

Le délai global de paiement est défini à l'alinéa 1 de l'article 37 de la loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013 précisée par le décret n° 2013-269 du 29 mars 2013 relatif à la lutte contre les retards de paiement dans les contrats de la commande publique par sa circulaire d'application du 15 avril 2013 et par la note de service de la DGFIP du 19 novembre 2013 concernant l'application aux EPN et aux EPLE des dispositions relatives à la lutte contre les retards de paiement dans les contrats de la commande publique et du code de commerce .

Ce décret abroge les dispositions du décret n° 2002-232 du 21 février 2002 relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics, qui encadrait jusqu'à présent les conditions de calcul et de sanction du non-respect du délai de paiement.

La présente fiche a pour objet de préciser les dispositions restant applicables ainsi que les nouveautés introduites.

Lien : loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière

1- LES MODALITES DE CALCUL

Le délai : il est maintenu à 30 jours.

Le point de départ du délai global de paiement est la date de réception de la facture, ou la date d'exécution des prestations (service fait) lorsque la date de réception est incertaine ou que l'exécution est postérieure à la réception de la facture (décret n° 2013-269 du 29 mars 2013 relatif à la lutte contre les retards de paiement dans les contrats de la commande publique – article 2-1-1°).

Pour les factures transmises sous format papier, la date de réception sera constatée par le pouvoir adjudicateur (date apposée à l'arrivée), en l'absence de cette mention, la date retenue sera la date d'émission augmentée de deux jours. En cas de litige, c'est au fournisseur d'apporter la preuve de cette date.

Pour les factures déposées sur Chorus pro, la date de réception est « *la date de notification au pouvoir adjudicateur du message électronique l'informant de la mise à disposition de la facture sur cette solution mutualisée* » (décret n° 216-1478 relatif au développement de la facturation électronique -article 5-2°).

Il convient d'être vigilant car le non-respect du délai global de paiement ouvre, de plein droit et sans autre formalité pour le fournisseur, le bénéfice d'intérêts moratoires à compter du jour suivant l'expiration du délai (article 39 de la loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013).

Le terme du décompte pourrait être l'envoi du paiement par le comptable au trésor public, en référence avec l'article 13-1 du décret n°2013-269.

La suspension du délai : ce délai peut être suspendu une seule fois (art 4 du décret n°2013-269) notamment en cas de demande de paiement incomplète ou comportant des pièces erronées. Elle fait "*l'objet d'une notification au créancier par tout moyen permettant d'attester une date certaine de réception.*" A compter de la réception de la totalité des éléments complémentaires demandés, **un nouveau délai de paiement de 30 jours est ouvert.**

Le partage du délai : les modalités fixées par le décret n°2013-269 (20 jours pour l'ordonnateur et 10 jours pour le comptable) ne s'imposent pas aux EPLE, car ceux-ci agissant pour l'établissement, ne dépendent pas d'une personne morale distincte (article 12 du décret susvisé).

La note de service du 19 novembre 2013 vient compléter ces dispositions en spécifiant qu'en cas de dépassement de ce délai par l'agent comptable, il **n'y aura pas de possibilité d'engager une action récursoire à son encontre.**

On peut néanmoins envisager un partage de ce délai au sein de l'EPL, mais cela ne sera possible qu'en application d'une convention fixant les modalités pratiques de ce partage dans le cadre global des 30 jours imposés par la réglementation. Les modalités de partage prévues au décret susvisé pourront le cas échéant servir de référence.

2. INTERETS MORATOIRES ET INDEMNITES FORFAITAIRES

Le non-respect du délai global de paiement ouvre, de plein droit et sans autre formalité pour le fournisseur, le bénéfice d'intérêts moratoires à compter du jour suivant l'expiration du délai (article 39 de la loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013).

Attention ! Le seuil de 5€ en deçà duquel les intérêts moratoires n'étaient pas dus, prévu par l'article 5-VII du décret n° 2002-232 du 21 février 2002, disparaît avec le nouveau texte.

Les intérêts moratoires

Les délais : l'EPLÉ doit s'acquitter du versement des intérêts moratoires dus dans un délai de 45 jours suivant la mise en paiement du principal, c'est-à-dire de la facture (article 10 du décret n° 2013-269).

Si ces intérêts ne sont pas payés dans les 30 jours suivant la date de paiement du principal, le représentant de l'Etat dans le département adresse à l'ordonnateur, dans un délai de quinze jours après signalement **par le créancier, le comptable public ou tout autre tiers**, une mise en demeure de mandatement. A défaut d'exécution dans un délai d'un mois à compter de cette mise en demeure, le représentant de l'Etat procède d'office, dans un délai de dix jours, au mandatement de la dépense (article L1612-18 du CGCT).

