de sous-traitance à exécution échelonnée, la possibilité de résilier le contrat sans préavis raisonnable.
3. Est nul le contrat par lequel le sous-traitant dispose, en faveur du commettant et sans rétribution raisonnable, des droits de propriétés industrielles et intellectuelles.

Propriété du projet

1. Le commettant conserve la propriété industrielle des projets et des descriptions techniques qu'il a communiqués au fournisseur et il assume les risques y attachés. Le fournisseur est tenu au devoir de réserve et répond de la bonne exécution de ce qui est demandé en assumant les risques y attachés.

[Dispositions d'ordre fiscal sans rapport direct avec le sujet ...]

Abus de dépendance économique

1. Est interdit l'abus de la part d'une ou plusieurs entreprises de la position de dépendance économique à l'encontre d'une entreprise cliente ou fournisseur qui se trouve dans de telles situations. Est considérée comme dépendance économique la situation où une entreprise est en mesure de décider dans ses rapports commerciaux avec une autre entreprise, un déséquilibre de droit et d'obligations excessif. La dépendance économique est évaluée en tenant compte également de la possibilité réelle pour la partie qui a subi l'abus de trouver sur le marché des alternatives satisfaisantes.
2. L'abus peut également consister dans le refus de vente ou dans le refus d'acheter, dans l'imposition de conditions contractuelles discriminatoires de façon injustifiée, dans l'interruption arbitraire des relations commerciales en cours.
3. Le contrat par lequel se réalise l'abus de dépendance économique est nul.

Conciliation et arbitrage

1. Dans les 30 jours à compter de l'échéance des délais de l'article 5 al.4, les litiges relatifs au contrat de sous-traitance prévue par la présente loi sont soumis à la

tentative obligatoire de conciliation auprès de la chambre de commerce, de l'artisanat et de l'agriculture dans le territoire où le sous-traitant a son siège, aux termes de l'article 2, al.4, a), de la loi du 29 décembre 1993 n° 580.

2. Si la conciliation entre les parties n'aboutit pas dans un délai de 30 jours, sur demande des deux contractants, le litige est remis à la commission d'arbitrage instituée auprès de la chambre de commerce cité à l'alinéa 1, ou bien en l'absence de ce dernier, à la commission d'arbitrage instituée auprès de la chambre de commerce choisie par les contractants.
3. La procédure d'arbitrage réglementée par les dispositions des articles 806 et s. du code de procédure civile, doit prendre fin dans un délai maximal de 60 jours à compter de la première tentative de conciliation sauf si les parties s'entendent sur un délai plus court.

Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le 120e jour suivant celui de sa publication dans le journal officiel.

Annexe n°4

Article L420-1 du Code de commerce

Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :

- 1° Limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
- 2° Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
- 3° Limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
- 4° Répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

Article L442-6 du Code de commerce

I. Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers :

- 1° D'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu. Un tel avantage peut notamment consister en la participation, non justifiée par un intérêt commun et sans contrepartie proportionnée, au financement d'une opération d'animation commerciale, d'une acquisition ou d'un investissement, en particulier dans le cadre de la rénovation de magasins ou encore du rapprochement d'enseignes ou de centrales de référencement ou d'achat. Un tel avantage peut également consister en une globalisation artificielle des chiffres d'affaires ou en une demande d'alignement sur les conditions commerciales obtenues par d'autres clients ;
- 2° De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ;
- 3° D'obtenir ou de tenter d'obtenir un avantage, condition préalable à la passation de commandes, sans l'assortir d'un engagement écrit sur un volume d'achat proportionné et, le cas échéant, d'un service demandé par le fournisseur et ayant fait l'objet d'un accord écrit ;
- 4° D'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant

les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat et de vente ;

5° De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure. Lorsque la rupture de la relation commerciale résulte d'une mise en concurrence par enchères à distance, la durée minimale de préavis est double de celle résultant de l'application des dispositions du présent alinéa dans les cas où la durée du préavis initial est de moins de six mois, et d'au moins un an dans les autres cas ;

6° De participer directement ou indirectement à la violation de l'interdiction de revente hors réseau faite au distributeur lié par un accord de distribution sélective ou exclusive exempté au titre des règles applicables du droit de la concurrence ;

7° De soumettre un partenaire à des conditions de règlement qui ne respectent pas le plafond fixé au neuvième alinéa de l'article L. 441-6 ou qui sont manifestement abusives, compte tenu des bonnes pratiques et usages commerciaux, et s'écartent au détriment du créancier, sans raison objective, du délai indiqué au huitième alinéa de l'article L. 441-6. Est notamment abusif le fait, pour le débiteur, de demander au créancier, sans raison objective, de différer la date d'émission de la facture ;

8° De procéder au refus ou retour de marchandises ou de déduire d'office du montant de la facture établie par le fournisseur les pénalités ou rabais correspondant au non-respect d'une date de livraison ou à la non-conformité des marchandises, lorsque la dette n'est pas certaine, liquide et exigible, sans même que le fournisseur n'ait été en mesure de contrôler la réalité du grief correspondant ;

9° De ne pas communiquer ses conditions générales de vente, dans les conditions prévues à l'article L. 441-6, à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande pour l'exercice d'une activité professionnelle ;

10° De refuser de mentionner sur l'étiquetage d'un produit vendu sous marque de distributeur le nom et l'adresse du fabricant si celui-ci en a fait la demande conformément à l'article L. 112-6 du code de la consommation ;

11° D'annoncer des prix hors des lieux de vente, pour un fruit ou légume frais, sans respecter les règles définies aux II et III de l'article L. 441-2 du présent code ;

12° De ne pas joindre aux fruits et légumes frais destinés à la vente ou à la revente à un professionnel établi en France, lors de leur transport sur le territoire national, le document prévu à l'article L. 441-3-1 ;

13° De bénéficier de remises, rabais et ristournes à l'occasion de l'achat de fruits et légumes frais en méconnaissance de l'article L. 441-2-2.

II. Sont nuls les clauses ou contrats prévoyant pour un producteur, un commerçant, un industriel ou une personne immatriculée au répertoire des métiers, la possibilité :

a) De bénéficier rétroactivement de remises, de ristournes ou d'accords de coopération commerciale ;

- b) D'obtenir le paiement d'un droit d'accès au référencement préalablement à la passation de toute commande ;
- c) D'interdire au cocontractant la cession à des tiers des créances qu'il détient sur lui ;
- d) De bénéficier automatiquement des conditions plus favorables consenties aux entreprises concurrentes par le cocontractant ;
- e) D'obtenir d'un revendeur exploitant une surface de vente au détail inférieure à 300 mètres carrés qu'il approvisionne mais qui n'est pas lié à lui, directement ou indirectement, par un contrat de licence de marque ou de savoir-faire, un droit de préférence sur la cession ou le transfert de son activité ou une obligation de non-concurrence postcontractuelle, ou de subordonner l'approvisionnement de ce revendeur à une clause d'exclusivité ou de quasi-exclusivité d'achat de ses produits ou services d'une durée supérieure à deux ans.

L'annulation des clauses relatives au règlement entraîne l'application du délai indiqué au deuxième alinéa de l'article L. 441-6, sauf si la juridiction saisie peut constater un accord sur des conditions différentes qui soient équitables.

III. L'action est introduite devant la juridiction civile ou commerciale compétente par toute personne justifiant d'un intérêt, par le ministère public, par le ministre chargé de l'économie ou par le président de l'Autorité de la concurrence lorsque ce dernier constate, à l'occasion des affaires qui relèvent de sa compétence, une pratique mentionnée au présent article.

Lors de cette action, le ministre chargé de l'économie et le ministère public peuvent demander à la juridiction saisie d'ordonner la cessation des pratiques mentionnées au présent article. Ils peuvent aussi, pour toutes ces pratiques, faire constater la nullité des clauses ou contrats illicites et demander la répétition de l'indu. Ils peuvent également demander le prononcé d'une amende civile dont le montant ne peut être supérieur à 2 millions d'euros. Toutefois, cette amende peut être portée au triple du montant des sommes indûment versées. La réparation des préjudices subis peut également être demandée. Dans tous les cas, il appartient au prestataire de services, au producteur, au commerçant, à l'industriel ou à la personne immatriculée au répertoire des métiers qui se prétend libéré de justifier du fait qui a produit l'extinction de son obligation.

La juridiction peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise. Elle peut également ordonner l'insertion de la décision ou de l'extrait de celle-ci dans le rapport établi sur les opérations de l'exercice par les gérants, le conseil d'administration ou le directoire de l'entreprise. Les frais sont supportés par la personne condamnée.

La juridiction peut ordonner l'exécution de sa décision sous astreinte.

Les litiges relatifs à l'application du présent article sont attribués aux juridictions dont le siège et le ressort sont fixés par décret.

Ces juridictions peuvent consulter la Commission d'examen des pratiques commerciales prévue à l'article L. 440-1 sur les pratiques définies au présent article et relevées dans les affaires dont celles-ci sont saisies. La décision de saisir la commission n'est pas susceptible de recours. La commission fait connaître son avis dans un délai maximum de quatre mois à compter de sa saisine. Il est sursis à toute décision sur le fond de l'affaire jusqu'à réception de l'avis ou, à défaut, jusqu'à l'expiration du délai de quatre mois susmentionné. Toutefois, des mesures urgentes ou conservatoires nécessaires peuvent être prises. L'avis rendu ne lie pas la juridiction.

IV. Le juge des référés peut ordonner, au besoin sous astreinte, la cessation des pratiques abusives ou toute autre mesure provisoire.

Annexe n° 5

Codice Civile Italien

Codice civile , agg. al 18.02.2014

Libro Quarto - Delle obbligazioni

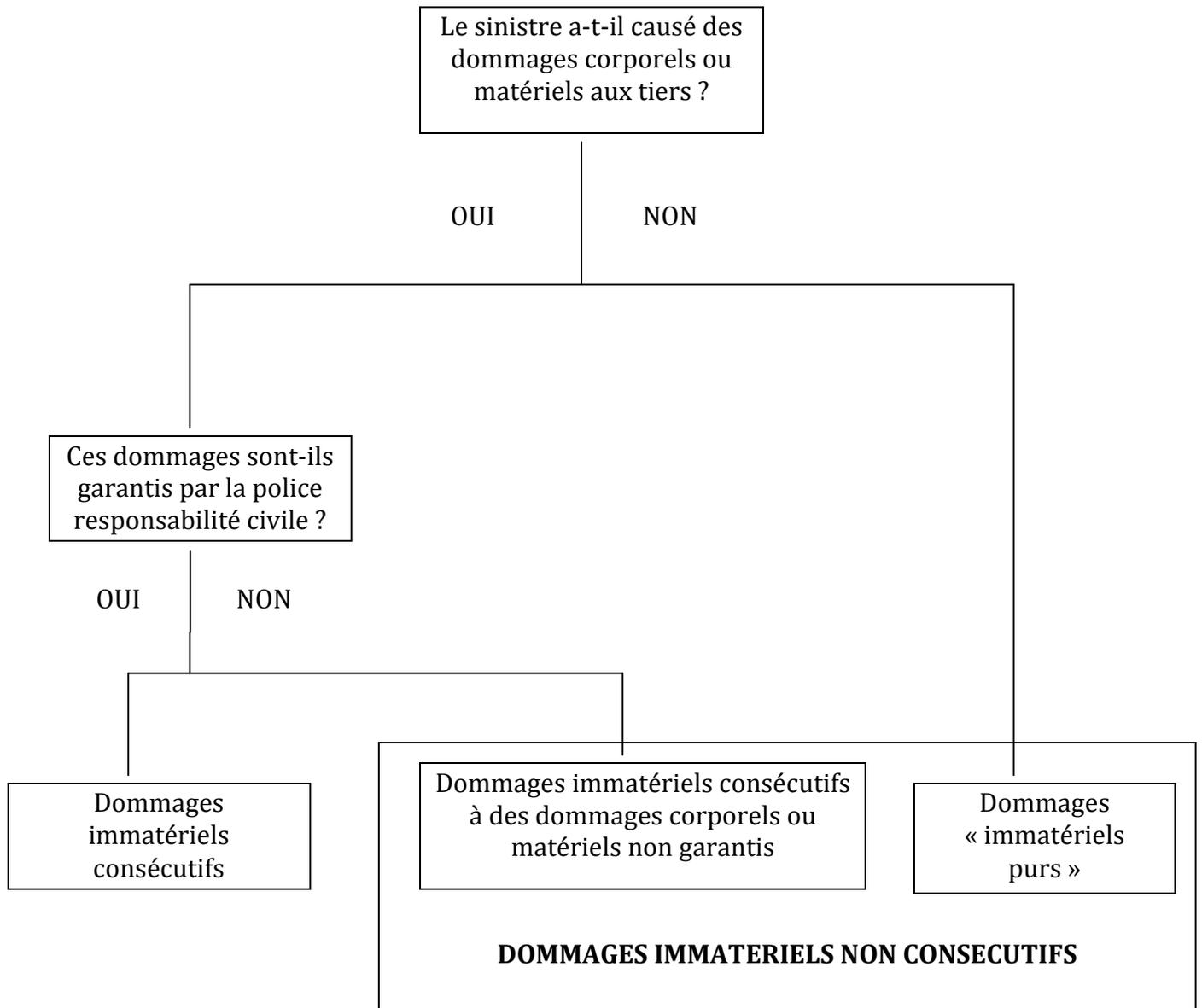
Art. 1341. Condizioni generali di contratto.

Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza.

