

II. NOUVEL ORDRE ÉCONOMIQUE INTERNATIONAL

A. Rapport du Groupe de travail du nouvel ordre économique international sur les travaux de sa huitième session (Vienne, 17-27 mars 1986) (A/CN.9/276) [Original : anglais]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>
INTRODUCTION	1-11
INTRODUCTION AU PROJET DE GUIDE	12-21
ÉTUDES DE PRÉINVESTISSEMENT	22-33
RETARDS, DÉFAUTS ET AUTRES CAS D'INEXÉCUTION (<i>suite</i>)	34-39
PROCÉDURE DE CONCLUSION DU CONTRAT (<i>suite</i>)	40-60
LA RÉDACTION : OBSERVATIONS GÉNÉRALES	61-76
FOURNITURE DE L'ÉQUIPEMENT ET DES MATÉRIAUX	77-94
FOURNITURE DE PIÈCES DE RECHANGE ET DE SERVICES APRÈS L'ACHÈVEMENT DE LA CONSTRUCTION DE L'INSTALLATION	95-128
RÈGLEMENT DES LITIGES	129-158
CHOIX DE LA FORMULE CONTRACTUELLE	159-171
TRANSFERT DE TECHNIQUES	172-184
RÉSILIATION DU CONTRAT	185-205
TERMINOLOGIE ET TRAVAUX FUTURS	206-210

INTRODUCTION

1. A sa onzième session (1978), la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a décidé d'inclure dans son programme de travail une question intitulée "Les incidences juridiques du nouvel ordre économique international" et a créé un groupe de travail pour examiner ce sujet¹. A sa douzième session, la Commission a désigné les Etats membres du Groupe de travail². A sa treizième session, la Commission a décidé

¹Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa onzième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-troisième session, Supplément n° 17 (A/33/17)*, par. 71.

²Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa douzième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-quatrième session, Supplément n° 17 (A/34/17)*, par. 100.

que le Groupe de travail serait composé de tous les Etats membres de la Commission³. Le Groupe de travail est donc composé des Etats ci-après : Algérie, Allemagne, République fédérale d', Australie, Autriche, Brésil, Chine, Chypre, Cuba, Egypte, Espagne, Etats-Unis d'Amérique, France, Guatemala, Hongrie, Inde, Iraq, Italie, Japon, Kenya, Mexique, Nigéria, Ouganda, Pérou, Philippines, République centrafricaine, République démocratique allemande, République-Unie de Tanzanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Sierra Leone, Singapour, Suède, Tchécoslovaquie, Trinité-et-Tobago, Union des Républiques socialistes soviétiques et Yougoslavie.

³Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa treizième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément n° 17 (A/35/17)*, par. 143.

2. A sa première session (1980), le Groupe de travail a recommandé à la Commission d'inclure éventuellement dans son programme, entre autres, l'harmonisation, l'unification et l'examen des dispositions contractuelles qui se retrouvent fréquemment dans les contrats internationaux conclus dans le domaine du développement industriel⁴. A sa treizième session, la Commission a décidé d'accorder la priorité aux travaux relatifs à ces contrats et prié le Secrétaire général d'entreprendre une étude concernant les contrats relatifs à la fourniture et la construction de grands complexes industriels⁵.

3. L'étude⁶ établie par le secrétariat a été examinée par le groupe de travail à ses deuxième (1981) et troisième (1982) sessions⁷. A sa troisième session, le Groupe de travail a prié le secrétariat, conformément à une décision adoptée par la Commission à sa quatorzième session⁸, de commencer à établir un projet de guide juridique sur les dispositions contractuelles relatives aux contrats concernant la fourniture et la construction de grands complexes industriels⁹. Ce guide doit cerner les problèmes juridiques liés à ce type de contrats et proposer des solutions possibles pour aider les parties, notamment celles des pays en développement, dans leurs négociations¹⁰.

4. A sa quatrième session (1983), le Groupe de travail a examiné un projet d'esquisse de la structure du guide juridique et plusieurs projets de chapitres types établis par le secrétariat¹¹ et prié ce dernier d'accélérer l'élaboration du guide¹². A ses cinquième (1984), sixième (1984) et septième (1985) sessions¹³, le Groupe de travail a examiné une note sur la présentation du guide¹⁴ ainsi que d'autres projets de chapitres¹⁵.

5. Le Groupe de travail a tenu sa huitième session à Vienne du 17 au 27 mars 1986. Tous ses membres y étaient représentés, à l'exception de l'Algérie, de Chypre, de la Hongrie, de l'Iraq, de l'Ouganda, du Pérou, des Philippines, de la République centrafricaine, de la République-Unie de Tanzanie, de la Sierra Leone, de Singapour et de la Trinité-et-Tobago.

6. Des observateurs des Etats ci-après ont assisté à la session : Arabie saoudite, Argentine, Bulgarie, Cameroun, Canada, Colombie, Côte d'Ivoire, Equateur, Finlande, Indonésie, Koweït, Panama, Pays-Bas, Ré-

⁴A/CN.9/176, par. 31.

⁵Voir note 3 ci-dessus.

⁶A/CN.9/WG.V/WP.4 et Add.1 à 8 et A/CN.9/WG.V/WP.7 et Add.1 à 6.

⁷A/CN.9/198 et A/CN.9/217.

⁸Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quatorzième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément n° 17* (A/36/17), par. 84.

⁹A/CN.9/217, par. 130.

¹⁰Voir note 8 ci-dessus.

¹¹A/CN.9/WG.V/WP.9 et Add.1 à 4.

¹²A/CN.9/234, par. 51 et 52.

¹³A/CN.9/247, A/CN.9/259 et A/CN.9/262.

¹⁴A/CN.9/WG.V/WP.9/Add.5.

¹⁵A/CN.9/WG.V/WP.11 et Add.1 à 9, A/CN.9/WG.V/WP.13 et Add.1 à 6 et A/CN.9/WG.V/WP.15 et Add.1 à 10.

publique de Corée, République dominicaine, Saint-Siège, Suisse, Thaïlande et Uruguay.