On rappellera par ailleurs que l'EPLÉ peut, comme l'admet la jurisprudence, soumissionner à un marché public à condition « **d'agir dans la limite de ses compétences, mais également de justifier d'un intérêt public, lequel peut résulter notamment de la carence de l'initiative privée** ».

Dans ces conditions, les prestations de l'EPLÉ pourront faire l'objet d'intérêts moratoires en cas de non-respect des délais de paiement par le pouvoir adjudicateur au sens du code des marchés publics et de l'article 3 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

A ce propos la circulaire du 15 avril 2013 précise au B section 1 - sous section 3 :

« Il est recommandé aux personnes publiques contractantes de préciser dans leurs contrats le délai maximum de paiement sur lequel elles s'engagent. (...) Toutefois si le contrat ne comporte aucune indication de cette nature le délai applicable est le délai de paiement autorisé réglementairement »

Par ailleurs, les factures ou mémoires émis par l'EPLÉ prestataire de service devront stipuler qu'en cas de dépassement du délai réglementaire de paiement, des intérêts moratoires et une indemnité forfaitaire devront lui être versés.

Le décompte : les intérêts moratoires courent à compter du jour suivant l'expiration du délai global de paiement jusqu'à la date incluant la mise en paiement de la facture.

Le calcul : les intérêts moratoires sont calculés en fonction du nombre de jours de retard, en référence au taux directeur de la Banque centrale européenne (BCE) majoré de 8 points selon la formule suivante :

Montant de la facture TTC x nb jours de retard x taux de référence
365 jours

Le taux des intérêts moratoires **étant actualisé, au 1er janvier et au 1er juillet de chaque année**, il convient de prendre en compte le taux en vigueur à la date à laquelle les intérêts moratoires commencent à courir.

Attention ! Les intérêts moratoires peuvent faire l'objet d'une capitalisation conformément à l'article 1231-6 du code civil.

L'indemnité forfaitaire : le retard de paiement donne lieu au versement d'une indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement dont le montant est fixé à 40€ (art. 9 du décret n° 2013-269). Cette indemnité, qui s'ajoute aux intérêts moratoires, n'est pas incluse dans la base de calcul de ces intérêts.

Le décompte : à partir du 1^{er} jour de dépassement du délai réglementaire de 30 jours.

Attention ! : l'absence de mandatement des intérêts moratoires et de l'indemnité forfaitaire par l'ordonnateur ne constitue pas pour l'agent comptable un motif de suspension du paiement de la facture en invoquant une erreur de liquidation. **En effet les pénalités de retard n'ont pas à être liquidées dans la facture.**

Le devoir d'alerte de l'agent comptable : la note de service du 19 novembre 2013 précise que l'agent comptable est tenu d'alerter l'ordonnateur qu'il doit mandater les intérêts moratoires et l'indemnité forfaitaire. Toutefois en cas de refus de ce dernier, l'agent comptable ne pourra procéder au mandatement d'office de ces dépenses. **Une trace écrite de cette alerte lui permettra toutefois de dégager sa responsabilité personnelle et pécuniaire.**

3. LES MODALITES D'APPLICATION DU DECRET N° 2013-269 DU 29 MARS 2013

Ces dispositions entrent en vigueur au 1^{er} mai 2013 et s'appliquent de manière rétroactive à compter du 16 mars 2013 aux créances dont le délai de paiement aura commencé à courir à compter du 1^{er} mai 2013.

4. CAS PARTICULIER DE L'ACHAT DE VIANDE FRAICHE DESTINEE A LA CONSOMMATION

Conformément aux dispositions de l'article L.443-1 du code de commerce *"le délai de paiement, par tout producteur, revendeur ou prestataire de services, ne peut être supérieur :*

[...] 2° A vingt jours après le jour de livraison pour les achats de bétail sur pied destiné à la consommation et de viandes fraîches dérivées [...]"

Par ailleurs, l'article L. 410-1 du même code prévoit que *"les règles définies au présent livre s'appliquent à toutes les activités de production, de distribution et de services, y compris celles qui sont le fait de personnes publiques, notamment dans le cadre de conventions de délégation de service public"*.

En conséquence, et comme précisé dans la note de service du 19 novembre 2013 les EPLE sont soumis aux dispositions du code de commerce lorsqu'ils exercent des activités de vendeurs.

Ainsi, la gestion par un EPLE d'un service restauration peut-être assimilée à une activité de revente à l'égard des bénéficiaires de cette prestation. Cette activité assurée par l'établissement est donc bien soumise au délai de paiement de vingt jours pour les achats de bétail sur pied destiné à la consommation et de viandes fraîches dérivées.