



Repères

La sous-traitance dans les textes

« La sous-traitance est l'opération par laquelle un entrepreneur confie par un sous-traité et sous sa responsabilité à une autre personne appelée sous-traitant tout ou partie de l'exécution du contrat d'entreprise ou du marché public conclu avec le maître d'ouvrage. »

Loi n°75.1334 du 21 décembre 1975.

« Les actions en responsabilité dirigées contre un sous-traitant en raison de dommages affectant un ouvrage ou des éléments d'équipement d'un ouvrage mentionnés aux articles 1792 et 1792-2 se prescrivent par dix ans à compter de la réception des travaux et, pour les dommages affectant ceux des éléments d'équipement de l'ouvrage mentionnés à l'article 1792-3, par deux ans à compter de cette même réception. »

Loi du 17 juin 2008, article 1792-4-2 du Code civil.

« En dehors des actions régies par les articles 1792-3, 1792-4-1 et 1792-4-2, les actions en responsabilité dirigées contre les constructeurs désignés aux articles 1792 et 1792-1 et leurs sous-traitants se prescrivent par dix ans à compter de la réception des travaux. »

Loi du 17 juin 2008, article 1792-4-3 du Code civil.

Pourquoi sécuriser les recours sur les sous-traitants

ASSURANCE Pratique répandue dans les métiers du froid, la sous-traitance n'est pas sans conséquence en matière de régime d'assurance. Explication avec Nicolas Lecomte, dirigeant d'Assurfroid.



Vérifier les attestations d'assurance des sous-traitants peut s'avérer lourd administrativement.

Les professionnels du froid, de la climatisation et des cuisines professionnelles donnent en sous-traitance, ponctuelle ou régulière, une partie de leurs marchés et cela a un impact sur la façon dont fonctionnent leurs garanties d'assurance. Il est donc indispensable que cet aspect de leurs process soit bien maîtrisé s'ils veulent que les garanties s'appliquent pleinement et sans mauvaise surprise.

Des enjeux en RC comme en décennale.

Nous savons que la tendance naturelle d'un maître d'ouvrage qui subit un désordre, quelle qu'en soit la cause, est de mettre en cause l'entreprise qui a été titulaire du marché

et non pas d'aller rechercher le sous-traitant, qu'il ne connaît pas toujours. Or, la plupart des polices d'assurance de responsabilité prévoient pour l'entreprise assurée l'obligation de détenir et de conserver (à minima 10 années) les attestations de l'ensemble de ses sous-traitants. À défaut, l'entreprise assurée se verra appliquer des franchises beaucoup plus lourdes (par exemple, leur triplement) qui de surcroît resteront à sa charge si le sous-traitant a disparu, ce qui est de plus en plus fréquent, surtout sur une période de 10 ans après la réception. À l'inverse, si le recours sur le sous-traitant aboutit, l'entreprise récupérera la franchise qui a été retenue par son assureur.

Elle prend aussi le risque si le

sinistre est grave ou s'il y en a plusieurs, que ses primes d'assurance soient majorées, à proportion des sinistres payés par son assureur; il a même été constaté des cas de résiliation par l'assureur du fait de sinistres qu'il avait dû payer alors que la responsabilité relevait du sous-traitant, au motif que son assureur ne répondait pas et que le sous-traitant ayant disparu, l'assureur ne disposait plus d'aucun recours.

Il faut être conscient que l'obtention et la vérification des attestations constituent un travail à la fois lourd et technique, qui ne peut être réalisé que si des procédures sont mises en place, au risque de mobiliser le temps et l'énergie d'un collaborateur qui a bien d'autres priorités.

Nous observons par ailleurs que même ces procédures n'atteignent pas leur objectif puisque les entreprises ont le plus grand mal à les faire appliquer dans le temps.

En responsabilité civile, si nous prenons l'hypothèse d'un incendie qui se déroulerait pendant ou à la suite de travaux confiés à un sous-traitant, il est important que celui qui a sous-traité puisse s'appuyer sur une garantie suffisante de son sous-traitant car à défaut, si le sinistre dépassait les couvertures standards, c'est l'entreprise principale qui pourrait avoir à payer le sinistre sur ses fonds propres.

Il faut bien noter que la responsabilité personnelle du sous-traitant n'est pas garantie dans la police de l'entreprise qui donne en sous-traitance !

Rappelons à ce stade qu'AssurFroid gère entre 5 et 10 sinistres sur lesquels ses clients sont mis en cause pour leur responsabilité dans des incendies dont le montant estimé est supérieur à 1 million d'euros !

Quelles sont les difficultés ?

La première difficulté apparente est la lourdeur de la tâche.

Il faut tenir la liste des sous-traitants, leur demander leur attestation, les relancer puis recommencer tous les ans, voire tous les semestres !

Cette tâche s'avère d'autant plus difficile que les périodes d'assurance peuvent varier d'un contrat à l'autre. En réalité, la difficulté la plus importante arrive ensuite : savoir bien vérifier les attestations reçues.