7. Ont aussi assisté à la session des observateurs des organisations internationales ci-après :

a) *Institution spécialisée des Nations Unies*

Organisation des Nations Unies pour le développement industriel;

b) *Organisations intergouvernementales*

Comité consultatif juridique afro-asiatique
Organisation de l'unité africaine;

c) *Organisations internationales non gouvernementales*

Association de droit international
Association internationale du barreau
Chambre de commerce internationale
European International Contractors
Fédération internationale des ingénieurs-conseils
Organisation internationale pour le progrès.

8. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après :

Président : M. Leif SEVON (Finlande)*

Rapporteur : Mme Jelena VILUS (Yougoslavie).

9. Le Groupe de travail était saisi de l'introduction au projet de guide juridique pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1) et des projets de chapitres du guide sur les "Etudes de préinvestissement", texte qui était accompagné d'adjonctions proposées aux projets de chapitres concernant la "Procédure de conclusion du contrat" et les "Retards, défauts et autres cas d'inexécution" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.2), sur "La rédaction : observations générales" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3), sur la "Fourniture de l'équipement et des matériaux" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4), sur la "Fourniture de pièces de rechange et de services après l'achèvement de la construction de l'installation" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5) et sur le "Règlement des litiges" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6), ainsi que de projets de chapitres révisés sur le "Choix de la formule contractuelle" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7), sur le "Transfert de techniques" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8) et sur la "Résiliation du contrat" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9).

10. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après :

a) Election du Bureau

b) Adoption de l'ordre du jour

c) Examen du projet de guide juridique pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles

d) Questions diverses

e) Adoption du rapport

*Le Président a été élu à titre personnel.

11. Le Groupe de travail a procédé à l'examen des documents dont il était saisi dans l'ordre indiqué ci-après.

INTRODUCTION AU PROJET DE GUIDE¹⁶

12. Il a été noté que la Commission avait décidé de publier un guide juridique pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles pour contribuer à l'accomplissement des fins du nouvel ordre économique international. On s'est dans l'ensemble accordé à penser que ce fait devait être mentionné au début de l'"Introduction" au Guide et que les idées exprimées aux paragraphes 5 et 6 du projet d'introduction, dans la mesure où ces paragraphes avaient trait au cadre du nouvel ordre économique international, devraient trouver leur place au paragraphe 1. Il a été dit que, dans les passages où il est fait mention des résolutions de l'Assemblée générale sur le nouvel ordre économique international, il convenait de mentionner aussi la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Diverses suggestions ont été faites en vue d'améliorer la rédaction du paragraphe 1.

13. Il a été noté que le Guide avait pour objet de circonscrire les questions dont les parties devraient tenir compte lorsqu'elles négocient et rédigent le contrat qui va les lier, et, le cas échéant, énoncer les diverses façons possibles dont les parties pourraient convenir de traiter ces questions. A ce sujet, on est dans l'ensemble convenu que l'"Introduction" devrait souligner que le Guide n'est pas conçu comme un instrument juridique indépendant dont on pourrait se servir, par exemple, pour interpréter des contrats qui auraient été passés avant la publication du Guide ou après.

14. Les membres du Groupe de travail ont dans l'ensemble fait leur suggestion du secrétariat selon laquelle les recommandations ou suggestions consignées dans le Guide devraient se répartir en trois catégories de niveau différent. Au niveau le plus élevé, la formule selon laquelle les parties "devraient" ou même "doivent" agir de telle ou telle façon ne serait employée que quand la solution proposée découlerait de la logique ou serait impérative au regard de la loi. Il pourrait simplement s'agir d'une recommandation tendant à ce que les parties fassent figurer dans leur contrat une disposition concernant telle ou telle question, ou une recommandation tendant à ce que, dans la clause dont il s'agit, les parties choisissent telle ou telle façon d'aborder la question ou de la résoudre. Au niveau intermédiaire correspondrait la formule indiquant qu'il est "souhaitable", sans que cela soit exigé par la logique ou par la loi, que les parties agissent de telle ou telle façon. Une formule telle que "les parties peuvent souhaiter envisager" ou "les parties peuvent juger souhaitable" serait employée pour les recommandations ou suggestions du troisième niveau. Les membres du Groupe de travail ont été dans l'ensemble d'avis que cette approche à trois niveaux devrait être clairement énoncée au paragraphe 15 de l'Introduction au Guide. Il

a été dit que la formule "les solutions qui y sont recommandées" figurant dans la deuxième phrase du paragraphe 2 demanderait à être éclaircie eu égard à cette approche à trois niveaux. Toutefois, selon un autre avis, la formule telle qu'elle figurait dans le texte actuel était satisfaisante.

15. En ce qui concernait le paragraphe 3, il fallait de l'avis général préciser les rapports entre les "contrats de construction" et les autres types de contrats intéressant la construction d'installations industrielles. Il a été dit que les exemples donnés à la fin de la dernière phrase du paragraphe 3 étaient insuffisants en ce qu'ils ne tenaient pas compte d'autres obligations importantes assumées parfois par l'entrepreneur comme celles qui concernent la formation de la main-d'œuvre. Il a été indiqué qu'il serait préférable soit de supprimer les exemples donnés, soit de les compléter par d'autres.

16. Selon un avis, la section B de l'Introduction ("Lecteurs auxquels le Guide s'adresse") devrait être combinée avec la section D ("Comment se servir du Guide"). Selon un autre avis, le titre "Comment se servir du Guide" était inutile.

17. Les membres du Groupe de travail ont dans l'ensemble été d'avis que les renseignements donnés aux paragraphes 7, 8 et 9 au sujet de l'histoire de l'établissement du Guide ne présentaient pas un grand intérêt pour ceux qui allaient se servir du Guide; ces renseignements devraient être supprimés de l'Introduction et placés, peut-être sous forme plus succincte, dans un "avant-propos".

18. En ce qui concernait certaines expressions employées dans le Guide pour énoncer les obligations de l'entrepreneur, il a été dit que le Guide devrait faire mention de la construction d'installations, de l'édification de bâtiments et de la mise en place de machines. Les membres du Groupe ont dans l'ensemble estimé que quelles que soient les expressions retenues en fin de compte, ces expressions devaient être employées de façon systématique d'un bout à l'autre du Guide.

