



RÉPUBLIQUE
FRANÇAISE

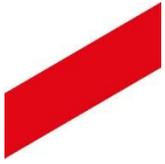
*Liberté
Égalité
Fraternité*

CNA^{PS}
Conseil national
des activités privées
de sécurité

RÉFÉRENTIEL DE CONTRÔLE SOUS-TRAITANCE



25 JUIN 2024



PARTIE 1 :

Cadre juridique

1. Sous-traitance et sécurité privée : considérations générales

Les acteurs de la sécurité privée sont susceptibles de vouloir confier la réalisation de tout ou partie des prestations dont ils ont la charge à d'autres personnes, physiques ou morales, disposant de savoir-faire particuliers ou de moyens plus importants ou plus adaptés.

Dans le domaine réglementé de la sécurité privée, cette pratique comporte toutefois des risques spécifiques. Il convient donc, pour le législateur comme pour le CNAPS, de veiller à ce que le recours à la sous-traitance (et notamment à la sous-traitance en chaîne ou en cascade) :

- ne puisse permettre aux acteurs de la sécurité privée, agissant comme entrepreneurs principaux ou comme sous-traitants, de se soustraire aux règles fixées par le livre VI du code de la sécurité intérieure (CSI), et notamment à l'obligation de détenir les autorisations d'exercice nécessaires ;
- ne puisse donner lieu, en raison de la multiplication des acteurs intermédiaires, à une dilution des responsabilités susceptible de favoriser les pratiques non conformes à la réglementation, voire délictuelles ;
- ne puisse davantage donner lieu, pour la même raison, à une compression des tarifs des prestations sous-traitées susceptible de favoriser les pratiques non conformes à la réglementation, voire délictuelles (telles que le travail dissimulé), ainsi que de compromettre la bonne réalisation desdites prestations et, ce faisant, la sécurité des personnes et des biens (notamment dans le cadre des événements rassemblant un large public).

À NOTER : la problématique des tarifs dits « anormalement bas » fait l'objet d'un référentiel de contrôle spécifique.

2. Cadre juridique général de la sous-traitance

La notion de sous-traitance

En droit commun, la sous-traitance est définie et encadrée :

- par les dispositions de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, pour l'ensemble des contrats de droit public et de droit privé ;
- par les dispositions des articles L. 2193-1 à L. 2193-14 du code de la commande publique, pour les marchés publics passés par les acheteurs soumis audit code.

L'article 1er de la loi du 31 décembre 1975 définit 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 de l'ouvrage ».

En d'autres termes, il s'agit d'une opération commerciale complexe faisant intervenir, au minimum :

- deux contrats :
 - le contrat dit « principal », de droit public ou de droit privé, ayant pour objet la réalisation de travaux ou de prestations de services ;
 - le contrat dit « de sous-traitance », appelé dans les textes « sous-traité » ;
- trois acteurs économiques :
 - le maître de l'ouvrage ;
 - l'entrepreneur principal ;
 - le sous-traitant.

Les acteurs de la sous-traitance

Le maître de l'ouvrage

Le maître de l'ouvrage (ou, dans le cadre d'un marché public, « l'acheteur ») est le cocontractant de l'entrepreneur principal, et le bénéficiaire final de l'opération commerciale.

Il est couramment appelé « le client ».

L'entrepreneur principal

L'entrepreneur principal (ou, dans le cadre d'un marché public, « l'opérateur économique » ou « le titulaire ») est en premier lieu le cocontractant du maître de l'ouvrage et en second

lieu le cocontractant du sous-traitant. C'est sur lui que pèse la responsabilité de la bonne exécution du contrat principal conclu avec le maître de l'ouvrage.

Il est couramment appelé « le prestataire ».

À NOTER : lorsque plusieurs entrepreneurs principaux mettent en commun leurs moyens pour exécuter ensemble le contrat principal, ils sont appelés « cotraitants ».