Cela peut paraître simple mais cache en fait plusieurs subtilités sur lesquelles il est indispensable de se pencher :

- Les attestations fournies correspondent-elles bien aux responsabilités qui découlent du chantier (certains confondent la responsabilité décennale avec la responsabilité civile) ?
- Quelle est la période d'assurance à

valider pour les travaux réalisés (différente en RC Entreprise ou en RC Décennale) (date de début de chantier ou date de réception) ?

- Les activités assurées correspondent-elles aux travaux réalisés ?
- Quelle est la limite d'ouvrage ?
- Certaines garanties sont-elles particulièrement insuffisantes, voire inexistantes ?
- La compagnie d'assurance est-elle « suspecte » ?

Pourquoi les obtenir en amont ?

• Parce que disposer des documents au préalable permet d'apaiser les échanges entre les parties.

• Parce que les obtenir une fois le sinistre survenu sera très délicat.

• Parce qu'un sinistre peut survenir des années après les travaux, accroissant ainsi le risque de perte d'informations (Références de l'assureur de l'époque perdues, entreprise disparue depuis...).

• Parce que c'est vous qui serez mis en cause directement par votre client en cas de sinistre.

• Parce qu'en cas de recours, vous savez à qui vous adresser.

• Parce que vous savez qu'en cas de recours, la partie adverse sera solvable.

• Parce que votre contrat peut prévoir un alourdissement significatif de la franchise si vos sous-traitants ne sont pas assurés (triplement par exemple).

• Parce que vous êtes sûr de récupérer votre franchise.

• Parce que, outre les raisons ci-dessus, un recours qui aboutit, c'est aussi une façon d'alléger votre sinistralité.

Parier sur le fait que le sous-traitant est assuré et de façon adaptée est donc un pari risqué, voire une partie de roulette russe en cas de sinistre très grave, surtout lorsqu'on connaît le pourcentage des attestations contrôlées par AssurFroid à ce jour, qui recèlent des non-conformités : 40 % !

ATTESTATION : UNE ABSENCE DE VÉRIFICATION QUI COÛTE CHER⁽¹⁾

La société X, spécialisée en climatisation, obtient en avril 2015 le marché de fourniture et pose d'une climatisation dans un hôtel d'une grande chaîne nationale et à ce titre, est couverte en responsabilité civile Exploitation, à hauteur de 2 millions d'euros par sinistre.

Compte tenu de la surcharge de travail à la période concernée, elle sous-traite la pose à une société locale.

Dans ce cadre, elle se fait délivrer les attestations de son sous-traitant mais omet d'en vérifier le contenu. Pendant la réalisation du chantier, un incendie survient et détruit une partie importante de l'hôtel qui réouvre avec 5 mois de retard.

Il en résulte les dommages suivants :

- Reconstruction des parties endommagées par le sinistre : 1,5 M€ ;
- Pertes d'exploitation liées à la réouverture différée : 550 000 euros ;
- Recours des voisins dont les locaux ont brûlé partiellement par communication de l'incendie : 270 000 €.

Dans le cadre des opérations d'expertise, l'entreprise titulaire du lot informe l'expert, saisi par son assureur, qu'elle a sous-traité la pose mais il se révèle que l'installateur

était couvert pour une période différente de celle qui correspondait au chantier et que la taille de l'entreprise ne lui permet pas de prendre en charge les dommages sur ses fonds propres.

Le bilan final de ce sinistre est le suivant :

La société de climatisation doit prendre à sa charge le montant du sinistre qui dépasse sa garantie, soit 320 000 €.

Elle se voit appliquer à l'échéance suivante une majoration de 40 % par son assureur, qui a indemnisé l'hôtel pour 2 M€ et n'a pas pu faire de recours contre l'assureur de l'installateur.

Elle conserve à sa charge sa franchise de 15 000 € qui aurait dû être prise en charge par l'assureur du sous-traitant.

Constat global : une vérification approfondie des attestations fournies et trop vite classées dans le dossier de sous-traitance aurait permis de réclamer au sous-traitant la bonne attestation.

(1) Cet exemple résulte d'un cas concret dont le nom n'est pas divulgué pour des raisons de confidentialité.

DES SOLUTIONS EXISTENT

AssurFroid a mis au point une prestation intitulée SRST qui permet à ses clients de lui déléguer entièrement la gestion des attestations de leurs sous-traitants.

L'action consiste à :

- Recueillir l'ensemble des attestations ;
- Effectuer six vérifications essentielles ;
- Faire un compte rendu à son client pour lui indiquer les non-conformités de chaque sous-traitant ;
- Obtenir du sous-traitant des attestations corrigées et adaptées aux marchés ;
- Faire faire par le sous-traitant les modifications sur ses polices si cela s'avère indispensable à l'aboutissement des recours (seulement si l'entreprise donneuse d'ordre à la sous-traitance le réclame).

