LA RÉPONSE SOUS FORME DE GROUPEMENT MOMENTANÉ D'ENTREPRISE (GME) À UN MARCHÉ PUBLIC

1 Qu'est-ce qu'un GME ?

Il s'agit d'un accord privé entre entreprises qui leur permet de s'organiser pour répondre à un marché auquel elles n'auraient pu soumissionner si elles avaient été seules.

Les entreprises membres d'un GME sont dites cotraitantes, c'est-à-dire qu'elles accèdent toutes en direct au marché public. Elles ont chacune un lien contractuel avec le maître d'ouvrage public (MOP), ce qui n'est pas le cas s'il y a sous-traitance.

La cotraitance se manifeste par un acte d'engagement unique (il est rempli un seul formulaire DC3 ou un seul acte d'engagement type fourni par le MOP) pour toutes les entreprises, en vertu de l'article 51 III du Code des marchés publics.

Il faut souligner que les entreprises sont libres de recourir au GME. Le GME ne peut être interdit par le pouvoir adjudicateur.

Le GME n'existe que pour la durée d'un chantier.

Il est recommandé de passer une convention écrite entre les différentes entreprises.

Cette convention définira les règles de fonctionnement du groupement, c'est-à-dire les engagements de chacun des membres, y compris la mission détaillée du mandataire commun.

Il doit être précisément indiqué les règles de solidarité au sein du groupe, s'il y en a une. L'article 1202 du Code civil dispose en effet que « la solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée[1] ».

Il s'agit de fixer un cadre précis de collaboration et d'anticiper les litiges. Cette convention est également utile pour connaître les modalités envisagées en cas de défaillance de l'une des entreprises du groupement. Elle permet d'apporter une réponse au maître d'ouvrage public sur ce point si une solidarité est prévue.

Les types de GME les plus courants sont :

- le groupement momentané d'entreprises conjointes sans solidarité du mandataire,
- le groupement momentané d'entreprises conjointes avec solidarité du mandataire commun,
- et le groupement momentané d'entreprises solidaires.

2 Qu'est-ce que le GME conjointes ?

En GME conjointes, les travaux sont divisés en prestations, chaque entreprise est engagée uniquement pour ses prestations. L'acte d'engagement indique la répartition détaillée des prestations que chacun des membres du groupement s'engage à exécuter.

Si une convention de GME conjointes prévoit que le mandataire est solidaire, alors il suppléera la défaillance d'une des entreprises membres du groupement.

Le GME conjointes peut aussi être constitué sans solidarité du mandataire. Le mandataire joue le rôle de chef de file, sans nécessairement devoir supporter de lourds engagements solidaires envers le maître de l'ouvrage.

Outil : la CAPEB propose à ses adhérents un modèle de convention de GME ainsi qu'une check-list de bonnes pratiques de la cotraitance (Cf. annexe).

3 Qu'est-ce que le GME solidaires ?

Chaque entreprise est solidaire envers le maître de l'ouvrage, et est engagée financièrement pour la totalité du marché, de sorte qu'elle doit pallier une éventuelle défaillance de ses partenaires.

4 Qu'est-ce que le principe de solidarité ?

La solidarité permet d'assurer au maître de l'ouvrage que le marché sera exécuté au même prix, quelle que soit la défaillance de l'un des cotraitants dans l'exécution de ses obligations (dépôt de bilan, maladie, retards...) :

- par le mandataire commun, si la convention le prévoit, en cas de GME conjointes,
- par l'ensemble des cotraitants, en cas de GME solidaires.

Lorsque la solidarité est inscrite dans la convention de GME, elle n'est offerte qu'au maître d'ouvrage, ce qui signifie qu'elle ne profite pas aux membres du groupement entre eux, ni aux tiers (fournisseurs, sous-traitants...).

En l'absence de stipulations contraires, les membres d'un GME solidaires sont solidairement responsables de l'exécution des travaux, mais aussi de la réparation des malfaçons relevant de la responsabilité décennale des constructeurs[2].

1. Une entreprise dont la solidarité n'est pas stipulée par le marché n'est donc pas responsable solidairement : Conseil d'Etat, 12 févr. 1988, n° 53763, Sté méditerranéenne de travaux publics
2. CE, 11 juill. 2008, n° 275289, Sté NORPAC

CAPEB L'Artisanat du Bâtiment

Il en va autrement pour le mandataire commun d'un GME conjointes, qui est responsable solidairement des obligations de chaque entrepreneur jusqu'à la réception des travaux, mais non des malfaçons qui en découlent[3].