19. Divers avis ont été émis quant à la liste des définitions figurant au paragraphe 17. Selon un avis, il était en principe souhaitable de définir autant d'expressions employées dans le Guide qu'il était possible, en vue d'aider notamment les lecteurs des pays en développement. D'autres ont contesté la justesse de certaines des définitions données au paragraphe 17. Selon d'autres, le paragraphe 17 devait être supprimé pour les raisons ci-après. L'acceptation de la plupart des termes ou expressions définis dans ce paragraphe était exposée dans les chapitres du Guide ayant trait à l'objet que recouvraient ces termes ou expressions. La table des matières détaillée et l'index alphabétique qui devaient figurer dans le Guide aideraient le lecteur à retrouver les acceptions en question. De plus, il était difficile de ramener à des définitions concises l'acceptation de certains termes ou expressions, et cette acception variait selon les systèmes juridiques. Dans des cas de cette nature, il était préférable de renvoyer le lecteur aux chapitres de fond du Guide où les termes ou expressions étaient examinés.

¹⁶A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1.

20. Il a été proposé que les termes qui n'étaient pas définis dans d'autres chapitres du Guide, "entrepreneur", "acquéreur" et "contrat de construction", par exemple, soient définis au paragraphe 17 de l'Introduction. Selon d'autres propositions, ces termes devraient être définis dans le chapitre intitulé "La rédaction : observations générales" ou dans l'index.

21. A l'issue d'un débat, le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 17 devrait être supprimé et que la table des matières ainsi que l'index alphabétique devraient être agencés de façon à permettre au lecteur de trouver l'acceptation des termes employés dans le Guide en consultant les chapitres du Guide où ces termes sont examinés. L'index devrait être analytique. Ainsi, des sous-rubriques devraient figurer de façon systématique en regard de chacun des termes consignés dans l'index (en renvoyant, par exemple, aux passages du Guide où l'acceptation de ces termes est donnée et en renvoyant aussi à des termes et notions connexes). L'index devrait comporter aussi une rubrique distincte, intitulée peut-être "Acceptation des termes employés dans le Guide", qui énumérerait certains termes et indiquerait à quel endroit du Guide l'acceptation de ces termes est examinée. La section D de l'Introduction au Guide devrait signaler au lecteur que le Guide renfermera un index et lui expliquer comment il pourra s'en servir pour trouver l'acceptation des termes figurant dans l'index. Quant aux termes qui n'étaient pas définis dans d'autres parties du Guide, les membres du Groupe de travail ont dans l'ensemble estimé que l'acceptation des termes "entrepreneur" et "acquéreur" devrait être précisée dans les paragraphes liminaires de l'Introduction au Guide, où l'on renverrait, par exemple, à la nature des obligations assumées par les parties. De même, le sens du terme "contrat de construction" devrait être précisé au paragraphe 3.

ÉTUDES DE PRÉINVESTISSEMENT¹⁷

22. Les membres du Groupe de travail ont convenu que le titre de ce chapitre devrait être changé en "Études précontractuelles".

23. Ils ont également convenu que la première phrase du paragraphe 3 devrait être supprimée et que ce paragraphe devrait indiquer que l'entrepreneur chargé des études précontractuelles sera tenu de fournir à l'acheteur des renseignements précis et suffisants et que l'acquéreur aura vis-à-vis de l'entrepreneur la même responsabilité.

24. Il a été proposé de supprimer le paragraphe 5 au motif que, pour l'essentiel, les conseils qui y sont donnés n'apporteraient rien de nouveau à l'acquéreur. L'avis qui a prévalu, toutefois, était qu'il fallait le conserver mais en le remaniant de sorte qu'il traduise bien l'idée que l'acquéreur ne devait pas nécessairement choisir les études précontractuelles les moins coûteuses ou en réduire l'ampleur pour faire des économies car cela pouvait aboutir à des études insuffisantes qui, en dernière analyse, lui coûteraient plus cher. On a décidé

que les mots "une mauvaise décision" devraient être remplacés par les mots "une décision peu judicieuse".

25. Selon une opinion, le chapitre devait souligner l'intérêt que présentaient pour l'acquéreur les études d'opportunité et il convenait de mentionner le fait qu'il existe des organisations internationales et, dans certains pays, des organismes publics qui se chargent de ces études.

26. De l'avis général, il fallait supprimer les deux dernières phrases du paragraphe 7 car elles ne faisaient que répéter les phrases précédentes. En ce qui concerne le paragraphe 10, on a décidé qu'en plus des points devant être traités dans les études de faisabilité qui y sont énumérés, les études devraient également porter sur les différentes catégories de personnel nécessaires à la construction des installations. En outre, les mots "et ses conditions climatiques" devraient être ajoutés à la fin de la dernière phrase du paragraphe.

27. Les membres du Groupe de travail ont convenu que le paragraphe 11 ne devrait pas mentionner la répartition des risques de carences ou d'erreurs dans les études de faisabilité et que le paragraphe devrait être modifié comme suit :

"Les études de faisabilité s'appuient généralement sur un certain nombre d'hypothèses relatives à certaines situations ou à certains faits et contiennent donc un élément d'incertitude. L'acquéreur devrait pouvoir, à partir de l'étude, déterminer les hypothèses sur lesquelles elle s'appuie et évaluer le degré d'incertitude qui la caractérise. Parfois, les études de faisabilité comprennent des 'études de sensibilité', dans lesquelles on a modifié certaines des hypothèses de travail sur lesquelles s'appuie l'étude de faisabilité en vue de déterminer les effets de ces modifications sur la faisabilité du projet."

28. Les membres du Groupe de travail ont convenu qu'il faudrait préciser au paragraphe 12 l'objet des études détaillées, notamment en indiquant qu'une fois la faisabilité établie, les études détaillées fourniraient les données précises et détaillées nécessaires à la conception des installations et au règlement de certains autres éléments du projet. Le Groupe de travail a également convenu que le secrétariat devrait se pencher sur la question de savoir s'il convenait de placer les notions avancées au paragraphe 12 avant ou après la section F du chapitre examiné.

29. En ce qui concerne le paragraphe 13, les membres du Groupe de travail ont convenu que ce paragraphe ne devrait pas décrire la pratique actuelle, mais plutôt indiquer les différentes approches susceptibles d'être adoptées par les parties en ce qui concerne les questions examinées. Le Groupe de travail a décidé que cette modification devrait aussi s'appliquer aux paragraphes 14 et 15. Il a toutefois convenu que les paragraphes 13 et 14 ne devraient pas faire de recommandation sur l'approche préférable.