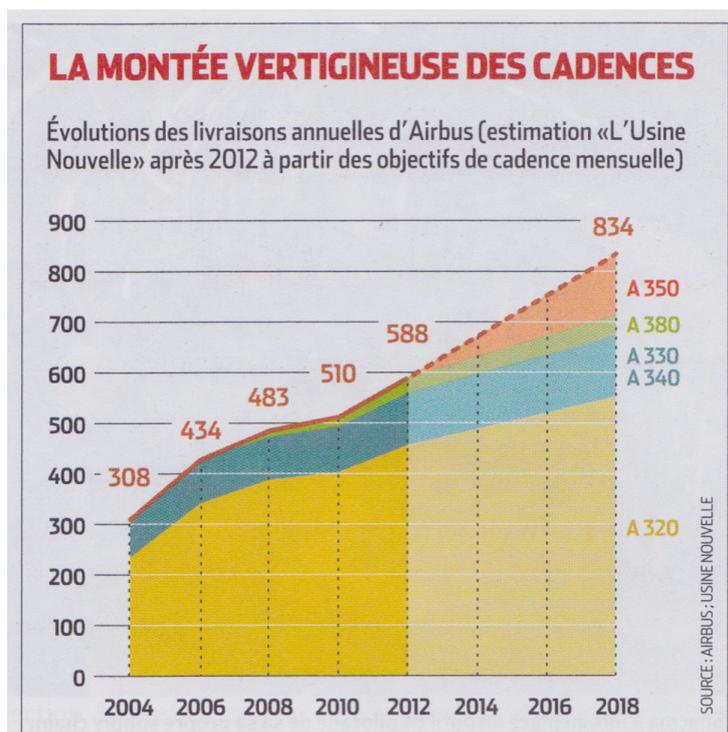
In ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità , facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze , limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi , tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

Annexe n°6

La responsabilité et le problème de l'exclusion par les assureurs des dommages matériels non consécutifs

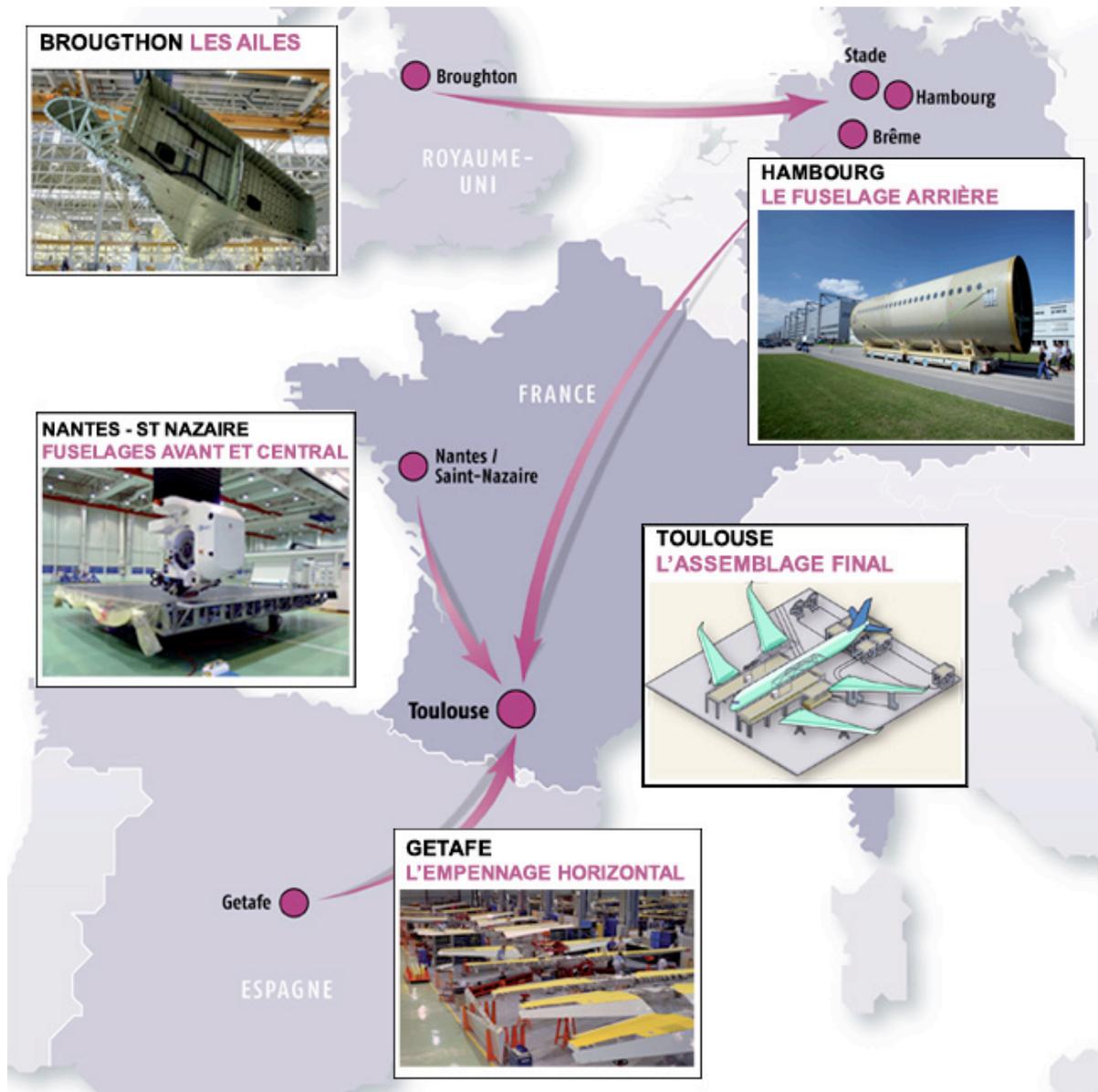


Annexe n°7



Annexe n°8

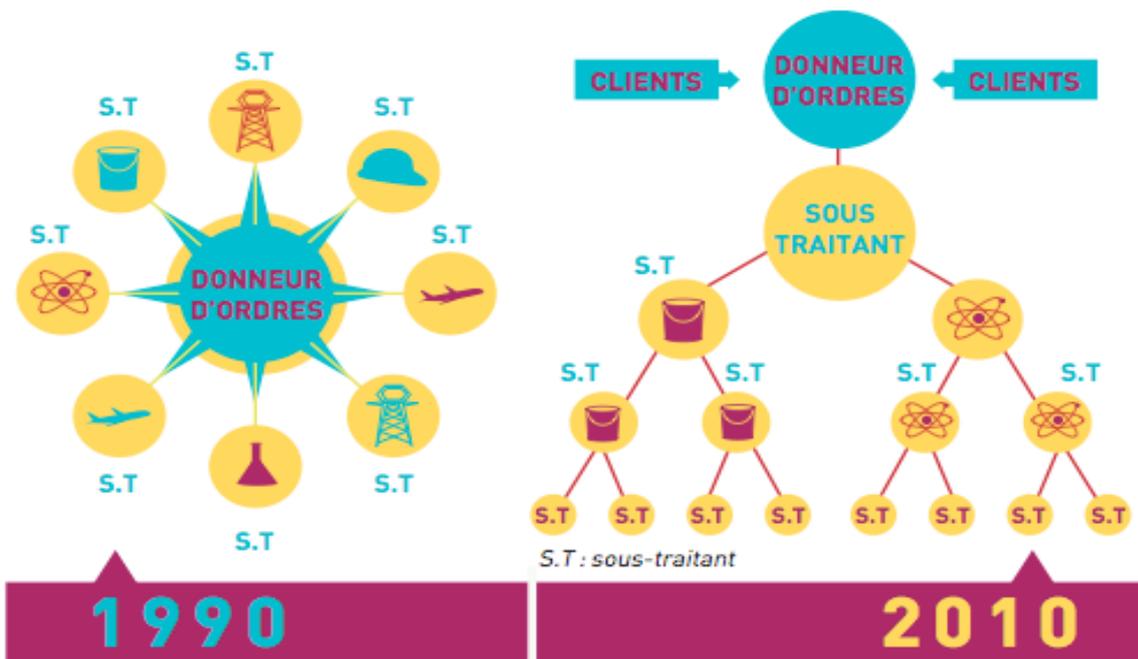
LE PUZZLE DE L'A350, UNE MÉCANIQUE ULTRA COMPLEXE



Annexe n°9

Evolution de l'organisation de la sous-traitance

D'UNE ORGANISATION EN ÉTOILE À LA SOUS-TRAITANCE EN CASCADE



Source : étude européenne sur la relation donneurs d'ordres - sous-traitants

Annexe n°10

Mauvaise pratique	Texte législatif³⁰⁹ ou jurisprudence
1. Consultation ne respectant pas les règles de la concurrence.	Concurrence déloyale (art. 1382 CC).
2. Appel d'offres avec des prix et des conditions irréalisables.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
3. Exigence d'amortir le coût de l'outillage non-récurrent dans le prix des pièces pour obtenir la commande.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
4. Non-respect des cadences de commandes et de quantités convenues dans le cadre de ce contrats à commande ouverte ; ajustement des clauses d'amortissement des coûts de développement.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Obligation de résultat (art. 1147 CC). Obligation de moyen (art. 1137 CC). Responsabilité prévue au contrat (art. 1150 CC).
1. Désengagement brutal du donneur d'ordres.	Rupture brutale (art. L.442-6, I, 5°).
2. Rapatriement brutal du donneur d'ordres.	Rupture brutale (art. L.442-6, I, 5°).
7. Contrats commerciaux léonins.	Exploitation abusive d'un état de dépendance économique (art. L.420-2). Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).

³⁰⁹ Articles du code de commerce, sauf indication contraire. CC : code civil, CMF : code monétaire et financier, CPI : code de la propriété intellectuelle, CT : code du travail.

8. Contrats français en devises étrangères ou absence de clause d'actualité au regard de la fluctuation des devises.	Art. L.111-1 Code monétaire et financier.
9. Non-respect des contrats tacites.	Qualification du contrat par un juge puis régime juridique applicable. Rupture brutale (art. L.442-6, I, 5°).
10. Gestion de fait.	Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2). Direction de fait créant un risque de responsabilité en cas de procédure collective (art. L.651-2).
11. Modification du contrat (cahier des charges ou commande, sans réajustement de prix).	Loi du contrat (art. 1134 CC). Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°). Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2).
12. Défaut d'information du fournisseur en cas de litige.	Responsabilité contractuelle.
13. Retard volontaire dans le traitement d'un litige.	Responsabilité contractuelle. Bonne foi (art. 1134 CC).
14. Litige partiel ou non-paiement de fournitures réceptionnées sans réserve.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Obligation de payer selon les dispositions contractuelles. Le cocontractant de celui qui se prévaut de l'exception d'inexécution peut saisir le juge pour faire constater que celle-ci a été opposée à tout (Civ. 1 ^{ère} , 18 décembre 1990).
15. Exploitation de brevet ou de savoir-faire sans l'accord du sous-traitant.	Contrefaçon de dessin ou de modèle (art. L.513-1 et suivants du CPI). Contrefaçon de brevet (art. L 613-3 CPI).

	Violation d'un secret de fabrique (art. L.1227-1 CT).
16. Contrat de longue durée sans clause de révision des prix (matières premières, contraintes réglementaires, devises, ...)	Loi du contrat (art. 1134 CC). Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2). Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
17. Activités non rémunérées (logiciels, études, savoir-faire).	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°). Obligation de facturation (art. L.441-3).
18. Baisse de prix imposée unilatéralement sur des programmes pluriannuels.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2).
19. Non-respect de la revue d'offre en demandant des gains de productivité annuels sous couvert de directives de la direction des achats.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2). Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
20. Demande des états financiers de l'entreprise par le donneur d'ordres sous prétexte de vérifier sa solidité et sa pérennité, mais surtout pour définir des objectifs de productivité non contractuels.	Exploitation abusive d'un état de dépendance économique (art. L.420-2).
21. Clause de compétitivité qui annihile des effets du contrat.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
22. Modification du cahier des charges sans réajustement des prix.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Exploitation abusive d'une position dominante (art. L.420-2). Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
23. Incitation du sous-traitant à transférer tout ou partie de son activité à l'étranger.	Art. L.442-6, I, 4° si menace de rupture.
24. Délais de paiement (loi LME).	Art. L.441-6.

25. Taux d'escompte excessifs en contrepartie du respect des délais de paiement.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°).
26. Déduction d'office de coûts de réparation des produits.	Compensation d'office (art. 1289 et suivants CC).
27. Escomptes forcés.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°). Art. L.442-6, I, 8°.
28. Escomptes rétroactifs.	Déséquilibre significatif (art. L.442-6, I, 2°). Art. L.442-6, I, 8°.
29. Avoir d'office non contradictoire.	Art. L.441-3 et L.442-6, I, 8°. Problème de la TVA.
30. Pénalité de retard abusif.	Réduction de la clause pénale excessive (art. 1134 CC). Art. L.441-6.
31. Annulation d'une commande sans indemnité.	Loi du contrat (art. 1134 CC). Résiliation unilatérale. Rupture brutale (art. L.442-6, I, 5°).
32. Fin du contrôle réception prise comme délai de paiement par rapport à la date de livraison.	
33. Retour des marchandises dans un délai non acceptable après livraison.	Art. L.442-6, I, 8°.
34. Contournement de la loi française par des commandes passées de l'étranger, alors que la livraison est en France.	
35. Stocks consignation, modalités de prélèvement, facturation.	Art. L.442-6, I, 7°.

Annexe n°11

L'acceptation de la présente commande implique l'acceptation sans réserve des conditions stipulées ci-après :