5 Quel est le rôle du mandataire commun ?

Il résulte de l'article 51 II, qu'en cas de GME, un mandataire commun doit forcément être désigné dans l'acte d'engagement.

Les attributions du mandataire commun sont les suivantes :

- tout d'abord, le mandataire représente le GME auprès du maître d'ouvrage, remet les offres, signe le marché, coordonne les prestations des membres (ex. : recevoir les demandes du client et en informer les autres entreprises) et assure la gestion administrative et financière du marché, en fonction de ce qui est prévu dans la convention.
- ensuite, la convention peut prévoir que le mandataire commun est solidaire des entreprises du groupement à l'égard du maître de l'ouvrage, notamment en cas de défaillance de l'une d'entre elles.
- il doit exécuter les travaux qui lui incombent en vertu du contrat.

D'un marché à l'autre, le contenu de la mission du mandataire varie en fonction de ce que souhaitent le client et les entreprises membres du groupement mais aussi des caractéristiques du marché à réaliser.

Le mandat du mandataire commun est limité à ce qui est indiqué dans la convention de GME.

Le mandataire commun peut être rémunéré pour sa mission, selon ce que prévoit le marché[4] :

- soit par le prix afférent à son lot ;
- soit par un pourcentage du montant des sommes réglées aux cocontractants.

Si le mandataire est défaillant, soit dans son rôle de représentant et de coordination des entreprises du groupement, soit dans l'exécution des travaux, les membres du groupement peuvent se mettre d'accord afin d'en désigner un nouveau. Si ces membres n'arrivent pas à se mettre d'accord, il faut passer un nouveau marché pour le lot appartenant au mandataire[5].

6 Quelles sont les obligations des cotraitants ?

Les cotraitants ont pour obligation de :

- réaliser les travaux correspondant à leur part du marché,
- respecter l'ordre et les délais d'exécution des travaux qui auront été prévus,
- communiquer au mandataire commun toute information de nature à faciliter la réalisation du marché ou prévenir un éventuel problème,
- réparer les dommages imputables à l'une des entreprises du groupement si celui-ci est solidaire.

7 Que se passe-t-il en cas de défaillance d'une entreprise du GME ?

- En cas de GME conjointes avec solidarité du mandataire commun : lorsqu'une entreprise n'a pas respecté ses obligations contractuelles concernant son lot ou ses prestations, le pouvoir adjudicateur la met en demeure de satisfaire ses obligations dans un certain délai. Le mandataire solidaire, informé de cette mise en demeure, doit exécuter les travaux de l'entreprise n'ayant pas respecté le contrat dans le mois suivant l'extinction du délai imparti à cette entreprise[6].
- En cas de GME conjointes sans solidarité, le maître d'ouvrage recherche une entreprise pour exécuter les travaux en lieu et place de l'entreprise défaillante.
- En cas de GME solidaires, l'obligation d'exécution en lieu et place de l'entreprise défaillante est reportée sur l'ensemble des cotraitants. Ils exécutent par eux-mêmes la prestation ou la sous-traite.

En cas de défaillance de l'un des membres du groupement, les autres membres peuvent demander, sans que l'entreprise défaillante puisse s'y opposer, que les paiements ultérieurs soient faits à un nouveau compte unique à leurs seuls noms.

8 GME et assurance décennale ?

Lorsque les membres d'un GME interviennent sur un ouvrage qui n'est pas exclu de l'obligation d'assurance décennale en vertu de l'article L 243-1-1 du code des assurances, le choix est laissé aux entreprises de garder leurs polices d'assurance individuelles ou bien de demander au mandataire de souscrire une assurance commune auprès d'une compagnie d'assurance pour le compte du groupement.

Le mandataire commun doit également couvrir sa responsabilité spécifique de mandataire.

9 GME et assurance de responsabilité civile ?

Lorsque le groupement est conjoint, l'assurance ne nécessite pas de modifications car chaque lot du marché est identifiable, ou les prestations sont dissociables. Dans ce cas, seul le mandataire commun s'il est solidaire, prévoit une extension de garantie qui couvrira les missions spéciales qui lui ont été confiées (coordination du chantier, représentation...).

Lorsque le groupement est solidaire, la souscription d'une assurance spécifique pour le chantier mérite d'être étudiée. À défaut, l'assurance de responsabilité civile de chaque membre nécessite des extensions afin de couvrir leur solidarité contractuelle vis-à-vis du maître de l'ouvrage.