Le sous-traitant

Le sous-traitant est le cocontractant de l'entrepreneur principal ; c'est la personne, physique ou morale, à laquelle ce dernier confie, par un contrat de sous-traitance, l'exécution de tout ou partie du contrat principal conclu avec le maître de l'ouvrage (étant précisé que, dans le cadre d'un marché public, la sous-traitance ne peut être que partielle).

Le sous-traitant peut lui-même confier la réalisation de tout ou partie des prestations dont il a la charge à une autre personne, physique ou morale, appelée « sous-traitant de deuxième rang ». Aux termes de l'article 2 de la loi du 31 décembre 1975, « le sous-traitant est considéré comme entrepreneur principal à l'égard de ses propres sous-traitants ».

ATTENTION : il n'existe pas de définition juridique claire de la notion de donneur d'ordre. Dans le CSI, cette notion est utilisée pour désigner le maître de l'ouvrage (*voir infra*).

3. Cadre juridique de la sous-traitance dans le domaine de la sécurité privée

Deux principaux articles du CSI encadrent le recours à la sous-traitance dans le domaine de la sécurité privée : l'article L. 612-5-1 et l'article R. 631-23.

Article L. 612-5-1 du CSI

« Par dérogation à l'article 1er de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, l'entreprise qui entend exécuter un contrat ou un marché relevant de l'une des activités de surveillance humaine ou de gardiennage de biens meubles ou immeubles mentionnées aux 1° et 1° bis de l'article L. 611-1 du présent code ne peut, sous sa responsabilité, sous-traiter l'exécution que d'une partie des prestations de son contrat ou marché.

« L'exécution de ces prestations ne peut être confiée qu'à des sous-traitants de premier et de deuxième rangs.

« Sans préjudice de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 précitée, l'entreprise qui s'est vue confier une opération de sous-traitance par un sous-traité relevant de l'une des activités mentionnées à l'article L. 611-1 du présent code ne peut elle-même en confier une partie de l'exécution à un ou plusieurs sous-traitants qu'à la double condition :

« 1° De justifier de l'absence d'un savoir-faire particulier, du manque de moyens ou de capacités techniques ou d'une insuffisance ponctuelle d'effectifs ;

« 2° De soumettre la justification mentionnée au 1° du présent article à la validation de l'entrepreneur principal ayant contracté avec le donneur d'ordre. L'entrepreneur principal vérifie qu'elle n'est pas manifestement infondée.

« Préalablement à l'acceptation du sous-traitant dans les conditions prévues à l'article 3 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 précitée, le donneur d'ordre s'assure que les motifs de recours à la sous-traitance ont été validés par l'entrepreneur principal ayant contracté avec lui, conformément au 2° du présent article.