I.- CONDITIONS GÉNÉRALES D'ACHAT ET DE SOUS-TRAITANCE

- 1) **VALIDITÉ** - Toute commande, pour engager la société, doit être établie sur formule spéciale numérotée et signée ; celles passées verbalement ou par téléphone seront confirmées de la même façon.
- 2) **ACCEPTATION** - Pour toute commande reçue, l'accusé de réception doit nous être retourné dans les 10 jours qui suivent.
Tout désaccord sur les termes de notre commande fera l'objet d'une lettre du fournisseur jointe à l'accusé de réception et portant les références de notre commande. La modification des termes de notre commande ne peut être considérée comme acceptée qu'à la suite de l'acceptation écrite de notre société.
A défaut d'envoi d'accusé de réception ou de notification de désaccord dans les 10 jours suivant la réception de la commande, celle-ci sera considérée comme acceptée dans tous ses termes. Le fournisseur ou sous-traitant renonce à se prévaloir des clauses inscrites sur ses propres documents, qu'elles soient imprimées ou manuscrites.
- 3) **DÉLAIS** - L'observation des délais indiqués sur la commande est une clause déterminante de la commande.
Dans le cas où ces délais ne seraient pas respectés, nous nous réservons :
 - le droit d'exiger l'expédition par express ou tout autre moyen de transport rapide. S'il est convenu que le port est à notre charge, le supplément de port sera à la charge du fournisseur ;
 - le droit d'annuler la commande, 48 heures après l'envoi d'une lettre recommandée de mise en demeure, sans que le fournisseur puisse prétendre à aucun dommage-intérêt ;
 - le droit de faire terminer les travaux ou compléter la livraison par une autre entreprise ou un autre fournisseur, les frais engagés étant à la charge du destinataire de la présente ;
 - le droit d'appliquer des pénalités de retard de 1% du montant de la commande par jour calendaire de retard et de facturer les dommages entraînés par ce retard.Lorsque le délai de livraison convenu excèdera 1 mois, la livraison ne pourra être effectuée qu'après accord préalable avec le demandeur afin de s'assurer de la possibilité de réception des fournitures. Dans le cas de non-respect de cette dernière clause, nous nous réservons le droit de reporter d'autant l'échéance de la facture, de même nous refuserons les frais de magasinage ou d'immobilisation.
En cas d'imprécision dans le libellé de commande, l'initiative de la demande d'information appartient au fournisseur qui ne pourra invoquer cette raison comme cause de retard de livraison.
- 4) **LIVRAISON** - Chaque livraison devra être accompagnée d'un bordereau en double exemplaire rappelant le numéro de commande et le chantier.
L'original revêtu de la date et du lieu de réception ainsi que du nom et de la signature du réceptionnaire sera joint à la facture, l'autre exemplaire sera laissé au réceptionnaire.
Sauf accord spécial, les livraisons seront faites de 7 h 30 à 11 h 30 et de 13 h 30 à 17 h 30, sauf samedi et jours fériés.
Les marchandises voyageront toujours aux risques et périls de l'expéditeur et devront être emballées dans un emballage approprié avec un colisage en langage clair.
Le fournisseur s'engage à reprendre (sur le chantier) le matériel en excédent aux meilleures conditions.
- 5) **PRIX ET FACTURATION** - En cas de travaux devant être exécutés en sous-traitance, le prix convenu englobe (sauf conventions particulières stipulées sur la commande) tous les frais de fournitures, mise en œuvre, transport, protection des existants sur lesquels ou au voisinage desquels, sont exécutés ces travaux et nécessités pour la complète exécution de ceux-ci.
Les factures seront établies en 1 exemplaire et porteront le numéro et la date de commande. Elles seront accompagnées du bordereau de livraison signé du réceptionnaire et seront envoyées, avant le 25 de chaque mois, à l'adresse indiquée en tête de notre formule de commande. Elles devront être conformes aux dispositions de la commande et être établies H.T en y apportant le montant de la TVA.
- 6) **GARANTIE** - Le matériel non conforme à la commande ou présentant des anomalies dans ses caractéristiques chimiques, physiques, mécaniques ou d'aspect sera retourné au fournisseur en port dû et sera échangé ou réparé par lui ou à défaut par nos soins à ses frais.
Aucune facture ne sera réglée tant que les réserves, n'auront pas été levées.
Le fournisseur aura en outre à supporter les dépenses de toute nature auxquelles ce travail pourrait donner lieu. Il s'engage à nous relever de toute réclamation ultérieure pour vice caché.
En cas de prestations non satisfaisantes ou incomplètes, le sous-traitant devra les reprendre ou les compléter à ses frais. En cas de défaillance du sous-traitant OMEGA CONCEPT pourra les faire reprendre ou les achevera aux frais du sous-traitant.
La garantie s'entend Pièces, Main d'œuvre et déplacement pour une durée de 24 mois à compter de nos Ouvrages par notre Client.
- 7) **RESILIATION** - Nous nous réservons le droit de prononcer de plein droit la résiliation de la commande en cas de défaillance ou de malfaçon dans son exécution après avoir mis le fournisseur ou le sous-traitant en demeure d'intervenir ou de mettre en état les travaux réalisés ou la marchandise livrée.
Dans ce cas, nous nous réservons la faculté de passer commande à tout autre fournisseur ou sous-traitant, sans préjudice des droits que nous aurons de demander des dommages et intérêts.
- 8) **PAIEMENT** - a) Sauf conditions particulières indiquées au recto, le règlement est établi par LCR ou virement aux conditions figurant sur la commande et conformément aux dispositions de l'article L 441-6 du Code de commerce. b) Toute facture ne sera honorée que si elle correspond à une commande entièrement soldée y compris les notices et documents demandés.
- 9) **DOCUMENT A FOURNIR** - Le sous-traitant et/ou fournisseur devra transmettre à OMEGA Concept avant la passation de la commande puis tous les six mois, les attestations et documents obligatoires justifiant de la licéité de son activité à savoir une copie de l'extrait d'inscription au registre des métiers ou du commerce, une attestation de fourniture et de déclaration sociales émanant de l'URSSAF datant de moins de 6 mois, une attestation sur l'honneur au terme de laquelle il s'engage à exécuter la commande par des salariés régulièrement employés au regard des dispositions législatives et réglementaires.
- 10) **RESPONSABILITES. ET ASSURANCES** - Le sous-traitant reconnaît, par l'acceptation de la présente commande, être qualifié pour les travaux qui lui sont demandés et connaître parfaitement la nature et l'étendue de sa fourniture ainsi que les particularités des lieux d'exécution et des travaux qui lui sont commandés. Il s'engage à contrôler les plans d'exécution et la commande et à signaler les erreurs ou omissions éventuelles de ceux-ci.
Le sous-traitant est seul responsable, sans restriction ni réserve de la parfaite exécution de ses travaux et de tous dommages corporels matériels et immatériels causés aux tiers, aux autres intervenants, au Maître d'ouvrage, à l'Entreprise Principale et à l'ouvrage lui-même du fait de ses omissions, négligences, retard d'exécution ou encore du fait des ouvrages eux-mêmes après réception. Le sous-traitant garantit OMEGA Concept contre tout recours, réclamations, poursuites qui pourraient être exercés par tout tiers.
Le sous-traitant déclare être couverts pour les risques suivants:
 - responsabilité biennale et décennale des risques des articles 1792 et suivants et 2270 du Code civil,
 - responsabilité civile des dommages corporels, matériels et immatériels à l'égard des tiers,
 - tous autres risques qu'engendrent l'exécution de la commande.Il s'engage à maintenir ces assurances en parfait état de validité et à fournir à OMEGA Concept et sur simple demande de celle-ci, toutes justifications utiles de la souscription des polices.
- 10) **CONFIDENTIALITÉ** - Le sous-traitant, pour les prestations d'études sous-traitées s'engage au terme du présent contrat à ne conserver aucune information électronique, que ce soit sur son micro-ordinateur ou sur des supports amovibles, concernant l'affaire pour laquelle il a travaillé, ou plus généralement des documents propriété de la société OMEGA CONCEPT (usage interne ou affaires antérieures), sans l'autorisation écrite de celle-ci.
- 11) **SECURITE - QUALITE** - La sous-traitant devra satisfaire aux exigences Sécurité et Qualité que requièrent la commande.
- 12) **RECEPTION** - La réception des travaux du sous-traitant coïncide avec la réception prononcée par le Maître D'ouvrage à l'égard d'OMEGA Concept.
- 13) **ATTRIBUTION DE COMPETENCE** - En cas de différend relatif à la commande, les Tribunaux de LYON sont seuls compétents.

II. CONDITIONS GÉNÉRALES DE LIVRAISON DU MATÉRIEL

- 1) Le matériel devant voyager en camion ou en containers devra être emballé par le fournisseur.
- 2) Le fournisseur sélectionnera le type d'emballage convenant le mieux pour que son matériel puisse être transporté jusqu'au point de destination final en toute sécurité et ne subisse pas de dégâts.
Le mode d'emballage souhaité au recto n'est donné qu'à titre indicatif. Le fournisseur, en cas de désaccord, devra en aviser OMEGA CONCEPT et prendre toutes les dispositions nécessaires à un emballage répondant aux impératifs fixés dans les présentes.
- 3) Dans le cas de petit matériel déjà emballé individuellement, il sera regroupé dans un emballage plus important, ce type d'emballage étant fonction du poids, de la fragilité et du mode de transport.
- 4) Il sera prévu pour chaque emballage:
 - a) Une pochette plastique placée à l'EXTÉRIEUR du colis et comprenant la liste du contenu en langage clair reprenant le texte de notre commande ;
 - b) Un duplicata à l'intérieur du colis ;
 - c) Pour toute livraison, il faut IMPÉRATIVEMENT le bordereau de livraison du fournisseur sur lequel sera mentionnée la référence de l'affaire, suivie du numéro de commande correspondant. On trouvera également le libellé exact de notre commande, complété éventuellement sur la même ligne et pour le même poste de vos propres références ;
 - d) Si la livraison est effectuée par l'intermédiaire d'un transporteur soit en direct, soit en groupage, il faut impérativement que le nom du fournisseur auquel la commande a été passée soit mentionné sur le récépissé du chauffeur. Dans le cas contraire, des recherches seront effectuées auprès du ou des transporteurs, et ce n'est qu'au moment où les

- renseignements seront obtenus que nous considérerons la livraison effectuée. Cette date sera alors considérée comme date de livraison réelle, ce qui risque de vous placer dans les clauses de pénalité de retard de livraison stipulées sur notre bon de commande ;
- e) Dans le cas d'emballages à claire-voies contenant des gaines ou du matériel unique et bien visible de l'extérieur, ne prévoir qu'une seule pochette à l'intérieur de l'emballage mais visible de l'extérieur.
- 5) Si la livraison comporte plusieurs colis, chaque colis devra être identifié par un numéro de référence de 1 à X suivi de notre numéro de commande et du nom du chantier. Cette référence sera reprise sur la liste de colisage.
- 6) Sauf accord écrit du demandeur, il ne sera pas accepté de livraison partielle (en cas contraire, le matériel sera stocké aux frais du fournisseur).
- 7) Il ne sera pas accepté de livraison en vrac. L'emballage sera alors facturé au fournisseur.
- 8) Dans le cas de livraison en palette, le matériel devra être solidement amarré et pouvoir supporter une seconde palette sur la première.
- 9) L'ensemble de la robinetterie sera livré entièrement monté avec joints, boulons et brides assemblés.
- 10) Les fardeaux de tube seront assemblés par diamètre, cerclés et complétés par deux boucles permettant le lavage avec des crochets. Ces fardeaux (et ceci en dérogation aux normes françaises) n'excéderont pas une longueur de 6 m ou de 12 m suivant la demande.
- 11) Les produits dangereux, explosifs ou inflammables devront être accompagnés de certificats nécessaires (attestations de produits dangereux ou non dangereux, sur lettre commerciale à en-tête de votre société, en 3 exemplaires, notifiant en français et en anglais sur le même document la composition exacte du produit et de son code douanier) ; Ils devront, le cas échéant, comporter l'étiquette exigée - pour le fabricant ou l'utilisateur - par la législation française.
- Pour le matériel, coller 2 étiquettes correspondantes au produit classé dangereux dans sa catégorie, sur 2 faces opposées de chaque colis.
- Le titulaire s'engage à respecter les obligations prévues par le règlement REACH (CE N° 1907/2006) notamment l'enregistrement préalable, l'enregistrement et, le cas échéant, la demande d'autorisation des substances contenues dans le ou les produits objet du marché.
- Les articles et produits, soumis à ce règlement devront être livrés, accompagnés d'une attestation ou d'un certificat d'enregistrement auprès de l'Agence Européenne.
- En cas de non-respect de cet article par le Titulaire, l'entreprise pourra résilier le marché.
- 12) COLISAGE. - Dès réception de l'intention de commande, même téléphoniquement avec son numéro de commande ou de sa confirmation, le fournisseur remettra dans les 48 heures une liste de colisage sommaire qui comprendra pour chaque colis les poids nets et bruts, les dimensions, le contenu et éventuellement les positions tarifaires douanières.
- Une seconde de colisage exacte devra parvenir au service transport au minimum 15 jours avant la livraison du matériel, confirmée par courrier ou par télex.
- 13) OMEGA CONCEPT se réserve le droit de contrôler lui-même ou par mandataire les marchandises avant leur emballage par le vendeur.
- 14) DÉLAIS. - Le fournisseur prendra toutes les mesures nécessaires pour les respecter. En cas de retard, même très limité, il en informera immédiatement OMEGA CONCEPT ou son mandataire et prendra toutes les mesures propres à résorber ce retard très rapidement.
- Dans le cas où les délais ne seraient pas respectés, OMEGA CONCEPT se réserve :
- le droit d'exiger l'expédition par express ou tout autre moyen de transport rapide. S'il est convenu que le port est à notre charge, le supplément de port sera à la charge du fournisseur ;
 - le droit d'annuler la commande, 48 heures après l'envoi d'une lettre recommandée de mise en demeure, sans que le fournisseur puisse prétendre à aucun dommage-intérêt ;
 - le droit de faire terminer les travaux ou compléter la livraison par une autre entreprise ou un autre fournisseur, les frais engagés étant à la charge du destinataire de la présente ;
 - le droit d'appliquer les pénalités de retard prévues sur la présente commande.
- 15) PÉNALITÉS. - Les pénalités de retard s'appliqueront par jour calendaire même en cas de livraison partielle avant les dates convenues. Le montant en sera calculé sur la somme totale de la commande.
- Ces mêmes pénalités seront appliquées en cas de non respect des dates d'expédition de colisages ou de colisage erroné. Ceci en raison des désordres résultants dans les prévisions de nos services transports.
- 16) Les présentes consignes font partie intégrante des conditions générales d'achat de OMEGA CONCEPT et le fournisseur déclare les accepter en acceptant la commande.

Annexe n°12



CONDITIONS GENERALES D'ACHATS APPLICABLES AUX COMMANDES DE SOUS-TRAITANCE INDUSTRIELLE

ARTICLE 1 - DEFINITIONS

- Dérogation : autorisation écrite d'EADS SPACE Transportation d'utiliser ou de livrer des Travaux non conformes aux exigences spécifiées (spécifications techniques, conditions techniques d'exécution de la commande, etc.).
- Informations : informations financières, commerciales, techniques ou autres, communiquées ou obtenues directement ou indirectement par écrit, verbalement ou par tout autre moyen et quel qu'en soit le support, à l'occasion des Travaux.
- Modification : tout changement dans la définition des exigences techniques d'EADS SPACE Transportation (spécifications techniques, conditions techniques d'exécution, etc.).
- Parties : désignation collective ou individuelle d'EADS SPACE Transportation et du Sous-Traitant.
- Sous-Traitant : société désignée sur la commande.
- Travaux : ensemble des prestations et fournitures définies dans la commande.

ARTICLE 2 - CONDITIONS D'EXECUTION DES TRAVAUX

Les Travaux doivent être exécutés conformément aux documents et données référencés dans la commande EADS SPACE Transportation.

Il appartient au Sous-Traitant de vérifier qu'il dispose de tous les éléments appropriés (documents, données, matières, outillages, etc.) qui lui sont nécessaires, avant d'entreprendre les Travaux qui lui sont confiés.

ARTICLE 3 - ACCEPTATION DES COMMANDES

L'acceptation de la commande entraîne l'acceptation des présentes Conditions Générales qui y sont annexées.

Les conditions particulières techniques, commerciales et administratives qui sont précisées dans la commande prévalent sur les présentes Conditions Générales.

Le Sous-Traitant renonce expressément à se prévaloir de ses propres conditions de vente et de toute clause de réserve de propriété.

L'accusé de réception joint au bon de commande doit être retourné, dûment approuvé par le Sous-Traitant, dans les quatorze (14) jours ouvrables suivant la réception de ladite commande. Cet accusé de réception vaut acceptation de la commande. Toute forme d'accusé de réception ou tout début d'exécution des Travaux engage le Sous-Traitant de façon équivalente.