30. La question du choix des consultants chargés des études de faisabilité a été examinée. On a noté que pour

¹⁷A/CN.9/WG.V/ WP.17/Add.2.

encourager la concurrence, on choisissait parfois les consultants à l'issue d'une procédure de sélection mais que cette procédure était généralement moins rigide et moins complexe que les procédures d'appel d'offres utilisées pour le choix des entrepreneurs. Les membres du Groupe de travail ont convenu qu'en ce qui concerne les études précontractuelles, il fallait conseiller à l'acquéreur d'envisager de les faire lui-même s'il s'en jugeait capable. Dans la négative, il pouvait les confier à une entreprise extérieure en laquelle il avait confiance. Pour choisir cette entreprise, l'acquéreur devait tenir compte non seulement du prix demandé par celle-ci (sachant que le prix le moins élevé n'est pas nécessairement le plus intéressant), mais aussi d'autres facteurs tels que sa réputation et son expérience. Il convenait en outre d'indiquer à l'acquéreur que s'il ne trouvait pas d'entreprise répondant à ses vœux, il pouvait s'adresser à d'autres sources telles que des institutions de prêt, des organisations internationales et des organismes professionnels qui l'aideraient dans sa tâche.

31. Le Groupe de travail a débattu de l'éventuel conflit d'intérêts qui pourrait naître si le consultant engagé pour s'acquitter des études précontractuelles l'était ensuite pour assurer la conception des travaux ou comme ingénieur consultant lors de leur réalisation (par. 14), ou encore si les études devaient être exécutées par une entreprise qui serait ensuite engagée comme entrepreneur au titre du contrat de construction (par. 15). L'avis a été exprimé que la portée du problème n'était pas la même dans ces deux cas. L'exécution des études par une entreprise qui pourrait être plus tard engagée comme entrepreneur pourrait présenter pour l'acquéreur des inconvénients plus graves que l'exécution des études par un consultant qui serait ensuite engagé pour assurer la conception des travaux ou en qualité d'ingénieur-conseil. Les deux cas ne devaient donc pas être liés et il conviendrait à cet égard de revoir la troisième phrase du paragraphe 15.

32. L'opinion a été exprimée qu'il n'était pas nécessairement fâcheux, pour l'acquéreur, que le consultant qui a réalisé les études précontractuelles soit chargé d'assurer la conception des travaux ou serve d'ingénieur-conseil lors de leur réalisation. Certains organismes de prêt le permettaient et le guide ne devrait pas appuyer la pratique de ceux qui ne le permettaient pas (mentionnée à la dernière phrase du paragraphe 14). Donc, il a été généralement convenu que ce paragraphe devrait informer l'acquéreur qu'il pourrait envisager de confier la conception ou d'engager comme ingénieur conseil au titre du contrat de construction celui qui s'est acquitté des études précontractuelles mais qu'il devrait veiller à l'éventualité d'un conflit d'intérêt en pareil cas.

33. Quant à engager comme entrepreneur au titre du contrat de construction l'entreprise qui a réalisé les études précontractuelles, l'opinion a été exprimée que ce n'était pas souhaitable pour l'acquéreur, encore qu'il soit acceptable que l'entreprise se borne à surveiller la réalisation des travaux par d'autres. On a noté toutefois que dans certains domaines hautement spécialisés, il était nécessaire que l'entrepreneur s'acquitte des études

précontractuelles, faute de consultants indépendants compétents dans ces domaines. On a généralement admis que le paragraphe 15 devrait souligner les risques, pour l'acquéreur, d'un conflit d'intérêts si l'entrepreneur a réalisé les études précontractuelles et il devrait être recommandé de la façon la plus formelle de s'abstenir de cette pratique. Toutefois, le paragraphe devrait également noter que dans certains cas, il n'y a pas d'autre solution que de confier ces études à l'entrepreneur.

RETARDS, DÉFAUTS ET AUTRES CAS D'INEXÉCUTION (suite)¹⁸

34. Le Groupe de travail a pris note de la déclaration du secrétariat selon laquelle, bien que cette section ait été destinée à former un additif au chapitre XVIII, intitulé "Retards, défauts et autres cas d'inexécution", elle pourrait à juste titre s'inclure dans quelque autre chapitre, vu la décision déjà prise par le Groupe de travail de borner le chapitre XVIII à l'exposé des recours. Le Groupe a donc invité le secrétariat à déterminer la place la plus indiquée.

35. L'opinion a été exprimée que la section devrait commencer par une présentation des antécédents de la question (à savoir la responsabilité en ce qui concerne les renseignements dont l'entrepreneur a besoin pour réaliser les travaux); les diverses solutions possibles à cette question devraient ensuite être présentées séparément. On a également suggéré d'inviter les parties à tenir compte des règles obligatoires du droit applicable qui régissent la responsabilité pour renseignements insuffisants ou erronés.

36. On a suggéré d'ajouter à la première phrase du paragraphe 1 une mention relative aux renseignements concernant les conditions climatiques et pédologiques. Quant au paragraphe 2, l'opinion a été exprimée que l'expression de la quatrième phrase, "et où l'entrepreneur peut se fier à ces renseignements", suppose que celui-ci est toujours en mesure de se fier aux renseignements que lui a fournis l'acquéreur. On a donc proposé de supprimer ce passage. On a encore proposé de modifier la dernière phrase du paragraphe, de façon à recommander que chaque partie réponde de l'exactitude des renseignements fournis par elle à l'autre partie.

37. Au sujet de la première façon d'attribuer la responsabilité en ce qui concerne la fourniture de renseignements complets et précis, traitée au paragraphe 3, l'opinion a été exprimée que ce paragraphe devrait indiquer le genre de renseignements pour lesquels chaque partie pourrait être rendue responsable dans le contrat. On a proposé d'ajouter le forage aux exemples donnés à la dernière phrase du paragraphe. Selon une autre suggestion, il conviendrait de souligner que la situation sur le chantier constitue parfois un élément à prendre en considération lors de la conception des travaux.