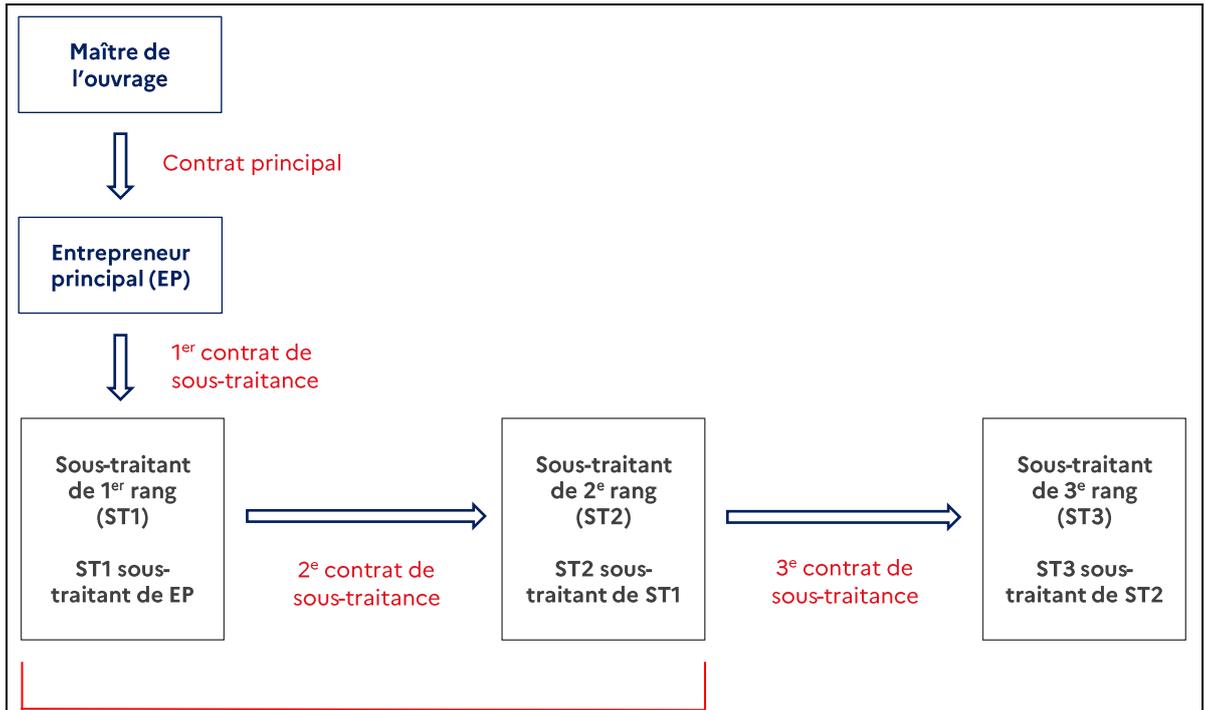
« Chaque sous-traité comporte la mention de l'identité de l'ensemble des entreprises s'étant vues confier ou sous-traiter la prestation de sécurité sur lequel il porte. »

L'article L. 612-5-1 du CSI, créé par la loi n° 2021-646 du 25 mai 2021 pour une sécurité globale préservant les libertés, prévoit ainsi quatre grandes règles, lesquelles ne sont toutefois pas toutes applicables à l'ensemble des entreprises de sécurité privée ¹:

Réf.	Règles n ^{os} 1 et 2	Champ d'application
Art. L. 612-5-1, alinéa 1 ^{er}	<p>1- L'interdiction de la sous-traitance totale</p> <p>Comme en matière de marchés publics, les entreprises de sécurité privée concernées ne peuvent confier à un sous-traitant la réalisation de la totalité des prestations dont elles ont la charge. En d'autres termes, elles sont tenues de réaliser elles-mêmes une partie de ces prestations.</p>	<p>Ces deux règles sont exclusivement applicables aux entreprises exerçant l'une des activités de surveillance humaine ou de gardiennage de biens meubles ou immeubles (le cas échéant, avec une arme) mentionnées aux 1° et 1° bis de l'article L. 611-1 du CSI.</p>
Art. L. 612-5-1, alinéa 2	<p>2- L'interdiction partielle de la sous-traitance en chaîne ou en cascade</p> <p>Si la sous-traitance en chaîne ou en cascade reste permise, elle doit se limiter à deux rangs: le premier</p>	<p>ATTENTION : ces deux règles ne sont pas applicables aux entreprises exerçant l'activité de surveillance par des systèmes électroniques de sécurité (télésurveillance).</p>

¹ Il est nécessaire de se référer à la colonne « champ d'application » de chaque tableau énonçant une règle.