Toutes modifications apportées après l'acceptation de la commande font l'objet d'un avenant.

ARTICLE 4 - SOUS-TRAITANCE

Dans le cas où le Sous-Traitant envisage de sous-traiter une partie ou la totalité des Travaux objet de la commande, cette sous-traitance ne peut se faire sans l'accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation.

Le Sous-Traitant est seul totalement responsable envers EADS SPACE Transportation de tous les Travaux compris dans la commande, qu'ils soient exécutés par lui-même ou par ses sous-traitants.

A ce titre, il assure seul la conduite de toutes les opérations et représente seul toutes les entreprises réalisant tout ou partie de ladite commande.

Le Sous-Traitant s'engage à faire respecter les exigences EADS SPACE Transportation auprès de ses propres fournisseurs et sous-traitants.

ARTICLE 5 - FACTURATION - REGLEMENT

Une facture est établie en trois exemplaires à chaque livraison. Elle ne doit concerner qu'une seule commande et rappeler le numéro de celle-ci, le numéro de poste, la désignation, les numéros et dates des bons de livraison auxquels elle se rapporte, ainsi que la date à laquelle doit intervenir le règlement et toutes conditions de réduction de prix.

Sous réserve d'acceptation définitive des Travaux par EADS SPACE Transportation, les règlements sont effectués à quatre vingt dix (90) jours fin de mois le 10 du mois suivant, à compter de la date de livraison effective.

Toute facture reçue par EADS SPACE Transportation après le 24 du mois devient valeur du mois suivant.

Tout retard de paiement entraîne l'application de plein droit d'intérêts moratoires, calculés depuis la date d'échéance de paiement jusqu'au règlement.

L'assiette de calcul de ces intérêts moratoires sera l'intégralité des sommes restant dues. Le taux des intérêts moratoires est égal à une fois et demi le taux d'intérêt légal en vigueur à la date d'échéance de la dette en cause.

ARTICLE 6 - ACCES DANS LES LOCAUX DU SOUS-TRAITANT

Les représentants d'EADS SPACE Transportation et les représentants des Services Officiels ou leurs délégataires ont accès pendant les heures ouvrables aux locaux dans lesquels sont exécutés les Travaux, qu'ils soient réalisés chez le Sous-Traitant ou chez ses fournisseurs et sous-traitants.

Cette faculté d'accès est notamment accordée aux représentants chargés du suivi de l'exécution des Travaux, des audits, enquêtes ou visites nécessaires à la qualification du Sous-Traitant.

Les clients d'EADS SPACE Transportation ont accès pendant les heures ouvrables aux locaux dans lesquels sont exécutés les Travaux, sous réserve de l'accord et/ou la présence de représentants d'EADS SPACE Transportation.

ARTICLE 7 - ACCEPTATION DES TRAVAUX

L'acceptation définitive des Travaux avec transfert de propriété est réputée intervenir trente (30) jours après la réception physique des marchandises dans les locaux d'EADS SPACE Transportation, sauf refus d'EADS SPACE Transportation, signifié au Sous-Traitant, suite aux vérifications quantitatives et/ou qualitatives.

A défaut d'acceptation définitive, le Sous-Traitant est tenu, à sa charge, d'effectuer toutes les actions (remplacements, réparations, etc.) nécessaires pour assurer, dans les délais compatibles avec les besoins industriels d'EADS SPACE Transportation, la conformité des Travaux aux exigences d'EADS SPACE Transportation.

ARTICLE 8 - TRANSPORT, LIVRAISON ET TRANSFERT DE PROPRIETE

Toutes les expéditions s'entendent DDU, Duty Delivered Unpaid ("Rendu Droits Non Acquittés") (selon Incoterm CCI 2000) au lieu de livraison fixé par la commande.

Le Bordereau de Livraison doit obligatoirement rappeler le numéro de la commande, les numéros de postes, la désignation complète y compris celle des matériels et documents d'accompagnement et les quantités, objet de la livraison. Ce Bordereau de Livraison est accompagné du certificat de conformité à la commande, dûment visé par un responsable habilité du Sous-Traitant.

Le transfert de propriété a lieu à l'acceptation définitive des Travaux objet de la commande.

ARTICLE 9 - RETARD DE LIVRAISON

Le Sous-Traitant doit signaler tous les retards et leurs causes, dès que leur prévision apparaît, de façon qu'EADS SPACE Transportation puisse prendre toutes les dispositions utiles.

Le Sous-Traitant s'engage à tout mettre en œuvre pour minimiser ces retards et à informer EADS SPACE Transportation des mesures correctives.

Tout retard de livraison entraîne de plein droit l'application d'une pénalité de 0,5 % du montant des Travaux en retard par jour de retard calendaire. EADS SPACE Transportation se réserve, en outre, le droit de demander au Sous-Traitant la réparation de tous préjudices qui seraient la conséquence du retard imputable au Sous-Traitant.

Les Travaux non acceptés par EADS SPACE Transportation sont réputés non livrés.

ARTICLE 10 - GARANTIE

Le Sous-Traitant garantit que les Travaux sont :

- conformes à la définition technique,
- conformes aux règles de l'art et à l'état de la technique,
- conformes au résultat attendu par EADS SPACE Transportation et adaptés à l'utilisation qui doit en être faite,
- exempts de tout défaut de conception et de tout défaut de produit.

La garantie court à compter de la date de l'acceptation définitive des Travaux pour une durée de 36 mois sauf stipulation contraire.

La garantie consiste, soit à réparer ou à remplacer aux frais du Sous-Traitant, soit à rembourser au titre de la garantie, les Travaux défectueux. Après concertation entre les Parties, le choix entre ces solutions appartient à EADS SPACE Transportation.

Ces travaux peuvent être effectués au choix d'EADS SPACE Transportation:

- a) soit par EADS SPACE Transportation, avec facturation au Sous-Traitant,
- b) soit dans les usines d'EADS SPACE Transportation par le Sous-Traitant et sous la responsabilité du Sous-Traitant,
- c) soit par le Sous-Traitant après retour dans ses usines des Travaux défectueux, le transport étant à sa charge,
- d) soit par le Sous-Traitant, chez le client,
- e) soit par toute autre solution qui s'avérerait mieux adaptée.

ARTICLE 11 - ASSURANCE QUALITE

11.1 Tout Sous-Traitant ne peut être retenu, puis maintenu, comme Sous-Traitant d'EADS SPACE Transportation que dans la mesure où :

- il démontre qu'il dispose de moyens et d'une organisation permettant de répondre de façon satisfaisante aux exigences de la norme applicable à son Système Qualité (RG Aéro ou similaire) dont le Sous-Traitant déclare être en possession,
- les Travaux présentent le niveau de qualité requis.

Afin de satisfaire aux exigences ci-dessus, tout changement dans le lieu d'exécution de la commande même s'il s'agit d'une autre usine du Sous-Traitant doit recevoir l'accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation.

Le Sous-Traitant s'engage à signaler à EADS SPACE Transportation par écrit :

- toutes les difficultés à respecter les clauses qualité imposées dans la commande,
 - tout changement significatif du processus de fabrication et de contrôle.
- Ces changements ne sont autorisés que dans la mesure où le Sous-Traitant démontre qu'ils sont sans influence négative sur le niveau de qualité des Travaux commandés.

La surveillance exercée par EADS SPACE Transportation et/ou par les Services Officiels désignés dans la commande, ne dégagent pas le Sous-Traitant de ses responsabilités.

- 11.2** Le Sous-Traitant s'engage à mettre en œuvre toutes les améliorations d'installation, de production et d'organisation :
- qu'il juge nécessaires pour satisfaire les exigences de la commande,
 - ou qui pourraient lui être demandées par EADS SPACE Transportation et agréées d'un commun accord.
- 11.3** Le Sous-Traitant appose ses marques de contrôle sur les documents d'accompagnement et/ou sur les Travaux aux emplacements qui lui auront été désignés.
- 11.4** Le Sous-Traitant ayant la charge et la responsabilité de vérifier, de garantir et de certifier la conformité des Travaux, doit fournir, à la Livraison, tous documents cités à la commande (tels que certificat de conformité, rapport d'essais, fiche de suivi statistique des paramètres opératoires ou des résultats d'essais, etc.).
- 11.5** Le Sous-Traitant s'engage à conserver les enregistrements adéquats permettant de garantir la traçabilité des opérations de fabrication et de contrôle aussi longtemps que ces Travaux sont utilisés par EADS SPACE Transportation ou ses clients.

ARTICLE 12 - DEROGATIONS

12.1 Demandes de Dérogation

Toute demande de Dérogation formulée par le Sous-Traitant en cours de fabrication ou de mise au point de la fourniture ou d'acceptation définitive, doit être notifiée par écrit, dans les délais les plus courts, à EADS SPACE Transportation.

12.2 Conséquences

Si une Dérogation visant tout ou partie des Travaux est accordée, par écrit, par EADS SPACE Transportation au Sous-traitant, celui-ci supportera toutes les conséquences, notamment financières, en découlant : frais de dépose et repose, travaux de reprise, frais administratifs et tous autres éléments de coût pour EADS SPACE Transportation.

Par ailleurs, EADS SPACE Transportation est fondée à renégocier le prix des Travaux objet de la Dérogation.

Le délai contractuel de Livraison des Travaux bénéficiant d'une Dérogation reste inchangé.

ARTICLE 13 - MODIFICATIONS

13.1 Modifications demandées par EADS SPACE Transportation

13.1.1 Le Sous-Traitant répercute sur les Travaux commandés toutes les Modifications qu'EADS SPACE Transportation est amenée à lui demander par écrit.

Chaque Modification est appliquée par le Sous-Traitant au rang fixé par EADS SPACE Transportation.

Les évolutions, telles que mise à jour des dessins, des Spécifications Techniques de Contrôle, mises au point des fabrications, ne sont pas considérées comme Modifications et ne donnent pas lieu à répercussion sur les prix.

Pour chaque Modification, le Sous-Traitant remet préalablement un devis à EADS SPACE Transportation. Après accord des Parties, un avenant à la commande concernée est établi pour confirmer et chiffrer la Modification.

Toutefois, en cas d'urgence, et pour éviter toute discontinuité dans le cycle des Travaux, le Sous-Traitant s'engage à appliquer la Modification sans attendre l'établissement du devis et la passation de l'avenant à la commande.

13.1.2 Les Travaux concernant les Modifications qui n'ont pu être réalisées avant Livraison par le Sous-Traitant restent à réaliser par celui-ci.

Toutefois, en fonction des urgences, il peut être décidé conjointement qu'EADS SPACE Transportation assure l'exécution des Travaux, contrôle inclus, aux frais du Sous-Traitant.

Dans ce cas, le Sous-Traitant doit fournir dans des délais compatibles, les gammes de rattrapage ainsi que les kits et les outillages nécessaires à la réalisation de ces Travaux.

13.2 Modifications proposées par le Sous-Traitant

Les Modifications proposées par le Sous-Traitant doivent faire l'objet d'un accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation.

Ces Modifications sont régies par les dispositions de l'article 13.1.

ARTICLE 14 - PERENNITE - RECHANGES

Le Sous-Traitant s'engage à fournir les rechanges liées aux Travaux aussi longtemps qu'ils sont utilisés par EADS SPACE Transportation ou ses clients.

ARTICLE 15 - COMPETITIVITE

Le Sous-Traitant s'efforce de réduire, à qualité équivalente, les coûts et le cycle de réalisation des Travaux. Les modalités sont précisées dans la commande.

ARTICLE 16 - OUTILLAGES SPECIFIQUES

16.1 Les outillages spécifiques sont fournis directement par EADS SPACE Transportation ou conçus et/ou fabriqués, en conformité avec les législations en vigueur, par le Sous-Traitant pour l'exécution de la commande. Ils sont la propriété d'EADS SPACE Transportation ou des clients d'EADS SPACE Transportation.

Ces outillages spécifiques sont identifiés et marqués comme tels selon les conditions spécifiées par EADS SPACE Transportation. Un inventaire de ces outillages spécifiques est établi par le Sous-Traitant. Il est tenu à jour et communiqué à EADS SPACE Transportation à chaque évolution.

Pour les outillages spécifiques qu'il réalise ou fait réaliser, le Sous-Traitant fournit à EADS SPACE Transportation les spécifications, liasses, plans et, d'une manière générale, toutes informations utiles à la conception, la fabrication, la mise en œuvre et la maintenance desdits outillages. Ces documents doivent porter exclusivement la mention ci-après ou à défaut celle spécifiée dans la commande :

"Ce document est la propriété d'EADS SPACE Transportation ; il ne peut être communiqué à des tiers et/ou reproduit sans son autorisation écrite. Son contenu ne peut être divulgué. © - EADS SPACE Transportation (date de publication)".

Ces documents doivent être remis dès leur réalisation ou au plus tard à la mise en service de l'outillage spécifique. Le Sous-Traitant doit gérer les documents en conformité avec les évolutions de l'outillage et remettre ces mises à jour à EADS SPACE Transportation

Le Sous-Traitant renonce expressément à l'exercice de son droit au nom. Cette disposition n'entraîne pas renonciation à ses droits moraux.

- 16.2** Le Sous-Traitant est entièrement responsable de tous les outillages spécifiques nécessaires à la réalisation de la commande. A ce titre, il doit prendre en charge tous les frais découlant des obligations suivantes, sauf disposition contraire à la commande :
- a) leur entretien en parfait état de fonctionnement et de conservation ainsi que leurs vérifications et/ou étalonnages périodiques suivant leur nature et les normes et prescriptions qui leur sont applicables,
 - b) le remplacement des outillages manquants par suite de détérioration ou de perte, selon les dispositions de l'article 20 des présentes Conditions Générales,
 - c) le remplacement des outillages présentant un caractère d'usure anormale ou excessive,
 - d) à l'issue de l'exécution des Travaux, leur remise à disposition d'EADS SPACE Transportation, en parfait état de fonctionnement.
- 16.3** Ces outillages restent à la disposition du Sous-Traitant dans ses locaux pour l'exécution des seuls Travaux objet de la commande passée par EADS SPACE Transportation. Tout changement de lieu des outillages et/ou toute utilisation autre que celle prévue ci-dessus devra faire l'objet d'un accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation.
- 16.4** Si des Modifications ou des adaptations d'outillages spécifiques mis à disposition par EADS SPACE Transportation s'avèrent nécessaires pour leur utilisation par le Sous-Traitant, celles-ci ne peuvent se faire qu'avec l'autorisation écrite d'EADS SPACE Transportation qui définit l'état dans lequel les outillages ainsi modifiés doivent lui être restitués.