38. L'opinion a été exprimée que la variante de la première méthode, traitée au paragraphe 4, était

¹⁸Ibid.

analogue à la seconde méthode traitée au paragraphe 5 et que les deux devraient donc être réunies. On a également suggéré que la mention du plafond des coûts, à la deuxième phrase du paragraphe 4, soit développée et renvoie au chapitre du guide qui en traite. Pour la dernière phrase du paragraphe 4, on a estimé que l'obligation pour l'entrepreneur de découvrir les inexactitudes des renseignements devrait dépendre de son degré d'expérience. De plus, on a proposé que la phrase précise qui doit supporter le risque d'erreurs découvertes après la conclusion du contrat.

39. A propos du paragraphe 5, l'opinion a été exprimée que les coûts imputables à l'existence de renseignements ou de faits qu'il n'était pas possible de découvrir ou de prévoir devraient être également répartis entre les deux parties et non pas être à la charge du seul acquéreur.

PROCÉDURE DE CONCLUSION DU CONTRAT

(suite)¹⁹

40. Le Groupe de travail a noté que le sujet abordé dans cette section du chapitre était vaste et complexe. Il n'était de ce fait pas possible de le traiter de manière approfondie et détaillée dans le contexte et le cadre actuel du Guide. Cela étant, le Groupe de travail s'est penché sur la question de savoir si ce sujet devait être examiné dans le Guide et, dans l'affirmative, comment il devrait l'être.

41. Selon l'opinion qui a prévalu, les questions liées aux arrangements contractuels examinés dans le document étant complexes, cet examen serait particulièrement utile pour les acquéreurs dans les pays en développement, qui pourraient avoir besoin d'informations et de conseils au sujet de ces arrangements.

42. Selon un avis, les arrangements contractuels visés dans le chapitre ne devraient pas être examinés en détail. Le Guide devrait simplement mentionner le fait que l'acquéreur pourrait envisager de conclure un des arrangements en question. Le Guide devrait également renvoyer le lecteur aux sources de renseignements complémentaires sur ces arrangements, notamment aux travaux pertinents d'autres organisations internationales. Selon un autre avis, l'examen en cours devrait être élargi afin d'aider les acquéreurs dans les pays en développement. Après un débat, le Groupe de travail est convenu que l'examen devrait avoir la portée indiquée aux paragraphes 46 et 60 ci-après.

43. On a fait observer que les arrangements décrits dans la section A (conclusion par l'acquéreur d'un contrat avec un groupe d'entreprises qui s'acquitterait des obligations de l'entrepreneur) étaient fondamentalement différents de ceux examinés à la section B (l'acquéreur et l'entrepreneur s'associant pour former une coentreprise en vue de l'exploitation des installations et de la commercialisation de sa production ainsi que, éventuellement, de la construction des installations). Il a été convenu que les deux types d'arrangements devraient faire l'objet d'un examen séparé : la substance de la

section A serait conservée dans le chapitre intitulé "Procédure de conclusion du contrat", et la possibilité d'adopter le type d'arrangement examiné à la section B, au lieu d'un contrat de construction, serait traitée dans le chapitre intitulé "Choix de la formule contractuelle".

44. On a signalé que le terme "coentreprise" était utilisé avec un sens différent à la section A et à la section B, ce qui risque d'entraîner des confusions chez le lecteur. Il a été suggéré de choisir pour décrire les arrangements exposés dans les sections A et B une terminologie qui permette d'éviter toute confusion. On a également fait observer que la terminologie employée dans la pratique pour décrire ces arrangements n'était ni stable ni uniforme. L'opinion a été exprimée qu'il serait souhaitable que le Guide contribue à l'uniformisation de la terminologie. On s'est accordé à reconnaître que le Guide devrait avertir les parties qu'en ayant recours à une terminologie particulière dans leur contrat, elles devraient envisager les conséquences juridiques qui pourraient découler de la terminologie choisie.

45. Selon certaines opinions, le Guide devrait conseiller aux acquéreurs envisageant de conclure des arrangements du type décrit aux sections A et B de demander des conseils juridiques spécialisés. En outre, on a fait observer que dans de nombreux systèmes juridiques, divers aspects de ces arrangements sont régis par des règles de droit dont certaines peuvent avoir un caractère impératif. Il a été suggéré que le Guide conseille aux parties de tenir compte de ces dispositions juridiques.

Conclusion d'un contrat avec un groupe d'entreprises

46. D'une manière générale, on s'est accordé à reconnaître que le Guide devrait signaler diverses questions que l'acquéreur aurait intérêt à envisager lorsqu'il passe un contrat avec un groupe d'entreprises. Il ne devrait pas pour autant procéder à une analyse détaillée de ces questions, ni recommander telle ou telle formule particulière pour les résoudre, mais se contenter de renvoyer le lecteur à des sources de renseignements et de conseils détaillés sur le sujet. On a également convenu que le Guide devrait avertir l'acquéreur que, lorsqu'il passe un contrat avec un groupe d'entreprises qui ne constituent pas une personne morale indépendante, chaque membre du groupe devrait devenir partie au contrat.

47. Diverses suggestions ont été émises touchant les questions que le Guide devrait signaler en ce qui concerne la conclusion par l'acquéreur d'un contrat avec un groupe d'entreprises. Celles-ci portaient notamment sur les points suivants : le problème de la compétence sur plusieurs entreprises distinctes, souvent originaires de différents pays, dans le cas de procédures de règlement des litiges (à cet égard, il a été suggéré qu'une solution pourrait être que le groupe forme une personne morale indépendante dans le pays où s'effectuent les travaux); la nature de la responsabilité des membres du groupe envers l'acquéreur pour ce qui est de l'exécution des obligations de l'entrepreneur (par exemple, responsabilité conjointe et solidaire de tous les membres du groupe pour l'exécution de ces obligations ou encore

¹⁹Ibid.

responsabilité de chaque membre uniquement pour l'exécution de certaines obligations particulières); les garanties à prévoir en ce qui concerne l'exécution du contrat par les membres du groupe (à cet égard, il a été suggéré que chaque membre du groupe garantisse l'exécution par tous les autres membres); les arrangements financiers entre le groupe et l'acquéreur; les questions fiscales; enfin, les accords annexes que devrait passer l'acquéreur.