	<p>sous-traitant (1^{er} rang) est autorisé à confier la réalisation d'une partie des prestations dont il a la charge à un deuxième sous-traitant (2^e rang), mais ce dernier n'est en revanche pas autorisé à faire lui-même appel à un troisième sous-traitant (3^e rang).</p> <p><i>Voir le schéma ci-dessous.</i></p>	
<p>Maître de l'ouvrage</p>	<p>Entrepreneur principal SHG</p>	<p>Sous-traitant de 1^{er} rang</p>
<p>⇒</p>	<p>⇒</p>	<p>⇒</p>
<p>Art. L. 612-5-1, alinéas 3 à 6</p>	<p>3- L'obligation de justifier le recours à la sous-traitance</p> <p>Les entreprises de sécurité privée sous-traitantes qui souhaitent recourir elles-mêmes à la sous-traitance (sous-traitant de rang 1 vers sous-traitant de rang 2, sous-traitant de rang 2 vers sous-traitant de rang 3, etc.) doivent le justifier par au moins l'un des motifs suivants :</p> <ul style="list-style-type: none"> - absence de savoir-faire particulier ; - manque de moyens ; - manque de capacités techniques ; - insuffisance ponctuelle d'effectifs. <p>Le motif du recours à la sous-traitance doit être soumis à la validation de l'entrepreneur principal. Le donneur d'ordre (maître de l'ouvrage) avec qui ce dernier a contracté s'assure du respect de cette obligation avant de procéder à l'éventuelle acceptation du sous-traitant.</p> <p><i>Voir le schéma ci-dessous.</i></p>	<p>Cette règle est applicable aux entreprises <u>sous-traitantes</u> exerçant l'une des activités mentionnées à l'article L. 611-1 du CSI :</p> <ul style="list-style-type: none"> - surveillance ou gardiennage de biens meubles ou immeubles (1° et 1° bis) ; - transport de fonds (2°) ; - protection physique des personnes (3°) ; - protection des navires (4°).



ST1 et ST2 doivent justifier leur recours à la sous-traitance.

ATTENTION : l'exemple ci-dessus, faisant intervenir un sous-traitant de troisième rang (ST3), correspond au cas général où la sous-traitance en chaîne ou en cascade est permise sans limitation ; celui-ci ne remet pas en cause la règle n° 2, exposée supra, qui limite à deux rangs la sous-traitance pour les entreprises exerçant une activité de surveillance humaine ou de gardiennage de biens meubles ou immeubles.

Réf.	Règle n° 4	Champ d'application
Art. L. 612-5-1, alinéa 7	<p>4- L'obligation de prévoir une clause spécifique</p> <p>Chaque contrat de sous-traitance doit comporter une clause mentionnant le nom de l'entrepreneur principal et de chaque sous-traitant.</p>	<p>Cette règle est applicable à toutes les entreprises exerçant l'une des activités mentionnées à l'article L. 611-1 du CSI.</p>

A NOTER:

- Les règles exposées ci-dessus sont cumulatives (dans la limite de leur champ d'application).
- Le II de l'article 19 de la loi n° 2021-646 du 25 mai 2021 pour une sécurité globale préservant les libertés fixe les modalités d'application dans le temps des dispositions de l'article L. 612-5-1 du CSI, qui prévoient ces règles : **ces dispositions sont entrées en vigueur le 26 mai 2022 et ne sont pas applicables aux contrats conclus avant cette date.** Il convient donc d'identifier lors du contrôle la date de conclusion du contrat.

Article R. 631-23 du CSI

Aux règles fixées par l'article L. 612-5-1 du CSI s'ajoutent celles fixées par l'article R. 631-23 du même code, qui précise les modalités du recours à la sous-traitance.

ATTENTION : à la différence des dispositions de l'article L. 612-5-1 du CSI, uniquement applicables aux entreprises exerçant des activités régies par le titre I^{er} du livre VI du CSI, les dispositions de l'article R. 631-23 du CSI, comprises dans le code de déontologie des personnes physiques et morales exerçant des activités privées de sécurité, sont, sauf exceptions (ci-dessous soulignées), également applicables aux entreprises exerçant des activités régies par le titre II du livre VI du CSI (recherches privées).