ARTICLE 17 - MATIERES PREMIERES - PIECES ET EQUIPEMENTS

- 17.1** Matières premières, pièces et équipements fournis au Sous-Traitant par EADS SPACE Transportation ou le client.
- 17.1.1** La définition des besoins pour les Travaux confiés au Sous-Traitant est établie et régulièrement tenue à jour par EADS SPACE Transportation. Des coefficients de rebuts sont établis d'un commun accord entre EADS SPACE Transportation et le Sous-Traitant. Toutefois, des justificatifs de consommation peuvent être demandés au Sous-Traitant.
- 17.1.2** Le Sous-Traitant est gardien des matières premières, pièces et équipements fournis au titre de la commande. Ces matières premières, pièces et équipements sont identifiés, quantifiés et stockés dans un magasin réservé à EADS SPACE Transportation.
- 17.1.3** Le Sous-Traitant ne doit pas prélever sur ses propres stocks les matières premières, pièces et équipements nécessaires à l'exécution des commandes. Toutefois, il peut exceptionnellement le faire avec l'accord écrit d'EADS SPACE Transportation qui, dans ce cas, s'engage à remplacer ou à payer au Sous-Traitant au prix coûtant les matières premières, pièces et équipements utilisés, le Sous-Traitant donnant par écrit la garantie que le prélèvement ainsi réalisé répond aux spécifications et aux conditions de réception fixées dans la commande.
- 17.2** Matières premières, pièces et équipements fournis par le Sous-Traitant
- Les matières premières, pièces et équipements fournis par le Sous-Traitant doivent satisfaire aux conditions stipulées à la commande, aux spécifications techniques et aux conditions d'acceptation définies par EADS SPACE Transportation.
- Le Sous-Traitant doit s'approvisionner auprès de fabricants qualifiés par EADS SPACE Transportation.
- Le Sous-Traitant doit pouvoir justifier de la qualité de ses matières premières, pièces et équipements ainsi fournis.
- Ces approvisionnements doivent faire l'objet au minimum d'un certificat de conformité du fabricant selon les normes en vigueur du pays d'origine.
- 17.3** Lorsque l'utilisation de matières premières relevant notamment de la catégorie des produits chimiques est imposée au Sous-Traitant par EADS SPACE Transportation, EADS SPACE Transportation doit lui communiquer, avant la réalisation des Travaux, la fiche toxicologique correspondante ainsi que les conditions de détention et de mise en œuvre.
- 17.4** Le Sous-Traitant s'engage à fournir à EADS SPACE Transportation et aux clients d'EADS SPACE Transportation des matières premières, pièces et équipements qui ne contiennent pas de produits, prohibés par la législation, sous quelque forme que ce soit.
- Le Sous-Traitant s'engage à donner à EADS SPACE Transportation une confirmation écrite, avec certificat des autorités compétentes si nécessaire, indiquant que les matières premières, pièces et équipements ne contiennent pas de produits, prohibés par la législation, sous quelque forme que ce soit.

ARTICLE 18 - REBUTS ET PERTES

- 18.1** Dans le cas où EADS SPACE Transportation fournit au Sous-Traitant les matières premières, pièces et équipements tels que précisés en 17.1, le Sous-Traitant est tenu de déclarer à EADS SPACE Transportation les rebuts dès qu'ils se produisent.
- a) En cas de rebuts pour défauts constatés après Livraison chez le Sous-Traitant, le remplacement correspondant est à la charge d'EADS SPACE Transportation soit, par le remplacement immédiat selon la disponibilité en stock chez EADS SPACE Transportation soit, chez le Sous-Traitant avec accord d'EADS SPACE Transportation.
 - b) En cas de rebuts du fait d'une négligence du Sous-Traitant non prise en compte dans les coefficients de rebuts définis entre les Parties, et sauf autorisation d'EADS SPACE Transportation, les rebuts doivent être conservés par le Sous-Traitant en attente de décision d'EADS SPACE Transportation et dans des conditions évitant toute détérioration, confusion ou substitution.
- Le Sous-Traitant assure la charge financière consécutive au remplacement des éléments rebutés et calculée sur la base du coût des approvisionnements augmenté des frais d'expédition, et, le cas échéant, du coût des Travaux et temps déjà passé par EADS SPACE Transportation sur ces approvisionnements.
- c) Dans tous les cas, les rebuts retournés à EADS SPACE Transportation font l'objet d'un bordereau de livraison spécifique. Des pièces bonnes et des pièces rebutées ne doivent pas faire l'objet d'un même envoi.
- 18.2** Lors d'une perte par le Sous-Traitant de matières premières, pièces et équipements fournis par EADS SPACE Transportation, le remplacement des éléments perdus est à la charge du Sous-Traitant dans les conditions financières stipulées à l'article 22A. Dommages aux biens confiés par EADS SPACE Transportation, et conditions industrielles stipulées au paragraphe 18.1.

ARTICLE 19 - FORCE MAJEURE

- 19.1** Une partie n'est pas tenue pour responsable envers une autre Partie du non-respect de ses obligations contractuelles en cas de survenance d'un événement de force majeure, c'est-à-dire d'un événement imprévisible, irrésistible, insurmontable et extérieur à la volonté de la Partie qui en est victime.

Les obligations contractuelles de la Partie qui invoque le cas de force majeure sont suspendues à compter de la notification, à la condition qu'il puisse être apporté la preuve écrite de la réalité d'un tel événement.

- 19.2** Le Sous-Traitant s'engage à notifier à EADS SPACE Transportation tout événement de force majeure survenant dans les huit (8) jours calendaires suivant l'événement.
- 19.3** Si les Travaux sont retardés par suite de tout événement de force majeure, ou s'il est prévu qu'ils le soient, les délais de la commande sont reportés pour une période de temps agréée entre EADS SPACE Transportation et le Sous-Traitant, sous réserve que, si ces retards étaient supérieurs à un (1) mois, EADS SPACE Transportation serait autorisée à résilier, sans tort du Sous-Traitant, sans délai, conformément à l'article 20, par notification écrite, la commande, en totalité ou en partie, sans dédommagement ni obligations envers le Sous-Traitant.
- 19.4** Tout cas de force majeure, qui n'aurait pas été notifié par écrit dans les huit (8) jours calendaire suivant sa survenance ne donne pas à la Partie qui l'invoque le droit de se prévaloir de la présente clause.
- 19.5** Pendant le cas de force majeure, si la prolongation des délais a été retenue, EADS SPACE Transportation est en droit de se substituer, pendant cette période, au Sous-Traitant défaillant avec la libre disposition des études effectuées, des outillages, approvisionnements, pièces réalisées ou en cours de réalisation au titre de la commande.

ARTICLE 20 - RESILIATION - LIQUIDATION DE LA COMMANDE

- 20.1** En cas d'incapacité ou de refus du Sous-Traitant d'exécuter tout ou partie de la commande ou d'inobservation de l'une quelconque des conditions de la commande, EADS SPACE Transportation peut, après mise en demeure par lettre recommandée avec avis de réception, non suivie d'effet dans un délai de trente (30) jours, résilier de plein droit aux torts du Sous-Traitant, tout ou partie de la commande, sans préjudice des dommages et intérêts qui pourraient lui être réclamés par EADS SPACE Transportation.
- 20.2** Si EADS SPACE Transportation arrête ou réduit ses fabrications de série dans le cas où le contrat et/ou le marché au titre duquel est passé une commande vient à être résilié en totalité ou en partie, EADS SPACE Transportation peut soit résilier la commande dans les conditions de résiliation mentionnées à l'article 20.3 et/ou prévues dans la commande, soit d'un commun accord avec le Sous-Traitant, modifier les conditions d'exécution de la commande.

20.3 Opérations de liquidation de la commande

Toute résiliation de la commande par EADS SPACE Transportation se fait par lettre recommandée avec avis de réception.

Dès réception de la notification de résiliation, le Sous-Traitant arrête toute opération liée à la commande résiliée, tant dans ses ateliers que dans ceux de ses propres fournisseurs, et sous-traitants. Le Sous-Traitant adresse sans délai à EADS SPACE Transportation un état d'avancement de la commande accompagné de toutes les pièces justificatives.

Le décompte financier de la résiliation ne doit pas comporter de dépenses correspondant à des réalisations postérieures à la date de notification de la résiliation et s'établit comme suit :

a) au débit du Sous-Traitant :

- le montant des sommes versées au Sous-Traitant par EADS SPACE Transportation au titre des termes de paiement, déduction faite des dépenses effectuées au titre des fournitures déjà livrées,
- le montant des pénalités encourues, le cas échéant,
- et, dans le cas d'une résiliation prononcée aux torts du Sous-Traitant, les frais supplémentaires suivants :
 - le montant des frais engagés par EADS SPACE Transportation pour pallier la défaillance du Sous-Traitant,
 - les frais de transfert de fabrication dans ses ateliers ou chez un autre Sous-Traitant, transfert, implantation et adaptation éventuelle d'outillages,
 - des dommages et intérêts éventuels pour tous les préjudices causés directement ou indirectement par la résiliation.

b) au crédit du Sous-Traitant :

- la valeur contractuelle des Travaux terminés et à livrer après satisfaction des contrôles de réception dans la limite du plan de production découlant des délais contractuels de Livraison,
- en cas de reprise par EADS SPACE Transportation, la valeur des Travaux en cours d'exécution calculée d'après leur degré d'avancement sur la base du prix contractuel, dans la limite du plan de production précité, après avoir satisfait aux exigences de la Qualité d'EADS SPACE Transportation,
- le prix des approvisionnements éventuellement constitués par le Sous-Traitant en vue de l'exécution de la commande, dans le cadre de celle-ci, et que le Sous-Traitant ne pourrait pas utiliser ultérieurement,
- éventuellement, la valeur des documents et des outillages qui auraient pu être réalisés par le Sous-Traitant au titre de la commande et qui n'auraient pas été déjà payés au titre de la commande résiliée ou d'une commande précédente.

En aucun cas le Sous-Traitant ne peut, au titre d'un décompte de résiliation, recevoir ni montant supérieur à celui qui aurait été dû en cas d'exécution totale de la commande, ni dommages et intérêts.

EADS SPACE Transportation et le Sous-Traitant procèdent à un inventaire de résiliation relatif aux stocks et encours de matières premières, pièces, équipements et outillages.

A ce titre, EADS SPACE Transportation donne au Sous-Traitant selon le cas, les instructions de livraison ou de non-livraison des éléments figurant sur l'inventaire.

ARTICLE 21 - RESPONSABILITE CIVILE DU SOUS-TRAITANT

- a)** Sous réserve des dispositions du décret n° 92-158 du 20 février 1992 qui pourraient être applicables, le Sous-Traitant est responsable des accidents qui pourraient survenir à ses préposés, ceux d'EADS SPACE Transportation ou toute autre personne, liés à ou résultant de l'exécution des Travaux et en supporte toutes les conséquences.
- b)** Le Sous-Traitant est responsable, pendant toute l'exécution de la commande, de tous les dommages et dégâts causés aux ouvrages ou installations existants ainsi qu'aux biens appartenant à EADS SPACE Transportation ou à des tiers.
- c)** Le Sous-Traitant est responsable des accidents ou dommages survenus à l'occasion des Travaux par le fait de son personnel (ou du matériel mis éventuellement à sa disposition par EADS SPACE Transportation) sauf faute intentionnelle du personnel d'EADS SPACE Transportation ou défectuosité du matériel.

- d) Le Sous-Traitant s'engage à se conformer aux dispositions de la loi n° 91.1383 du 31 décembre 1991 et de la loi n° 93.1313 du 20 décembre 1993, ainsi qu'aux décrets et circulaires associés précisant les dispositions applicables en matière de répression du travail clandestin et à fournir à EADS SPACE Transportation les attestations prévues à cet effet pour le ou les cas objet de la commande.
- e) Le Sous-Traitant est seul responsable de tous les dommages causés du fait de ses Travaux, produits, sous-ensembles ou fabrications et plus généralement, pour toutes les conséquences qui pourraient être légalement mises à sa charge.

ARTICLE 22 - ASSURANCES

Le Sous-Traitant est tenu de se couvrir par des assurances pour les risques ci-après :

A) Dommages aux biens confiés

a) Dommages aux biens confiés par EADS SPACE Transportation

Par biens confiés, il faut entendre au sens des articles 16.1 et 17.1 des présentes, les biens mis à disposition du Sous-Traitant pour qu'il réalise les Travaux qui lui sont commandés. Les biens confiés font l'objet d'un document récapitulatif permettant leur identification et leur valorisation.

EADS SPACE Transportation exonère le Sous-Traitant de toute responsabilité, les cas de malveillance, de faute lourde ou intentionnellement exceptés, au-delà de 1 000 000,00 Euros par sinistre pour les biens confiés par EADS SPACE Transportation

Il appartient au Sous-Traitant de couvrir par une assurance les biens confiés à concurrence de ce montant (ou de leur valeur réelle, si celle-ci est inférieure au seuil ci-dessus). Cette assurance doit couvrir les biens confiés en valeur à neuf contre tous les risques ou dommages assurables.

Cependant, si le Sous-Traitant dispose d'une garantie supérieure au montant ci-avant, il s'engage à en aviser EADS SPACE Transportation et à ne pas réduire sa couverture dont le montant devient sa limite de responsabilité.

Il est fait obligation au Sous-Traitant, sous peine de déchéance de tout droit au titre du présent paragraphe, de disposer dans ses ateliers de moyens de prévention, protection et lutte contre l'incendie et les explosions adaptés à ses risques et conformes aux règles de l'APCAD.

Pour tout matériel de levage ou de manutention, transpalettes, chariots automoteurs, chariots élévateurs, etc. mis à disposition par EADS SPACE Transportation et pour tout véhicule faisant l'objet d'un prêt par EADS SPACE Transportation, le Sous-Traitant doit souscrire une police couvrant, d'une part, la Responsabilité Civile conforme à la loi de 1958 et, d'autre part, reste responsable des dommages causés aux matériels/véhicules.

b) Dommages aux biens confiés par le Sous-Traitant

Le Sous-Traitant et ses assureurs déclarent renoncer au recours qu'ils seraient en droit d'exercer à l'encontre d'EADS SPACE Transportation et ses assureurs à la suite de tout sinistre pouvant atteindre les biens meubles appartenant au Sous-Traitant quelles que soient la nature et l'origine des dommages dans des conditions identiques à celles consenties par EADS SPACE Transportation.

B) Responsabilité Civile Professionnelle pour Travaux dans les locaux d'EADS SPACE Transportation

Le Sous-Traitant s'engage à justifier de la souscription et du paiement effectif des primes d'une police d'assurance de Responsabilité Civile garantissant les dommages causés à EADS SPACE Transportation du fait de la présence des préposés du Sous-Traitant dans les enceintes d'EADS SPACE Transportation.