48. On a émis l'opinion qu'il fallait distinguer entre la conclusion par l'acquéreur d'un contrat avec un groupe d'entreprises chargé d'exécuter les obligations de l'entrepreneur et la conclusion par l'acquéreur de contrats séparés avec deux entrepreneurs ou plus (appelées dans le Guide "approche des contrats séparés"). Cette distinction devrait figurer en particulier au paragraphe 3. En outre, il convenait de distinguer plus clairement entre le mécanisme du contrat "caché" ("silent") mentionné au paragraphe 3 et la notion de sous-traitance par l'entrepreneur. On a émis l'opinion que le contrat devrait stipuler que tout arrangement conclu par l'entrepreneur avec d'autres entrepreneurs pour la construction de l'installation devait être autorisé par l'acquéreur, notamment lorsque l'entrepreneur a été choisi parce qu'il était supposé pouvoir accomplir tous les travaux.

49. On a proposé que le débat porte uniquement sur la conclusion par l'acquéreur d'un contrat avec un groupe d'entreprises ne constituant pas une personne morale indépendante. Lorsque le groupe était une personne morale indépendante, cette entité seule était l'entrepreneur du contrat et les problèmes auxquels faisait face l'acquéreur qui concluait un contrat avec plusieurs entreprises chargées d'exécuter les obligations de l'entrepreneur ne se posaient pas. Selon une autre opinion, il convenait de distinguer entre un arrangement "intégré" (dans le cadre duquel les membres du groupe créent une entité distincte pour construire les installations) et un arrangement "non intégré" (dans le cadre duquel les diverses obligations liées à la construction des installations sont réparties entre les membres du groupe).

50. On a noté que les problèmes que l'acquéreur risquait de rencontrer en concluant un contrat avec une personne morale indépendante dotée d'un faible capital et constituée par un groupe d'entreprises, dont il est question au paragraphe 5, n'étaient pas limités aux cas où une entité indépendante était créée par un groupe d'entreprises, mais se posaient dans tous les cas où l'entrepreneur était une société dotée d'un faible capital. Selon une opinion, il convenait de préciser au paragraphe 5 dans la référence aux garanties d'exécution que ces dernières ne devaient pas être recherchées auprès de l'entité elle-même mais plutôt auprès de chacun des membres de l'entité ou auprès d'un tiers.

51. On a proposé que la quatrième phrase du paragraphe 5 indique qu'une action intentée contre une personne morale indépendante en cas de non-exécution par cette dernière de ses obligations contractuelles pouvait être régie par une législation autre que celle du

lieu où l'entité avait son siège, par exemple la législation du lieu où les installations étaient construites.

52. Selon une opinion, on accordait trop d'importance à la notion selon laquelle les membres d'un groupe chargé d'exécuter les obligations de l'entrepreneur devaient être responsables conjointement et solidairement vis-à-vis de l'acquéreur en cas de non-exécution par l'un des membres du groupe. Selon cette opinion, on pouvait protéger l'acquéreur grâce à d'autres mécanismes (par exemple des garanties). S'agissant du paragraphe 6, on a noté que les membres d'un groupe risquaient, dans certains cas, de se montrer réticents à l'idée d'accepter une responsabilité conjointe et solidaire.

53. En ce qui concerne le paragraphe 7, on a émis l'opinion qu'il convenait de distinguer entre la fonction de porte-parole du groupe et la capacité à agir au nom du groupe. On a proposé que le paragraphe indique que le fait pour les membres d'un groupe de désigner l'un d'entre eux pour servir de porte-parole et agir au nom du groupe pouvait être utile non seulement à l'acquéreur mais aussi au groupe.

Coentreprise entre l'entrepreneur et l'acquéreur

54. Il a été proposé de souligner l'importance des coentreprises entre acquéreur et entrepreneur en tant que mode de transfert des techniques. Il a toutefois été convenu que le Guide ne devrait pas traiter en détail de ces arrangements. Certaines parties du Guide avaient un rapport avec de tels arrangements, mais la plupart n'en avaient pas.

55. Il a été suggéré que le Guide ne s'attache qu'aux seules coentreprises dont l'objet comprend l'exploitation des installations et l'écoulement de leur produit, puisque ce sont les seules qui revêtent une importance pratique. Des coentreprises ne se forment pas d'ordinaire pour construire les installations. L'opinion a été exprimée que de telles coentreprises se forment essentiellement par une participation au capital, et qu'elles devraient donc être qualifiées dans le Guide de "contrats de participation au capital". Il a été suggéré que le Guide mentionne les diverses modalités possibles d'organisation d'une telle coentreprise, sans toutefois en recommander aucune en particulier.

56. L'opinion a été exprimée que la section B tentait de traiter brièvement de quelques questions très complexes et qu'elle risquait donc d'égarer le lecteur; le Guide devrait se limiter à indiquer les arrangements possibles.

57. Au sujet du paragraphe 9, l'opinion a été exprimée que le Guide devrait signaler que la formation d'une coentreprise entre l'entrepreneur et l'acquéreur pourrait être source de difficultés pour ce dernier du fait qu'il doit partager avec le premier certains pouvoirs de gestion. Dans cet esprit, il a été suggéré d'inclure dans le contrat de constitution de la coentreprise une clause prévoyant la révision de l'arrangement si de telles difficultés se présentent. Selon une autre opinion, partager certains pouvoirs de gestion avec l'entrepreneur n'était pas nécessairement désavantageux pour l'acquéreur.

58. Au sujet du paragraphe 11, il a été suggéré d'éviter dans la seconde phrase de laisser entendre que le contrat de construction était conclu après la formation entre l'entrepreneur et l'acquéreur d'une coentreprise en vue d'exploiter les installations et d'en écoulé le produit, car ce n'est pas d'ordinaire ainsi que les événements se succèdent. L'opinion a été exprimée que la troisième phrase devrait être réécrite pour préciser les situations dans lesquelles un groupe d'entités qui ne jouit pas d'une personnalité juridique indépendante peut conclure un contrat de construction. Il a par ailleurs été suggéré de supprimer les deux dernières phrases du paragraphe 11.

59. Au sujet de la terminologie utilisée dans la section B, il a été proposé de parler de coentreprises "constituées en société" ou "contractuelles", plutôt que d'entités jouissant ou ne jouissant pas d'une personnalité juridique indépendante.