Ces règles sont les suivantes :

- l'obligation de faire figurer, dans tous les contrats conclus entre les entreprises et leurs clients, une clause dite « de transparence » stipulant si le recours à un ou plusieurs sous-traitants ou collaborateurs libéraux est envisagé ou non, et reproduisant notamment les dispositions des articles 1, 2, 3 et 5 de la loi du 31 décembre 1975 ;
- l'obligation, si le recours à la sous-traitance ou à la collaboration libérale est envisagé dès la signature du contrat, d'informer le client de son droit à connaître le contenu des contrats de sous-traitance ou de collaboration libérale projetés ;
- l'obligation d'obtenir l'accord préalable du client pour recourir à la sous-traitance ou à la collaboration libérale postérieurement à la signature du contrat ;
- l'obligation, pour l'entrepreneur principal, de s'assurer, lors de la conclusion du contrat, du respect par son sous-traitant ou par son collaborateur libéral des règles sociales et fiscales et des règles relatives à l'interdiction du travail illégal ;
- pour les entreprises exerçant l'une des activités de surveillance humaine ou de gardiennage de biens meubles ou immeubles mentionnées aux 1^o et 1^o bis de l'article L. 611-1 du CSI, l'interdiction de la sous-traitance totale et la limitation de la sous-traitance en chaîne ou en cascade à deux rangs (*voir supra*, art. L. 612-5-1, règles n^{os} 1 et 2) ;
- pour les entreprises sous-traitantes exerçant l'une des activités mentionnées à l'article L. 611-1 du CSI, l'obligation de justifier le recours à la sous-traitance (*voir supra*, art. L. 612-5-1, règle n^o 3) ;
- l'obligation de prévoir, dans chaque contrat de sous-traitance, une clause spécifique mentionnant le nom de l'entrepreneur principal et de chaque sous-traitant (*voir supra*, art. L. 612-5-1, règle n^o 4).

ATTENTION :

- Les règles exposées ci-dessus sont cumulatives (dans la limite de leur champ d'application).
- Les dispositions de l'article R. 631-23 du CSI qui ont été modifiées ou ajoutées par le décret n° 2022-209 du 18 février 2022 relatif aux conditions d'exercice des activités privées de sécurité (il s'agit essentiellement des dispositions qui prévoient les mêmes règles que celles posées par l'article L. 612-5-1 du CSI, suscitée) **sont entrées en vigueur le 26 mai 2022 et ne sont pas applicables aux contrats conclus avant cette date.** Il convient donc d'identifier lors du contrôle la date de conclusion du contrat.

Jurisprudence

- o CAA Nantes, 10 mai 2017, n° 16NT01914

Par cette décision, le juge administratif rappelle notamment que l'information du maître de l'ouvrage (c'est-à-dire du client) quant au recours à la sous-traitance ne pallie pas l'absence de la clause dite « de transparence » dans le contrat conclu avec l'entrepreneur principal :

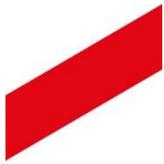
« 8. Considérant, d'autre part, qu'il ressort des pièces du dossier que le bon de commande relatif à la prestation de surveillance de chantier du 1er décembre 2012 au 20 janvier 2013 indiquait par une case cochée que la société [XXX] avait recours à la sous-traitance ; que si l'hôpital [XXX] doit être ainsi regardé comme ayant été informé dès la signature du bon de commande d'un recours possible à la sous-traitance, il ne ressort d'aucune autre pièce que la société [XXX] ait fait accepter par le maître d'ouvrage la société [XXX] ; qu'il est constant que les articles 1, 2, 3 et 5 de la loi du 31 décembre 1975 n'avaient pas été reproduits dans le contrat liant la société requérante à l'hôpital [XXX], en méconnaissance des dispositions précitées de l'article 23 du code de déontologie ; que les circonstances que la société requérante ait vérifié les autorisations et agréments de la société [XXX] et qu'il n'y ait eu aucun incident de paiement au préjudice de son client sont inopérantes eu égard au motif retenu dans la décision contestée qui a trait au défaut de transparence [...] que la matérialité de ces griefs est donc établie ; »