Une telle assurance doit prévoir en cas de dommages matériels et immatériels consécutifs un montant de couverture au moins égal à 1 000 000,00 Euros par sinistre, somme au-delà de laquelle les assureurs d'EADS SPACE Transportation n'exercent pas de recours contre le Sous-Traitant.

Tout acte de malveillance, toute faute lourde ou intentionnelle priverait le Sous-Traitant du bénéfice de la renonciation décrite ci-dessus.

Si le Sous-Traitant dispose d'une garantie supérieure au montant de 1 000 000,00 Euros, il s'engage à en aviser EADS SPACE Transportation et à ne pas réduire sa couverture dont le montant deviendrait sa limite de responsabilité.

Le Sous-Traitant et ses assureurs déclarent renoncer au recours qu'ils seraient en droit d'exercer à l'encontre d'EADS SPACE Transportation et de ses assureurs à la suite de tout sinistre engageant la Responsabilité Civile de celle-ci dans des conditions identiques à celles consenties par EADS SPACE Transportation.

C) Responsabilité Civile Produit après livraison

Le Sous-Traitant est tenu de garantir sa responsabilité pour tous dommages causés du fait de ses **Travaux**, produits, sous-ensembles ou fabrications et plus généralement, pour toutes les conséquences qui pourraient être légalement mises à sa charge.

D) Dispositions diverses

Le Sous-Traitant doit adresser à EADS SPACE Transportation les attestations d'assurance correspondant à l'ensemble des polices souscrites et justifier chaque année du paiement des primes.

Ces attestations mentionnent le montant des garanties et désignent EADS SPACE Transportation comme bénéficiaire direct des indemnités en cas de sinistre atteignant ses biens, sans possibilité de déduire desdites indemnités le montant de la franchise applicable au Sous-Traitant.

En aucun cas les franchises à la charge du Sous-Traitant ne sont opposables à EADS SPACE Transportation.

Il est fait obligation au Sous-Traitant de déclarer à EADS SPACE Transportation tout sinistre dans les 24 heures de sa survenance, étant précisé que toute déchéance opposée par les assureurs du fait du Sous-Traitant, entraîne l'obligation pour ce dernier de prendre en charge l'intégralité du sinistre.

Le Sous-Traitant s'engage à obtenir de ses assureurs leur complète adhésion aux dispositions qui précèdent.

ARTICLE 23 - PROPRIETE INTELLECTUELLE

EADS SPACE Transportation acquiert la propriété pleine et entière des Travaux objet de la commande, notamment, les liasses, plans, notes techniques, dessins, maquettes, prototypes, outillages.

Dans le cas où des Travaux conduiraient à des résultats susceptibles d'une protection industrielle, EADS SPACE Transportation seule peut déposer à son nom et à ses frais, toute demande de titre de propriété industrielle.

Dans le cas où des Travaux conduiraient à des créations protégées par droit d'auteur (y compris les logiciels et les bases de données), le Sous-Traitant cède à EADS SPACE Transportation, en contrepartie du prix payé par EADS SPACE Transportation au titre de la commande, tous les droits de reproduction, représentation, utilisation, exploitation, diffusion, adaptation, modification, traduction relatifs aux créations réalisées lors des Travaux objet de la commande, pour toute la durée de la protection et pour tous les pays où une telle protection existe.

Le Sous-Traitant garantit EADS SPACE Transportation contre toutes les revendications des tiers en matière de propriété intellectuelle pour les Travaux qu'il livre et s'engage à prendre à sa charge toutes les conséquences et les condamnations pécuniaires qui pourraient en résulter pour EADS SPACE Transportation.

De plus, le Sous-Traitant doit, à ses frais, soit obtenir le droit de continuer à utiliser les résultats des Travaux objets de la commande, soit remplacer ou modifier ces Travaux afin qu'ils cessent de constituer une contrefaçon, tout en assurant les fonctions initialement prévues par EADS SPACE Transportation, soit si ce qui précède se révèle difficilement réalisable, reprendre les Travaux en remplaçant ceux-ci par des travaux équivalents définis par le Sous-Traitant en accord avec EADS SPACE Transportation, le tout sans préjudice pour EADS SPACE Transportation de récupérer des dommages et intérêts.

L'usage des Informations et connaissances reçues directement ou indirectement d'EADS SPACE Transportation, ou élaborées par les besoins des Travaux, pour d'autres motifs que l'exécution de la commande est interdit sauf autorisation préalable et écrite d'EADS SPACE Transportation.

ARTICLE 24 - CONFIDENTIALITE

Sauf autorisation préalable et écrite d'EADS SPACE Transportation, le Sous-Traitant s'interdit de publier, communiquer ou divulguer à des tiers (y compris ses fournisseurs et sous-traitants) de quelque façon et pour quelque motif que ce soit des Informations ou des connaissances de quelque nature qu'elles soient, reçues directement ou indirectement d'EADS SPACE Transportation, dont il peut avoir connaissance préalablement ou à l'occasion de l'exécution de la commande.

Par dérogation à l'alinéa 1 du présent article, le Sous-Traitant s'engage à ne communiquer les Informations qu'il a reçues d'EADS SPACE Transportation qu'aux seuls membres de son personnel et/ou du personnel de ses fournisseurs et sous-traitants autorisés qui ont besoin de les connaître pour réaliser les Travaux objet de la commande.

Le Sous-Traitant doit informer clairement ses salariés et ses sous-traitants et fournisseurs du caractère confidentiel des Informations et doit veiller à ce qu'ils s'engagent au respect de ladite confidentialité.

Le Sous-Traitant s'engage à garder confidentiel l'existence et le contenu de la commande.

A l'expiration de la commande pour quelque cause que ce soit, le Sous-Traitant s'engage à restituer, en bon état, l'ensemble des informations, documents et données, etc. sur quelque support que ce soit, transmis par EADS SPACE Transportation ou élaborés pour les besoins des Travaux objet de la commande et à ne conserver aucune copie desdites Informations, documents et données.

ARTICLE 25 - PUBLICITE

Le Sous-Traitant s'engage à ne pas faire état des présentes Conditions Générales et de la commande, pour les besoins de sa publicité sans l'accord préalable et écrit d'EADS SPACE Transportation.

De plus, le Sous-Traitant s'engage à n'exposer ou diffuser tout ou partie des Travaux exécutés suivant les dessins, modèles ou spécifications techniques d'EADS SPACE Transportation, qu'après avoir obtenu l'autorisation écrite d'EADS SPACE Transportation.

ARTICLE 26 - CESSION

La commande passée en application des présentes Conditions Générales ne peut pas être cédée en totalité ou même en partie par le Sous-Traitant sauf accord écrit et préalable d'EADS SPACE Transportation.

Par dérogation à ce qui précède, la commande ci-dessus mentionnée pourra être cédée, si nécessaire, par EADS SPACE Transportation à un tiers dans le cadre de la restructuration de ses Branches d'activités.

ARTICLE 27 - RENONCIATIONS

La non-revendication par EADS SPACE Transportation ou le Sous-Traitant de l'un quelconque de ses droits au titre des présentes Conditions Générales n'est pas considérée comme une renonciation pour l'avenir à ce droit.

ARTICLE 28 - CONTREPARTIES

Dans le cas où un contrat client conduirait EADS SPACE Transportation à fournir des contreparties à l'étranger, le Sous-Traitant s'engage à y contribuer pour sa part.

ARTICLE 29 - GESTION DE LA COMMANDE

Pour tout échange de correspondance concernant l'exécution des présentes Conditions Générales et de la commande y faisant référence, l'interlocuteur habilité EADS SPACE Transportation est le Service Achat EADS SPACE Transportation, signataire de la commande.

ARTICLE 30 - DROIT APPLICABLE

Les présentes Conditions Générales et la commande y faisant référence sont régies par le droit français.

EN CAS DE CONTESTATIONS RELATIVES A L'EXECUTION ET/OU L'INTERPRETATION ET/OU A LA RESILIATION DES PRESENTES CONDITIONS GENERALES ET DE LA COMMANDE Y FAISANT REFERENCE, LES PARTIES FERONT LEUR POSSIBLE AFIN DE REGLER LE DIFFEREND A L'AMIABLE.

TOUT DIFFEREND QUE LES PARTIES N'ONT PU RESOUDRE, FAUTE D'ACCORD AMIABLE INTERVENU DANS UN DELAI D'UN (1) MOIS A COMPTER DE SA NOTIFICATION EST DE LA COMPETENCE :

- *DES SEULS TRIBUNAUX DE PARIS SI LE DEMANDEUR EST LE SOUS-TRAITANT,*
- *DES TRIBUNAUX DE PARIS OU DES TRIBUNAUX DU DOMICILE DU DEFENDEUR AU CHOIX D'EADS SPACE TRANSPORTATION SI CELLE-CI EST LE DEMANDEUR.*

ARTICLE 31 - MODIFICATIONS DANS LA SITUATION JURIDIQUE DU SOUS-TRAITANT

Le Sous-Traitant s'engage à déclarer à EADS SPACE Transportation toutes modifications pouvant survenir dans la composition de son capital tel que changement à majorité, fusion, absorption ainsi que tout jugement d'ouverture de procédure collective.

En cas de modification dans la composition du capital social du Sous-Traitant, EADS SPACE Transportation peut résilier la commande, sans faute, dans les conditions de l'article 20.

ARTICLE 32 - DIVISIBILITE

La nullité d'une ou plusieurs dispositions des présentes Conditions Générales n'affecte pas ses autres dispositions, les Parties s'engageant à négocier de bonne foi la modification des dispositions frappées de nullité afin d'obtenir un résultat aussi proche que possible de ces dernières.

Annexe n°13

Liste des activités de la filière aéronautique et spatiale³¹⁰

Liste des activités du périmètre conventionnel de la filière aéronautique et spatiale

Catégories d'activité	Classe NAF
Source : Insee	
Noyau	3030Z - Construction aéronautique et spatiale 5122Z - Transports spatiaux
Partielle	2051Z - Fabrication de produits explosifs 2562B - Mécanique industrielle 2651A - Fabrication d'équipements d'aide à la navigation 3316Z - Réparation et maintenance d'aéronefs et d'engins spatiaux 2013B - Fabrication d'autres produits chimiques inorganiques de base n.c.a. 2030Z - Fabrication de peintures, vernis, encres et mastics 2219Z - Fabrication d'autres articles en caoutchouc 2229A - Fabrication de pièces techniques à base de matières plastiques 2229B - Fabrication de produits de consommation courante en matières plastiques 2344Z - Fabrication d'autres produits céramiques à usage technique 2399Z - Fabrication d'autres produits minéraux non métalliques n.c.a. 2434Z - Tréfilage à froid
Potentielle	2442Z - Métallurgie de l'aluminium 2453Z - Fonderie de métaux légers 2454Z - Fonderie d'autres métaux non ferreux 2550A - Forge, estampage, matriçage ; métallurgie des poudres 2550B - Découpage, emboutissage 2561Z - Traitement et revêtement des métaux 2562A - Décolletage 2573A - Fabrication de moules et modèles 2573B - Fabrication d'autres outillages 2593Z - Fabrication d'articles en fils métalliques, de chaînes et de ressorts 2594Z - Fabrication de vis et de boulons

³¹⁰ Source, INSEE : La filière aéronautique et spatiale en Aquitaine et Midi-Pyrénées, édition 2013.

Liste des activités du périmètre conventionnel de la filière aéronautique et spatiale

Catégories d'activité

Classe NAF

- 2611Z - Fabrication de composants électroniques
- 2612Z - Fabrication de cartes électroniques assemblées
- 2651B - Fabrication d'instrumentation scientifique et technique
- 2670Z - Fabrication de matériels optique et photographique
- 2712Z - Fabrication de matériel de distribution et de commande électrique
- 2720Z - Fabrication de piles et d'accumulateurs électriques
- 2732Z - Fabrication d'autres fils et câbles électroniques ou électriques
- 2733Z - Fabrication de matériel d'installation électrique
- 2790Z - Fabrication d'autres matériels électriques
- 2811Z - Fabrication de moteurs et turbines, à l'exception des moteurs d'avions et de véhicules
- 2812Z - Fabrication d'équipements hydrauliques et pneumatiques
- 2825Z - Fabrication d'équipements aérauliques et frigorifiques industriels
- 2841Z - Fabrication de machines-outils pour le travail des métaux
- 2849Z - Fabrication d'autres machines-outils
- 2899B - Fabrication d'autres machines spécialisées
- 3313Z - Réparation de matériels électroniques et optiques
- 3320C - Conception d'ensemble et assemblage sur site industriel d'équipements de contrôle des processus industriels
- 4614Z - Intermédiaires du commerce en machines, équipements industriels, navires et avions
- 4669B - Commerce de gros (commerce interentreprises) de fournitures et équipements industriels divers
- 6201Z - Programmation informatique
- 6202A - Conseil en systèmes et logiciels informatiques
- 7112B - Ingénierie, études techniques
- 7120B - Analyses, essais et inspections techniques

Annexe n°14

Concurrence technique avec Boeing sur les types différents d'aéronefs :

Type	Sièges	Rayon maxi (km)	Type	Sièges	Rayon maxi (km)
Corporate jetliner	8	11 200			
A318	107	6 000	Boeing 727	100/180	3 700
A319	124	6 800	Boeing 737	100/150	4 500
A320	150	5 700			
A321	185	5 600	Boeing 757	155/224	7 600
A310-300	200	9 600	Boeing 767-300	218	7 400
			Boeing 767-400	245	10 400
A300-600	266	7 500	Boeing 747-100	366	9 800
A330-200	253	12 500	Boeing 747-100 SR	498/550	7 000
A330-300	295	10 500			Boeing 747-200B
A340-200	239	14 800	Boeing 747-SP	220	12 000
A340-300	295	13 700	Boeing 747-300	366	12 400
A340-500	313	16 700	Boeing 747-400	416	13 400
A340-600	380	14 600	Boeing 747-400ER	416	14 000
			Boeing 8I	467	15 000
A380	555	14 800			
A350-800	253	16 300	Boeing 787-3	296	5 650
			Boeing 787-8	223	15 200
A350-900	300	13 900	Boeing 787-9	259	15 750

Source : Airbus, Boeing

Annexe n°15

STANDARD PURCHASE ORDER TERMS & CONDITIONS

(DCM Aerospace)

Clause 1 - Definitions

Unless otherwise specifically stated, the terms hereunder, when capitalized, are defined as follows:

- “Article(s): Goods and/or services described in this Order.
- “Buyer”: DCM Aéronautique Inc., Entreprise de Soudure Aérospatiale Inc. (Aerospace Welding Inc.) or Lego Centre de Finition Inc., all affiliates of Groupe DCM Inc., as indicated on the Order.
- “Order” or “Change Order”: Purchase order or Change Order for the Articles.
- “Seller”: Natural person, partnership, association, legal person or other entity providing the Articles.