60. Après un débat sur le traitement dans le Guide de la question de la constitution d'une coentreprise par l'acquéreur et l'entrepreneur, il a été convenu que le Guide devrait informer l'acquéreur qu'il pourrait envisager la possibilité de constituer une coentreprise caractérisée par un degré relativement élevé d'intégration, ou bien se fondant sur un arrangement plus souple. Le Guide devrait signaler les modes possibles d'arrangement dans cette gamme, sans toutefois les traiter en détail ou en recommander un en particulier. Il devrait renvoyer le lecteur aux sources de renseignements et d'avis détaillés sur le sujet.

LA RÉDACTION : OBSERVATIONS GÉNÉRALES²⁰

61. Il a été dit que le chapitre, dans sa rédaction actuelle, était trop détaillé et contenait des conseils de caractère élémentaire qui pourraient en être éliminés. Selon l'opinion qui a prévalu, cependant, il était utile de se pencher de près sur les problèmes susceptibles de se poser à la rédaction, en particulier si — comme cela est parfois le cas — les contrats de construction étaient rédigés par des non-juristes. Cela aurait en outre pour avantage de porter à l'attention des parties des aspects qu'elles risqueraient de négliger. Il a été noté qu'une attention particulière devrait être accordée, dans le chapitre considéré, aux problèmes de rédaction qui ont une importance particulière pour les contrats de construction (par exemple des divergences entre les pièces du contrat).

62. On a émis l'avis que le Guide devrait mentionner la possibilité pour chaque partie d'établir pour elle-même une procédure comprenant les mesures à prendre durant la négociation et la rédaction des contrats de construction. Une telle procédure, fondée sur les suggestions énoncées dans le chapitre, diminuerait les risques d'omission ou d'erreur dans la rédaction. On a également noté que le Guide devrait indiquer qu'il serait souhaitable pour l'acquéreur de s'assurer, en vue de la rédaction du contrat, le concours de conseillers

juridiques ou techniques s'il n'a pas lui-même les connaissances requises. Il a été noté que des conseils d'ordre juridique pourraient être nécessaires, non seulement en ce qui concerne l'assujettissement à l'impôt (comme il est indiqué au paragraphe 4), mais aussi pour d'autres questions.

63. Les vues ont divergé quant aux avantages que présente pour l'acquéreur l'établissement d'un avant-projet de contrat. Il a été convenu que le Guide devrait non pas énoncer une recommandation à cet effet, mais simplement mentionner les avantages et inconvénients éventuels de cette formule. On a noté qu'en adoptant des procédures pour les soumissions, l'acquéreur se trouverait obligé d'établir un avant-projet de contrat pour que la présentation des soumissions puisse se fonder sur ce projet.

64. On a estimé que les paragraphes 3 et 4, consacrés à la nécessité de prendre en considération les lois applicables lorsque l'on rédige le contrat, pourraient être réexaminés et simplifiés. Il a été pris note de la suggestion contenue dans le paragraphe 3 selon laquelle il serait utile qu'après s'être entendues sur les principales questions d'ordre technique et commercial touchant le contrat envisagé, les parties conviennent de la législation applicable au contrat et renvoient, compte tenu de la législation retenue, les pièces reflétant l'accord intervenu entre elles. On a estimé que le Guide devrait également mentionner la possibilité pour les parties de convenir, au début de leurs négociations, de la loi applicable au contrat, ce qui leur permettrait d'avoir présentes à l'esprit, lors de négociations ultérieures, les exigences de cette loi. Ainsi serait-il inutile d'examiner à un stade ultérieur les conditions énoncées dans les pièces ayant déjà fait l'objet d'un tel accord.

65. Il a été noté qu'en plus des raisons énoncées au paragraphe 3 en faveur d'une prise en considération de la loi applicable au contrat, au moment de sa rédaction, il était important de tenir compte de cette loi car elle pourrait apporter des éclaircissements sur les conditions à considérer comme implicites dans le contrat pour le cas où une question n'y serait pas réglée de manière expresse. On a également noté qu'outre les règles juridiques impératives de nature administrative ou fiscale ou de tout autre caractère public en vigueur dans le pays de chaque partie, il pourrait aussi être nécessaire de prendre en considération, à la rédaction du contrat, les règles de même type existant dans d'autres pays (par exemple dans le pays d'un fournisseur de technologie).

66. On a estimé qu'il conviendrait de modifier le paragraphe 5 pour mentionner l'utilité que pourraient présenter les formules types de contrat ou les conditions générales, dont les parties s'inspireraient au moment de la rédaction. Ces formules types ou conditions générales pourraient en effet fournir des exemples des problèmes à traiter et faciliter la recherche des solutions possibles.

67. Les vues ont divergé sur la question de savoir s'il était judicieux d'établir le contrat dans une seule langue, ou dans les langues des deux parties si elles étaient

²⁰A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3.

différentes. Il a été convenu que le Guide ne devrait pas formuler de recommandations sur ce point et qu'il devrait mentionner les deux possibilités en indiquant leurs avantages et inconvénients. En conséquence, la quatrième phrase du paragraphe 2 — qui sous-entend l'emploi d'une seule langue — devait être supprimée. Plusieurs autres remarques ont été faites au sujet de la langue dans laquelle le contrat pourrait être rédigé. Il a été noté qu'il conviendrait de clarifier le sens de la troisième phrase du paragraphe 6 pour éviter que l'on puisse conclure à la nécessité de rédiger le contrat dans une troisième langue, et non dans celle de l'une ou l'autre des parties. Si la langue de l'une des parties était généralement utilisée dans le commerce international, il pourrait être judicieux de la retenir pour la rédaction du contrat. On a suggéré que si le contrat devait être rédigé dans une langue ou dans des langues non en usage dans le pays de la loi applicable, une traduction agréée de contrat pourrait être établie dans la langue de ce pays. Il a été noté que si le contrat était rédigé dans deux langues et si une clause du contrat n'était pas claire dans l'une de ces langues, le contrat pourrait prévoir la possibilité de se référer à l'autre version pour pallier ce manque de clarté.