3. CE, 25 juillet 1980, Ville de St-Ouen
4. Article 10.1.2 du CCAG travaux
5. Article 48.7.3 du CCAG travaux
6. Article 48.7.1 du CCAG travaux de 2009

10 GME et police « tous risques chantiers » ?

Elle est généralement souscrite pour le compte du groupement, qu'il soit conjoint ou solidaire, par le mandataire commun et permet de garantir les dommages accidentels causés à l'ouvrage en cours de construction, aux matériaux devant être incorporés et aux équipements en cours de montage, que la cause du sinistre réside dans la conception ou l'exécution.

C'est une assurance temporaire, souscrite pour la durée du chantier avec éventuellement extension à la période de maintenance.

11 À quel moment faut-il signer la convention de GME ?

Les entreprises membres du groupement signent une convention le plus en amont possible, c'est-à-dire avant l'établissement de la candidature au marché puisque la convention identifie le mandataire commun désigné par l'ensemble des cotraitants pour signer l'acte d'engagement (Cf. fiche n°6) pour le marché.

Conseil : il convient de lire attentivement l'avis d'appel public à la concurrence (publicité du marché) et/ou le règlement de la consultation pour vérifier si une solidarité est exigée et le type de groupement accepté. Les cotraitants n'ont pas le choix dans ce cas.

12 Faut-il systématiquement communiquer la convention de GME au maître d'ouvrage public ?

Non. La convention de GME est communiquée au maître d'ouvrage public uniquement s'il la demande.

13 Qui présente les candidatures et les offres ?

Les candidatures et les offres sont présentées :

- soit par l'ensemble des membres du GME,
- soit par le seul mandataire commun, s'il justifie des habilitations nécessaires (article 51 IV du Code des marchés publics).

Dans ce cas, il produit à cet effet le formulaire DC1[7] dont le cadre H doit impérativement être signé par chacun des membres du GME. Le formulaire DC1 précise la nature et la composition du groupement, ainsi que, dans le cadre E, la répartition des différents lots ou des prestations (si plusieurs entreprises se groupent pour répondre à un lot). Il habilite le mandataire à représenter ses cotraitants et évite à ceux-ci de devoir chacun signer l'acte d'engagement.

Le maître d'ouvrage public peut toutefois prévoir un document spécifique dans le dossier de consultation des entreprises (DCE) qu'il convient alors d'utiliser prioritairement par rapport au DC1.

14 Un seul acte d'engagement est-il suffisant pour répondre à plusieurs dans le cadre d'un GME ?

Oui. Qu'il s'agisse d'un GME conjointes (avec solidarité ou non du mandataire commun) ou d'un GME solidaires, l'acte d'engagement est une pièce unique. Autrement dit, un seul acte d'engagement est remis pour le groupement.

En cas de GME conjointes, l'acte d'engagement indique le montant et la répartition détaillée des prestations que chacun des membres s'est engagé à réaliser.

En cas de GME solidaires, l'acte d'engagement indique le montant total du marché et l'ensemble des prestations que les membres du GME s'engagent solidairement à réaliser.

La notification du marché doit être faite à chaque titulaire.

15 Quels documents faut-il fournir en cas de candidature sous forme de GME ?

Le principe est toujours le même : il faut en premier lieu prendre connaissance de l'avis d'appel public à la concurrence et du règlement de la consultation (s'il existe pour le marché en question) pour connaître les règles du jeu mais aussi les informations et pièces à produire.

Quoiqu'il en soit, en cas de candidature sous forme de GME, chaque membre est tenu de fournir toutes les pièces et informations demandées par le maître d'ouvrage public permettant d'apprécier sa capacité professionnelle, technique et financière pour réaliser le marché.

Si le maître d'ouvrage public demande la fourniture du DC2, tous les membres du GME remettront un DC2 dûment rempli.

16 Comment s'effectue le paiement des entreprises membres du GME ?

En GME conjointes, le paiement est individualisé en fonction des travaux exécutés.

En GME solidaires, en principe le paiement est effectué à un compte unique ouvert au nom des chefs d'entreprises du groupement, y compris du mandataire, sauf si le marché prévoit une répartition des paiements et les modalités de cette répartition (cf. art 11.6.1 du CCAG travaux).

7. Cf. fiche n°7, « Formulaire »

Précision : la CAPEB propose de cocher le DC1 entre la première case et la seconde case qui appellent une réponse directement applicable pour les entreprises.