Clause 2 – Orders & Change Orders

These terms & conditions shall be part of each Order and Change Order Buyer may issue to Seller.

Clause 3 – Agreement, Acceptance & Modifications

An Order is Buyer’s offer to Seller. Seller’s acknowledgement of this Order, commencement of performance or delivery of the Articles described in this Order shall constitute acceptance of such offer by Seller. Seller shall have 10 days to refuse the offer or to request an amendment thereto. No change or modification to this Order, including any additional or different terms in Seller’s acceptance, shall be binding on Buyer unless signed by Buyer’s authorized representative.

Clause 4 - Changes

Buyer may, upon written notice to Seller, make changes to the Order or to any element of the Order, including but not limited to specifications, quantity, delivery date, method of shipment and packaging. Seller shall proceed immediately with the Order as changed. If the costs materially increase or decrease as a result of the change, Buyer and Seller will agree on an equitable price adjustment to the Order. If Seller fails or omits to provide written notice of a cost impact to Buyer within 10 days of the receipt of the Change Order, the price shall be deemed accepted by Seller.

Clause 5 – Stop Work Notice

Buyer may, upon written notice to Seller (“Stop Work Notice”), order that all work be stopped in which case Seller shall immediately cease all activities related to the Order. This Stop Work Notice may be valid for up to 180 days at no extra costs to Buyer. When resuming the Order, Seller’s delivery schedule shall be adjusted by a reasonable delay which in no case shall exceed the period of the Stop Work Notice.

Clause 6 – Termination for convenience

Buyer may, upon written notice (“Termination Notice”), terminate for its convenience the whole or part of this Order. Upon receipt of such Termination Notice, Seller shall stop performance of all activities related to the Order, including any procurement of materials and services on the cancelled portion of the Order. Once Seller’s claim is received, Buyer and Seller shall agree on an equitable adjustment of the Order price, which in no case shall exceed the total Order price. If Seller fails to file a claim with Buyer within 60 days of issuance of the Termination Notice by Buyer, Seller shall have no remedy after this period.

Clause 7 – Termination for default

If Seller is in default of carrying out any of its obligations under this Order, Buyer shall, prior to termination, give Seller a 10-day written notice during which Seller shall cure the default.

If Seller fails to cure the default during the specified cure notice period, or becomes bankrupt or insolvent, makes an assignment for the benefit of creditors or takes the benefit of any statute relating to bankrupt or insolvent debtors, Buyer may cancel the Order and the Order shall therefore be automatically terminated.

Buyer may terminate the whole or only a part of the Order. Upon such termination, Seller shall have no claim for further payments and shall be liable to Buyer for any excess costs paid by Buyer in procuring the terminated portion of the Order from another source as well as any direct damages incurred by Buyer as a result of Seller’s default.

Clause 8 – Excusable delay

A delay in the performance of Seller’s obligations under the Order which is caused by an event which (i) is an act of God, act of government, terrorism, fire, riot or war and (ii) interferes with the performance of Seller’s obligations and (iii) the effects of which could not have reasonably been avoided by Seller shall constitute an excusable delay.

Seller shall notify Buyer in writing upon the occurrence of the event and will diligently work with Buyer in coming up with an acceptable work-around plan which will limit the impact of such delay on the delivery schedule.

If the excusable delay lasts for more than 30 days, Buyer shall have the right to terminate the whole or any part of the Order in accordance with the provisions of Clause

6 (Termination for Convenience) herein.

Clause 9 – Quality Control

Seller shall comply with Buyer's quality requirements. Seller shall also comply with the requirements of its civil airworthiness authority (Transport Canada, Federal Aviation Authority or other foreign airworthiness authority as may be applicable).

Buyer reserves the right, upon reasonable prior notice to Seller, to audit Seller's quality manual, and to verify the conformance of Seller's procedures, manufacturing processes and procedures and acceptance of Articles to Buyer's quality requirements. Seller shall provide, at no cost to Buyer, appropriate facilities to perform such audits and verifications during normal business hours.

Seller shall allow Buyer's customers, upon reasonable prior notice, to audit Seller's quality manual, and to verify the conformance of Seller's procedures, manufacturing processes and procedures and acceptance of Articles to such customers' quality requirements. Seller shall provide, at no cost to Buyer's customers, appropriate facilities to perform such audits and verifications during normal business hours.

All Articles are subject to final inspection and acceptance by Buyer at destination, notwithstanding any payment or prior source inspection by Buyer at Seller. Inspection and tests by Buyer do not relieve Seller of responsibility for defects or other failures which may later be found during the warranty period.

Clause 10 – Warranty

Seller warrants that all Articles delivered under this Order will be free from defects in design, material and workmanship and will conform to all the requirements contained in the Order, including all applicable drawings and specifications. All Articles are subject to final inspection and acceptance by Buyer. The final inspection will be made within a reasonable time, not-to-exceed 90 days after receipt at Buyer. Defective Articles shall be returned to Seller at Seller's expense for repair or replacement at Buyer's option. Buyer, at its option, may also perform the necessary repair and charge the reasonable costs thereof back to Seller.

This warranty shall be in addition to all warranties arising as a matter of law and shall be enforceable by Buyer's customers as well as Buyer for a period of 36 months after delivery of the Articles to Buyer.

Clause 11 – Prices, invoicing and payment

Seller shall invoice Buyer at the prices stated on the Order. All invoices will indicate the Order number, Article description, quantity, unit price and total price of the Articles as well as the payment to address, amount of applicable taxes and Goods and Services Tax (GST) and Quebec Provincial Sales Tax (PST) registration numbers.

Buyer shall pay Seller within 90 days from the latter of (i) Buyer's receipt of acceptable Articles, (ii) applicable delivery date specified on the Order or (iii) receipt of Seller's

invoices.

Clause 12 – Delivery

Time is of the essence in performing Seller's obligations under the Order. The Articles shall be delivered complete on the delivery date, and not beforehand, and at the place specified on the Order. If Seller delivers an Article or Articles prior to the delivery date on the Order, Buyer reserves the right to retain the Articles and make payment per the applicable Order schedule or return them to Seller at Seller's expense. If Buyer opts to retain the Article or Articles, payment shall be made in accordance with the provisions of Clause 11 hereinabove.

All deliveries by Seller shall be made FCA Seller (Incoterms 2010) and Seller shall use the carrier designated by Buyer. Buyer shall debit Seller's account for all applicable freight costs incurred by Buyer if Seller uses a carrier other than that designated by Buyer.

Clause 13 – Packaging

All Articles must be suitably packaged and prepared for shipment to withstand normal transportation and stocking functions. Containers must be in accordance with best commercial practices and all applicable laws. When multiple Orders or Articles are combined in one container, they must be separately packaged inside that container.

A separate invoice and a separate packing list are required for each Order and must accompany each shipment. Seller will provide bar coded shipping labels with each shipment. When required on the Order, Seller shall also provide a certificate of compliance (CofC) duly signed by its authorized representative certifying the compliance of the Articles to all drawings and specifications contained in the Order. All documents must include the applicable Order number.

Clause 14 – Hazardous materials

Seller certifies that it is in compliance with any federal or provincial laws and regulations in force in Canada, as well as any federal or state laws and regulations in force in the United States, including but not limited to the U.S. Occupational Safety and Health Act (OSHA) and the Canadian Hazardous Products Act, as may be applicable.

If the Articles purchased herein are considered toxic or hazardous under the abovementioned laws and regulations, Seller shall provide a copy of the applicable Material Safety Data Sheet (MSDS) with each shipment.

Clause 15 – Government regulations – Import / Export of Articles and data

The Articles and data provided under the Order may be subject to the provisions of the Export Administration Act and the Export Administration Regulations promulgated

thereunder; the Arms Export Control Act and the International Traffic in Arms Regulations (ITAR) promulgated thereunder; the Canadian Export and Import Act; the Defense Production Act and the Foreign Corrupt Practices Act.

The Parties acknowledge that these statutes and regulations impose restrictions on import, export and transfer to third countries of certain categories of data and Articles and that licenses from the U.S. Department of State and/or the U.S. Department of Commerce and/or the Canadian Department of Foreign Affairs and International Trade may be required before data and Articles may be provided hereunder. Seller agrees to comply with governmental regulations mentioned above as they relate to the import / export of data and Articles. Seller shall indemnify and hold Buyer and its customers harmless to the full extent of any loss, damage or expense, including lost profit, attorney's fees and court costs, for any failure of Seller to comply with the above referenced laws and regulations.

Clause 16 - Indemnification

Seller agrees to indemnify, defend and hold harmless Buyer and customers from and against any and all losses, costs and expenses of any kind whatsoever in connection with any breach by Seller of third-party proprietary or intellectual property rights, except to the extent caused by Buyer.

Each party shall hold harmless the other party from and against any and all damages, losses or other injuries suffered by either one of the parties or by third parties and that result from its fault or negligence during the performance of the Order or result from the poor quality of the Articles described in the Order.

Clause 17 - Occupational Health and Safety

Seller undertakes, at all times during the performance of the Order, to take the necessary measures to protect its employees against industrial accidents and to comply, at all times, with any laws or regulations in force in the Province or Territory having jurisdiction over its employees. Should a part of the Order be subcontracted, Seller shall have the obligation to ensure that all subcontractors also comply with any laws or regulations governing the occupational safety of their employees.

Clause 18 - Disputes

The Parties shall attempt to resolve any disputes by escalating the matter through their respective management structures. If the Parties fail to resolve the dispute, they may submit the dispute to the tribunals identified in Clause 18 - Applicable law and venue. Pending final resolution of the dispute, Seller shall proceed diligently with the performance of the Order as directed by Buyer.

Clause 19 - Applicable law and venue

The Order, including these terms and conditions, are governed by and construed exclusively by the laws of the Province of Quebec and those of Canada applicable therein, without reference to its conflict of law rules. The Parties agree to submit any dispute

related to the Order to the tribunals of the Province of Quebec, district of Montreal.

The Parties agree that these terms and conditions and any document referenced herein or in the Order be drafted in English. *Les Parties aux présentes ont convenu que ces termes et conditions ainsi que tous les documents s'y rapportant, incluant le bon de commande, soient rédigés en Anglais seulement.*

Clause 20 – Partial invalidity; Non-Waiver

If any provision of the Order or of these terms and conditions becomes null and void or unenforceable, the other provisions shall remain valid and enforceable.

The failure of Buyer to enforce, at any time, any of the provisions of the Order or of these terms and conditions or to require at any time the performance by Seller of any of the provisions hereof, shall in no way be construed to be a waiver of the right to enforce such provisions, nor in no way affect the validity of the Order and these terms and conditions or the right of Buyer to enforce such provisions.

Clause 21 – Order of precedence

In the event of any inconsistency among the provisions of the Order, such inconsistency shall be resolved by giving precedence in the following sequence:

- Provisions contained in the Order
- Long term agreement, Master agreement or other agreement, as applicable
- These terms and conditions
- Statement of work, as applicable
- Specifications, as applicable
- Other document, as applicable Clause 22 – Entire Agreement

The Order, including these terms and conditions and all documents referred therein, constitute the entire agreement between the Parties and supersedes and replaces all prior discussions, representations, understandings or agreements whether oral or written, between the Parties.

Table des matières

LE DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE	1
SOMMAIRE	7
INTRODUCTION	13
§1. Définitions et historique du cadre juridique de la sous-traitance	14
1. Les définitions de la sous-traitance	14
2. Historique du cadre juridique de la sous-traitance	21
§2. L'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance face aux exigences de la compétition économique internationale	23
§3. Le caractère exemplaire de la construction aéronautique en matière de relation de sous-traitance interentreprises	25
§4. Le rôle de l'étude de la sous-traitance aéronautique dans la recherche de modernisation du cadre juridique de la sous-traitance	26
1^{er} PARTIE : LE CADRE JURIDIQUE DU DROIT DE LA SOUS-TRAITANCE ET LA RESPONSABILITE DANS LA RELATION INTERENTREPRISES AERONAUTIQUE	31
Titre 1. Le cadre juridique de la sous-traitance applicable a la relation interentreprises aéronautique	35
Chapitre 1. La loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative a la sous-traitance	39
Section 1. La définition des parties prenantes	40
§1. Analyse des parties prenantes dans le cadre du BTP	40
§2. Analyse des parties prenantes dans le cadre de la construction aéronautique	42
Section 2. L'utilisation du contrat d'entreprise dans la sous-traitance	43
§1. Le champ d'application du contrat de sous-traitance	44
§2. Les conditions de la prohibition de la sous-traitance totale	45
	401

§3. Distinction entre un contrat de sous-traitance et le contrat de travail	47
§4. La distinction entre le contrat de sous-traitance et le contrat de cotraitance	47
Section 3. Les conditions de présentation et d'acceptation du sous-traitant	48
§1. La présentation du sous-traitant dans le cadre de la relation triangulaire de sous-traitance	49
§2. Les conditions d'acceptation du sous-traitant par l'entrepreneur principal	50
§3. L'acceptation tacite du sous-traitant	52
§4. Les conditions de modifications des prestations du sous-traitant	52
1. Concernant les travaux supplémentaires	53
2. Concernant la modification de la répartition des travaux	53
§5. Les sanctions du défaut de présentation du sous-traitant	54
Section 4. Les conditions de paiement dans le sous-traité	56
§1. L'acceptation des conditions de paiement	56
§2. L'agrément des conditions de paiement	56
§3. La constitution de garanties de paiement au profit du sous-traitant	57
Section 5. Les conditions de l'action directe entre le sous-traitant et le maître d'ouvrage	58
Section 6. Les conditions concernant la garantie de caution	60
Section 7. Les conditions de l'action en nullité du sous-traitant	62
Chapitre 2. Les dispositions sur la sous-traitance dans le code de commerce et dans le code civil	67
Section 1. Le Code de commerce et la sous-traitance industrielle	67
§1. La situation de dépendance du sous-traitant	67
§2. La question des conditions générales de vente (CGV)	69
§3. La question des pratiques abusives	70
§4. Les pratiques des enchères inversées	73
Section 2. Le Code civil et la sous-traitance industrielle	76
§1. La renégociation des contrats entre donneur d'ordres et sous-traitant	76
§2. La détermination de la responsabilité concernant les produits livrés par les sous-traitants	78
§3. Les moyens de remédier à un défaut de paiement	80