- o CAA Douai, 31 octobre 2023, n° 22DA00937

Par cette décision, le juge administratif rappelle notamment que l'obligation de vigilance qui pèse sur l'entrepreneur principal ne saurait se limiter à la vérification de documents postérieurement à la conclusion du contrat avec le sous-traitant :

« 6. Il ressort des pièces du dossier que la société [XXX] a sous-traité, au premier semestre 2019, des prestations de sécurité privée à [XXX], auto-entrepreneur, alors que ce dernier n'était détenteur d'aucune autorisation d'exercer depuis un refus de la CLAC du Nord en novembre 2018. Il ne ressort pas des pièces du dossier que, conformément à l'article R. 631-23 cité au point précédent, [XXX] se serait préalablement assuré des capacités de son sous-traitant. S'il invoque avoir adressé un courriel à son employé chargé du suivi des relations avec ce sous-traitant afin d'obtenir les " documents à jour " de celui-ci, ce courriel est daté du 28 décembre 2018, soit postérieurement à la signature du contrat litigieux [...] Enfin, la

circonstance que le sous-traitant en question aurait depuis récupéré une carte professionnelle est également sans incidence sur l'exactitude matérielle des faits reprochés et sur leur qualification en faute disciplinaire à la date à laquelle ils ont été commis. Dès lors, les faits reprochés à la société [XXX] et à [XXX], consistant à avoir sous-traité des prestations de sécurité privée sans s'assurer que leur cocontractant détenait les autorisations nécessaires à cet effet, en méconnaissance de l'article R. 631-23 du code de la sécurité intérieure, sont établis et sont constitutifs d'une faute disciplinaire qui justifiait le prononcé d'une sanction. »



PARTIE 2 : Contrôle du CNAPS

Quel que soit l'objet de leur contrôle, les contrôleurs du CNAPS peuvent constater l'existence d'opérations de sous-traitance.

Recueil des informations nécessaires au contrôle

Afin de déterminer si des opérations de sous-traitance ont été réalisées, le contrôleur peut, dans un premier temps, et selon les circonstances :

- interroger le maître de l'ouvrage (c'est-à-dire le client) sur les modalités d'exécution du contrat qu'il a conclu avec l'entrepreneur principal ;
- interroger l'entreprise contrôlée sur sa qualité d'entrepreneur principal ou de sous-traitant et sur les modalités d'exécution du contrat lui confiant les prestations ;
- interroger les agents de sécurité privée contrôlés sur l'identité de leur employeur et vérifier les mentions figurant sur la carte remise par l'employeur de chacun d'eux.

Dans un second temps, le contrôleur peut s'appuyer notamment sur les documents suivants pour poursuivre ses investigations :

- contrats commerciaux, devis, factures ;
- documents relatifs à l'emploi et à l'affectation de salariés (DPAE, plannings...);
- documents relatifs aux obligations fiscales et sociales.

Le contrôleur doit vérifier que toutes les entreprises contrôlées, qu'elles aient le statut d'entrepreneur principal ou de sous-traitant, respectent l'ensemble des règles applicables à l'activité de sécurité privée qu'elles exercent.

Une attention particulière doit être portée sur les points suivants notamment :

- nature et part des prestations sous-traitées dans le total des prestations confiées (activités concernées, sous-traitance totale ou partielle) ;
- nombre de sous-traitants (sous-traitance limitée ou sous-traitance en chaîne ou en cascade) ;
- motif(s) du recours à la sous-traitance ;
- présence des clauses et stipulations obligatoires dans les différents contrats ;
- informations à la disposition du maître de l'ouvrage et de l'entrepreneur principal.

Le présent référentiel de contrôle ne se substitue pas aux dispositions légales applicables aux acteurs de la sécurité privée et aux agents du CNAPS. Il présente, dans ses grandes lignes, le cadre juridique de la sous-traitance dans le domaine de la sécurité privée.