Dans le formulaire DC 1, cadre G ci-après reproduit :

Désignation du mandataire et habilitation (en cas de groupement).

Les membres du groupement désignent le mandataire suivant :

[Indiquer le nom commercial et la dénomination sociale du mandataire, les adresses de son établissement et de son siège social (si elle est différente de celle de l'établissement), son adresse électronique, ses numéros de téléphone et de télécopie et son numéro SIRET.]

Les membres du groupement : (Cocher la case correspondante.)

☒ *signent individuellement l'offre du groupement et toutes modifications ultérieures du marché public ou de l'accord-cadre ;*

OU

☒ *donnent mandat au mandataire, qui l'accepte, pour signer, en leur nom et pour leur compte, l'offre du groupement et toutes modifications ultérieures du marché public ou de l'accord-cadre, pour les représenter vis-à-vis du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et pour coordonner l'ensemble des prestations ;*

☐ *ont donné mandat au mandataire dans les conditions définies dans le document d'habilitation joint en annexe de la présente lettre de candidature ;*

☐ *donnent mandat au mandataire dans les conditions définies ci-dessous ;*

CE QU'IL FAUT RETENIR :

En cas de en GME, il faut produire en principe :

- ***Un DC1 (lettre de candidature) par groupement mais signé par tous les membres***
- ***Un DC2 (déclaration) pour chacun des membres du groupement***
- ***Un DC3 (acte d'engagement) par groupement***

27/07/2015

Annexe : Check-list des bonnes pratiques dans le cadre de la cotraitance

Risques encourus	Sanctions encourues	À ne pas faire ⛔	Bonnes pratiques ★
Requalification en société créée de fait	• Conséquences fiscales (ex. : imposition de la société créée de fait). • Conséquence en matière de responsabilité (ex. : solidarité en cas de défaillance de l'une des entreprises, recours du client) avec poursuite de l'ensemble des entreprises du groupement ou d'une pour l'ensemble du groupement.	• Eviter de donner l'impression aux tiers (fournisseurs, clients…) qu'ils traitent avec une seule et même entreprise, donc : - pas de communication avec les logos des entreprises groupées, - pas de publicité sous un nom commun (le GME n'a pas de nom), - aucune action commerciale ne peut être faite au nom du groupement, - pas de papier à en-tête pour le groupement, - pas de commande de marchandise au nom du groupement, - pas de devis/facture sur un document commercial identique - pas de distribution des bénéfices, - pas de prise de décision d'un membre sur une prestation réalisée par un autre **Commentaire :** Le GME n'a pas la personnalité morale, c'est une convention privée entre les entreprises le temps d'un marché, il n'y a donc pas de volonté de s'associer ou de créer une société ensemble.	• Règle systématique : tout individualiser. • Par rapport au client : chaque entreprise remet son propre devis, sa facture, sa fiche de satisfaction. • Par rapport au fournisseur : en cas de commande groupée, chaque entreprise passe sa commande individuelle avec un bon de commande établi à son nom et se fait adresser la facture pour ses propres achats à son nom. • Enfin, en cas prêt de matériel entre cotraitants, un prix de location dans le cadre d'une convention est à prévoir et à appliquer.