Titre 2. Le régime juridique des contrats de sous-traitance aéronautique et la prise en compte de la responsabilité civile	83
Chapitre 1. Le régime juridique de la sous-traitance industrielle et aéronautique	87
Section 1. Les différents types de sous-traitants aéronautiques	88
§1 Le critère technique de participation à la production	88
§2. Le critère de spécialité et de capacité	89
§3. Le critère de rang	89
Section 2. Les contrats de sous-traitance industrielle aéronautique	90
§1. Le domaine du contrat de sous-traitance aéronautique	91
§2. Les dispositions communes aux contrats de sous-traitances industrielles	92
1. L'acceptation de la commande	92
2. La facturation et le règlement	94
3. La responsabilité civile du sous-traitant	94
4. Les assurances	95
5. La relation contractuelle	97
5.1. Les clauses imposant les charges supportées par le seul sous-traitant	98
5.2. La rupture brutale des relations commerciales	98
5.3. L'ingérence du donneur d'ordres dans la gestion du sous-traitant	99
§3. Les dispositions spécifiques au contrat de sous-traitance aéronautique	99
1. Le respect par le sous-traitant des exigences du constructeur	99
2. Les conditions d'accès dans les locaux du sous-traitant	100
3. Les conditions d'utilisation des outillages	101
4. Matière première spécifique	102
5. La question des rebuts et pertes	104
Section 3. Les obligations incombant au sous-traitant et au donneur d'ordres	105
§1. Obligation à faire respecter par le sous-traitant	105
§2. Obligation de qualité	106
§3. Obligations concernant la résiliation et la liquidation de la commande	107
§4. Obligation de confidentialité	108
§5. Obligations concernant la propriété intellectuelle	109

Section 4. Exemple de contrat de sous-traitance aéronautique pour la fourniture d'éléments d'avion	111
§1. Le préambule et la terminologie	112
§2. Objet, durée et extension possible du contrat	113
§3. La définition du produit et prestations et les conditions de la production	114
1. Définition du produit et prestations	115
2. Les conditions de la production	115
2.1. Les outillages	116
2.2. Les matières et composants pour la fabrication	117
3. La clause « changes »	118
4. Les travaux effectués après livraison à l'acheteur	119
§4. Le développement et la logistique	120
1. Analyse des conditions de développement	120
2. Analyse des conditions de logistique	121
2.1. Les conditions d'approvisionnement	122
2.2. Les conditions d'exécutions	122
§5. Les conditions de qualité	123
1. La qualification du sous-traitant	124
2. Les conditions de recours à la sous-traitance par le sous-traitant lui-même	125
3. Les conditions de réception et de contre réception du produit	126
4. Les non-conformités/défauts (NCD)	126
§6. Les dispositions financières	127
1. Le prix des produits et prestations	127
2. Le prix des modifications techniques	128
3. Facturation et conditions de paiement	130
§7. La propriété intellectuelle	130
1. La confidentialité et la propriété intellectuelle	130
2. L'exploitation des résultats et la propriété intellectuelle	132
§8. La résiliation	134
1. Les différents cas de la résiliation	135
2. Les effets de la résiliation	137
3. Les conséquences financières de la résiliation	138

Chapitre 2. La responsabilité civile dans la sous-traitance aéronautique	141
Section 1. La responsabilité civile et les garanties sur les produits des sous-traitants aéronautiques	141
§1. Les garanties sur les produits des sous-traitants aéronautiques	142
§2. Les risques de « trous de garanties » dans les assurances de responsabilité civile	145
Section 2. La responsabilité civile et les assurances sur les produits des sous-traitants aéronautiques	147
§1. Le Code de l'assurance aéronautique	148
§2. La souscription d'une assurance aéronautique par le sous-traitant	150
§3. La clause limitative et la responsabilité des sous-traitants aéronautiques	151
Section 3. La question de la détermination des responsabilités entre sous-traitants	152
§1. Les problèmes d'assurance de responsabilité civile des sous-traitants aéronautiques	152
§2. La responsabilité et le problème de l'exclusion par les assureurs des dommages matériels non consécutifs	155
Section 4. La responsabilité contractuelle du sous-traitant et les différents cas de pénalités	156
§1. Les pénalités de retard et la responsabilité contractuelle du sous-traitant	156
§2. Les pénalités liées à la masse et la responsabilité contractuelle du sous-traitant	158
§3. Les pénalités pour défaut et la responsabilité contractuelle du sous-traitant	158
§4. Les pénalités de performance et la responsabilité contractuelle du sous-traitant	159
Section 5. La prise en compte de la responsabilité dans les exemples de contrats de sous-traitance aéronautiques	159
§1. La responsabilité civile dans les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique	159
1. La responsabilité civile de l'acheteur donneur d'ordres aéronautique	160
2. La responsabilité civile du sous-traitant aéronautique	160
§2. La prise en compte des assurances dans les exemples de contrat de sous-traitance aéronautique	161
1. Les assurances concernant les dommages aux biens confiés par l'acheteur	162
2. Les assurances concernant les dommages aux biens confiés par le sous-traitant	163
	405

- 3. Les assurances concernant la responsabilité civile professionnelle pour travaux dans les locaux de l'acheteur 163
- 4. Les assurances concernant la responsabilité civile produite après livraison et « grounding » 164

2^e PARTIE : L'EVOLUTION DU CADRE JURIDIQUE DE LA SOUS-TRAITANCE ET LE PARTAGE DE LA RESPONSABILITE DANS LA NOUVELLE ORGANISATION INDUSTRIELLE AERONAUTIQUE 167

Titre 1. L'évolution de la relation interentreprises dans la construction aéronautique et la mise en œuvre de la responsabilité 171

Chapitre 1. La nouvelle organisation industrielle dans la construction aéronautique 175

Section 1. L'accroissement de la part du sous-traitant dans la production 176

§1. L'internationalisation accrue de la production 176

§2. La gestion stricte de la « supply chain » 178

Section 2. La standardisation des « process » 180

§1. L'implication des sous-traitants dans la conception 180

§2. Les sous-traitants et la standardisation des « process » 181

Section 3. La réduction du nombre des équipementiers 182

§1. Le passage d'une organisation en étoile à une organisation hiérarchisée 183

§2. La politique de réduction d'équipementiers chez Airbus 183

Section 4. La mise en place du « risk sharing » 185

§1. Définition du « risk sharing » 185

§2. L'intégration du « risk sharing » dans la construction aéronautique 186

Section 5. Les sous-traitants « firmes pivots » 187

Chapitre 2. La mise en œuvre de la responsabilité dans le cadre de la sous-traitance aéronautique et ses limites	191
Section 1. Exemple de mise en œuvre de cas de la responsabilité des sous-traitants dans la construction aéronautique : le cas du Boeing 787	192
§1. L'origine des problèmes techniques de mise en service du Boeing 787	193
§2. La question de la responsabilité du sous-traitant aéronautique	195
§3. La question de la responsabilité du constructeur aéronautique	197
Section 2. Les limites de la responsabilité dans la sous-traitance aéronautique : le cas de la force majeure	199
§1. L'analyse du cas de force majeure et la responsabilité dans la sous-traitance aéronautique	199
1. L'imprévisibilité et le cas de force majeure	201
2. L'irrésistibilité et le cas de force majeure	203
3. L'extériorité et le contrat de force majeure	205
§2. Les circonstances d'application de la force majeure dans la sous-traitance aéronautique	207
1. La clause de force majeure en France	208
2. La clause de force majeure dit « excusable delay » dans les pays anglo-saxons	210
3. Les conditions de prise en compte des risques par les assureurs	211
Titre 2. L'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance et le partage de responsabilité dans la relation aéronautique interentreprises	217
Chapitre 1. L'apport des expériences européennes et l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France	223
Section 1. La nécessité de la modernisation par rapport à la réglementation européenne	223
§1. Le problème de la sous-traitance au regard des dispositions de l'article 85 du Traité européen	224
§2. La prise en compte de la sous-traitance dans le cadre de la « Communication de la Commission européenne du 18 décembre 1978 »	225
	407

§3. Les conditions d'appréciation de la comptabilité des contrats de sous-traitance avec le Traité instituant la Communauté économique européenne	226
1. La sous-traitance et les conditions d'utilisations des connaissances techniques provenant du donneur d'ordres	227
2. La sous-traitance et les conditions de transmission par le donneur d'ordres de connaissances techniques au sous-traitant	229
3. La prise en compte de la sous-traitance dérogeant aux règles de la concurrence européenne	230
Section 2. La nécessité de la modernisation par rapport à l'exemple de la loi italienne sur la sous-traitance	231
§1. L'article premier de la loi italienne du 18 juin 1998 relative à la sous-traitance et sa définition	231
§2. L'article 2 de la loi italienne du 18 juin 1998 et l'imposition d'un contrat	233
1. La définition du contrat écrit	234
2. La prise en compte des modalités concernant les modifications aux contrats	234
3. La prise en compte des contrats échelonnés	235
4. L'affirmation de la nécessité de déterminer de façon claire et précise le prix des biens et services objet du contrat de sous-traitance	236
5. L'intégration dans le contrat des qualités spécifiques des biens et services demandés par le commettant	237
§3. L'article 5 portant sur la responsabilité du fournisseur	237
§4. L'article 6 relatif aux conditions de nullité des clauses	238
§5. L'article 9 relatif aux abus de position de dépendance	239
Section 3. La nécessité de la modernisation par rapport aux expériences de pays européens (Italie, Allemagne, Pays-Bas, Belgique)	241
§1. Le cadre juridique de la sous-traitance en Allemagne	241
1. La clause de réserve de propriété en Droit allemand	241
2. La responsabilité du producteur du fait de produits défectueux en Droit allemand	242
3. Les clauses d'exonération de responsabilité en Droit allemand	243
§2. Le cadre juridique de la sous-traitance aux Pays-Bas	243
1. La question de la qualification des contrats	244
2. Les clauses d'exonération de la responsabilité	245

3. La clause de réserve de propriété	245
4. La responsabilité du producteur du fait des produits défectueux	245
§3. Le cadre juridique de la sous-traitance en Belgique	246
1. Principales caractéristiques du contrat de sous-traitance en Droit belge	247
2. La responsabilité du producteur du sous-traitant et la question du devoir de conseil	248
2.1. La responsabilité et la conception du produit	249
2.2. La responsabilité pour les produits défectueux	249
2.3. La responsabilité concernant la qualité	251
2.4. Le devoir de conseil en général	251
Chapitre 2. Les tentatives d'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance en France	253
Section 1. Les propositions des rapports publiés sur l'adaptation du cadre juridique de la sous-traitance	254
§1. Les propositions du rapport « Volot »	254
1. Les propositions de rénovations du cadre juridique par une réforme « a minima »	257
1.1. Faciliter l'acceptation du sous-traitant	258
1.2. La généralisation des contrats écrits	258
1.3. L'encadrement de la rupture du contrat	259
1.4. Le renforcement de la clause de réserve de propriété	260
1.5. La facilitation de possibilité de réviser les prix	261
1.6. La facilitation du paiement des fournisseurs d'entreprises en difficultés	261
1.7. La limitation de la garantie exigée du sous-traitant	262
1.8. La protection de la propriété intellectuelle	262
1.9. La question des traites	264
2. Les préconisations sur la rénovation du cadre juridique par l'adoption d'une nouvelle loi sur les relations interentreprises industrielles	264
2.1. La nécessité de rappeler la loi	265
2.2. Les propositions de nouvelle loi sur les relations inter-entreprises industrielles	266
	409

§2. Le rapport sur les relations entre donneur d'ordres et sous-traitants dans l'industrie du Sénateur Martial Bourquin du 24 mai 2013	268
1. La généralisation du principe de la contractualisation	269
2. La mise en place de contrats types par filière industrielle	273
Section 2. La proposition de loi sur la modernisation de la sous-traitance du 13 juillet 2011	278
§1. Les propositions relatives aux dispositions générales relatives à la sous-traitance	279
§2. L'article 5 concernant les contrats écrits	280
§3. L'article 6 portant communication au sous-traitant des noms et adresses de maître d'ouvrage	280
§4. L'article 7 concernant la présence d'un sous-traitant sur le chantier	281
1. Les propositions relatives à la transparence, aux pratiques restrictives à la concurrence et aux autres pratiques prohibées (chapitre I)	282
2. Les dispositions concernant l'engagement de la responsabilité	282
3. Les dispositions contenant la nécessité de recourir aux CGV	283
Section 3. Les dispositions relatives à la sous-traitance dans la loi Hamon du 17 mars 2014 relative à la consommation	284
§1. Les dispositions concernant la primauté des conditions générales de vente	285
§2. Les dispositions concernant les délais relatifs aux conditions de paiements	286
§3. Les dispositions concernant les abus	287
1. Les demandes supplémentaires destinées à accroître abusivement les marges du donneur d'ordres	288
2. Le fait de réaliser une commande à un prix différent du prix convenu dans les conditions générales de vente	288
§4. L'article L.441-9 du Code de commerce nouvellement créé imposant le respect d'un formalise spécifique pour la conclusion de certains contrats de sous-traitance	289
Chapitre 3. Le rôle de l'évolution de la sous-traitance aéronautique et la modernisation du cadre juridique de la sous-traitance	293
Section 1. L'expérience de l'aéronautique et la nécessité d'une adaptation du cadre juridique de la sous-traitance	294
§1. La nécessité de disposer d'une définition plus précise de la sous-traitance	295

§2. La nécessité d'adapter la réglementation à la prise en compte des CGA pour la détermination des CGV	296
§3. La nécessité d'affirmer l'interdiction de tout accords incompatibles avec le respect des règles de la concurrence	303
§4. La nécessité de protéger la propriété industrielle du point de vue du donneur d'ordres et du sous-traitant	304
1. La protection de la propriété industrielle du donneur d'ordres	304
2. La protection de la propriété industrielle du sous-traitant	305
§5. L'intérêt de prendre en compte les critères anglo-saxons de vente parfaite	307
Section 2. L'expérience de l'aéronautique et la nécessité de préciser la responsabilité du sous-traitant	308
§1. La nécessité de rendre l'usage du contrat obligatoire	309
§2. La nécessité de préciser les limites de la responsabilité du sous-traitant	311
§3. La nécessité de renforcer la couverture d'assurance du sous-traitant	313
§4. La nécessité de pouvoir imposer le recours d'une procédure de médiation en cas de conflits entre le donneur d'ordres et le sous-traitant	317
§5. La nécessité de renforcer la clause de réserve de propriété	321
CONCLUSION	323
BIBLIOGRAPHIE	329
Annexe n°1	345
Annexe n°2	351
Annexe n°3	357
Annexe n°4	363
Annexe n°5	367
Annexen°6	369
Annexe n°7	371
Annexe n°8	373
Annexe n°9	375
Annexe n°10	377
Annexe n°11	381
Annexe n°12	383
Annexe n°13	391

Annexe n°14	393
Annexe n°15	395
Table des matières	401