Annexe : Check-list des bonnes pratiques dans le cadre de la cotraitance

Risques encourus	Sanctions encourues	À ne pas faire	Bonnes pratiques
Condamnation in solidum (solidarité de fait)	• Chaque entreprise est tenue pour le tout.	• Réaliser des travaux qui ne sont pas divisibles (ex. : 2 entreprises de peinture qui interviennent sur le même mur). • Réaliser des travaux qui ne sont pas décrits par lots d'entreprise. • Effectuer des travaux en dehors de son corps de métier.	• Décrire dans le marché les lots de travaux et préciser les entreprises réalisant les travaux chacune pour son lot. • Prévoir un devis descriptif par lot. • Prévoir des corps de métiers qui se complètent. • Utiliser la convention de cotraitance sans ajouter de clauses[8]. • Limiter le rôle du mandataire commun aux seules missions décrites dans la convention de cotraitance précitée.
Requalification en contrat de maîtrise d'œuvre	• Le client demande, pour le préjudice subi, des dommages et intérêts à l'entreprise considérée comme maître d'œuvre.	• Proposer des plans au client. • Aider le client à sélectionner les entreprises. • Diriger l'exécution des travaux. • Assister le client à la réception.	L'entreprise mandataire commun, limite son rôle à : • Etre facilitateur entre le client et les entreprises groupées. • Remplir sa mission de mandataire commun uniquement telle que décrite dans la convention de cotraitance. • Prévoir la rémunération du mandataire commun par les entreprises groupées (dans l'hypothèse selon laquelle la mission du mandataire commun fait l'objet d'une rémunération). En cas de doute, questionner sa CAPEB.
Non-respect des règles d'hygiène et de sécurité en matière de coordination de chantier entraînant des accidents du travail	• En cas de survenance d'un accident du travail dû à une défaillance de l'entreprise dans sa mission de coordination pour les travaux effectués chez les particuliers : - sur le plan civil, reconnaissance en faute inexcusable, - sur le plan pénal, délit d'homicide ou de blessures involontaires. • En cas de défaut de remise du PPSPS simplifié par l'entreprise travaillant sur un chantier de niveau 3 présentant des risques particuliers (travaux dangereux) : amende de 9.146 euros et jusqu'à 15.245 euros en cas de récidive.	• Pour les travaux effectués chez les particuliers, pour l'entreprise dont la part de main-d'œuvre est la plus importante sur le chantier : ne pas assurer sa mission de coordination. • Pour les entreprises intervenant sur un chantier de niveau 3 où s'exécutent des travaux dangereux : ne pas remettre le PPSPS (plan particulier de sécurité et de protection de la santé) simplifié demandé par le coordonnateur de chantier.	Pour les travaux effectués chez les particuliers, une coordination doit être assurée : • par le maître d'œuvre, s'il y a lieu à permis de construire, • par l'entreprise dont la part de main-d'œuvre dans l'opération est la plus élevée, s'il n'y a pas lieu à permis de construire. Lorsque cette dernière met fin à son intervention, le principe est que l'entreprise qui répond à son tour à ce critère doit prendre en charge la suite de la coordination, • chaque changement de titulaire de la mission de coordination donne préalablement lieu à concertation entre les artisans concernés. Pour ce type de travaux, le contenu de la mission comprend au minimum la tenue d'un registre-journal et la rédaction d'un DIUO (dossier d'intervention ultérieure sur l'ouvrage). Si tout ou partie des travaux se retrouve sur une liste de travaux dangereux édictée par arrêté (démolition, risque de chute de plus de 3 mètres, risque électrique...), il convient alors de rédiger un PGC (plan général de coordination) simplifié, appelant de la part des entreprises la rédaction d'un PPSPS simplifié.

8. Modèle CAPEB.

Annexe : Check-list des bonnes pratiques dans le cadre de la cotraitance

Risques encourus	Sanctions encourues	À ne pas faire	Bonnes pratiques
			• Pour les entreprises intervenant sur un chantier où s'exécutent des travaux dangereux, remettre le PPSPS simplifié basé sur l'étude du PGC simplifié et demandé par le coordonnateur de chantier. • Si l'opération se déroule dans l'établissement en exploitation d'une entreprise dite utilisatrice et que le chantier n'est pas clos ou n'est pas indépendant, les règles applicables à la coordination de chantier ne s'appliquent pas.
Atteintes au droit de la concurrence (pratiques concertées, etc.)	• Condamnation financière par l'Autorité de la concurrence.	• Echange sur les prix entre cotraitants ou futurs cotraitants. • Reproduction de prix pratiqués dans le passé. • Répartition de marchés entre les entreprises. • Divulgation de la stratégie commerciale propre à chaque entreprise. • Préconisation de solutions énergétiques et/ ou techniques identiques d'une opération à une autre.	• Echange d'informations possible notamment sur la gestion des interfaces à prévoir par chaque entreprise pour le bon fonctionnement du groupement et la bonne réalisation des travaux (par exemple, consulter le guide pratique CAPEB Couverture et Pierre : travailler ensemble pour un bâti durable, édition septembre 2010). • Solution énergétique à définir au cas par cas. • Prescriptions techniques au cas par cas.

Actions à engager par le mandataire commun en synthèse :

- Le mandataire commun reste dans le cadre de la mission définie dans la convention de cotraitance proposée par la CAPEB et ne s'en écarte pas.
- Le mandataire commun doit demander à son assureur une extension de garantie pour sa mission dans le cadre du groupement (cf. texte de la circulaire BE 9091 du 04/04/12).
- En cas de doute, questionner son syndicat départemental.