68. L'opinion a été exprimée que la mention au paragraphe 7 d'une pièce qui vient en premier dans l'ordre logique des pièces du contrat et qui joue le rôle de pièce maîtresse à l'égard des autres pièces suppose l'existence d'un contrat de construction complexe composé de nombreux documents. Il a été suggéré que le Guide envisage également le cas de l'organisation des pièces dans un contrat de construction plus simple. On a aussi suggéré qu'au paragraphe 7 il soit conseillé aux parties de consigner dans le contrat non seulement la date de sa signature mais aussi celle de son entrée en vigueur. On a préconisé de rendre le paragraphe 8 moins catégorique quant à la nécessité pour une partie d'exiger de l'autre la preuve que cette autre partie est apte à passer le contrat de construction ou encore la preuve que le représentant de la société qui devait être partie au contrat est habilité à engager celle-ci. Dans certains cas, les relations commerciales qui existaient antérieurement entre les parties auraient déjà constitué une preuve suffisante dans ces domaines. On a noté que les documents susceptibles de former un contrat de construction étaient décrits de manière assez différente au paragraphe 9 et à la première phrase du paragraphe 12 et que ces descriptions devraient être harmonisées.

69. On a fait observer que la loi applicable au contrat pourrait fournir les règles d'interprétation susceptibles de résoudre une incompatibilité entre les diverses pièces du contrat ou à l'intérieur de la même pièce. Le paragraphe 10 devrait appeler l'attention des parties sur l'existence possible de telles règles, qui pourraient même avoir un caractère impératif. On a également signalé que si ce paragraphe notait la possibilité d'une incompatibilité à l'intérieur d'un même document, il ne proposait pas de solution pour résoudre cette incompatibilité.

70. On a fait observer que le paragraphe 11 énonçait deux solutions qui pourraient être adoptées pour ce qui

est du rapport entre les pièces du contrat, d'une part, et les échanges de vues oraux et les échanges de correspondance qui ont eu lieu au cours des négociations ainsi que les projets de documents élaborés au cours de ces négociations, d'autre part. On a estimé qu'il suffirait de décrire les deux solutions, sans indiquer que l'une pourrait aboutir à un résultat plus équitable. On a également noté qu'il pourrait y avoir des échanges de vues oraux, des échanges de correspondance et des projets de documents postérieurement à l'entrée en vigueur du contrat. On a préconisé de conseiller aux parties de clarifier le rapport entre les pièces du contrat, d'une part et ces échanges de vues oraux, échanges de correspondance et projets de documents, d'autre part. Lorsqu'un projet de document était destiné à faire partie du contrat, les parties devraient l'indiquer clairement.

71. Il a été suggéré que le paragraphe 12 décourage l'insertion d'exposés introductifs dans un contrat de construction, car la mesure dans laquelle ces exposés pourraient influencer sur l'interprétation du contrat était incertaine. L'opinion a été exprimée que le paragraphe 14 ne devrait pas se contenter d'indiquer que des contrats séparés pourraient exposer le rapport entre les calendriers d'exécution de divers contrats connexes, mais devrait aussi préconiser l'inclusion d'un exposé des rapports réciproques entre les divers éléments des travaux d'infrastructure à exécuter au titre de contrats séparés.

72. En ce qui concerne le moment à partir duquel une notification devient valable, il a été suggéré que le paragraphe 16 mentionne la possibilité qu'une notification prenne effet après expiration d'un délai spécifié suivant l'envoi de cette notification. Le Guide devrait mentionner les avantages qu'il y aurait à choisir un moyen de notification permettant de faire la preuve de l'envoi ou de la réception de ladite notification. On a noté que l'exemple donné au paragraphe 17 de dérogation à la règle générale selon laquelle une notification produit effet dès qu'elle est expédiée était suffisant et qu'il était inutile de justifier la dérogation en invoquant des motifs d'équité.

73. On a fait observer que, s'agissant de notifications qui ne sont pas d'un caractère courant, le paragraphe 18 se contentait de signaler la possibilité que de telles notifications soient faites par l'acquéreur au siège de l'entrepreneur. Ce paragraphe devrait également mentionner la possibilité que des notifications de caractère non courant soient effectuées par l'entrepreneur auprès du siège de l'acquéreur.

74. Certaines propositions ont été faites en vue de modifier le paragraphe 19 traitant des conséquences juridiques du défaut de notification. On a fait observer que la description contenue dans ce paragraphe était trop simple. Les conséquences d'un défaut de notification ne pouvaient être énoncées sous une forme générale, mais dépendaient de l'objet de la notification. Il a été suggéré, pour résoudre partiellement cette difficulté, d'ajouter des références à d'autres chapitres où l'effet d'un défaut de notification était traité. De l'avis général,

ce paragraphe devait faire l'objet d'une révision et d'une clarification.

75. Si l'on s'est accordé à reconnaître qu'un contrat de construction devait contenir la définition de certaines notions clefs, il y a eu désaccord sur le point de savoir si le Guide devait donner des exemples de ces définitions. Selon l'une des opinions exprimées, de telles définitions ne devraient pas être données car elles risquaient d'être utilisées par les parties dans des contrats où elles ne s'appliquaient pas. Il était également difficile de formuler des définitions qui seraient acceptables dans tous les milieux d'affaires, car les techniques et les usages en matière de rédaction variaient selon les régions. Selon une autre opinion, quelques exemples de définitions aideraient les utilisateurs du Guide à rédiger des définitions convenant au contrat qu'elles ont l'intention de conclure. Il a été suggéré qu'au lieu de présenter ses propres définitions, le Guide reproduise quelques définitions tirées de certains contrats types bien connus. Dans l'ensemble cependant, on a jugé que le Guide ne devait pas inclure des dispositions contenues dans des contrats types rédigés par d'autres organismes, car ces définitions pourraient entrer en conflit avec la terminologie retenue pour le Guide. En outre, les définitions contenues dans ces contrats types pourraient être sujettes à révision ultérieure.

76. Après un débat, il a été convenu que le paragraphe 22 devrait être modifié de manière à comprendre une phrase indiquant que les parties pourraient avoir intérêt à définir certains termes clefs qui reviennent fréquemment dans le contrat. On pourrait mentionner les notions que les parties pourraient avoir intérêt à définir sans toutefois en donner la définition. En outre, le paragraphe pourrait énoncer un nombre limité de définitions susceptibles d'être largement acceptées. Ainsi, il a été suggéré que les définitions des termes "contrat", "écrit", "expédition" et "réception" figurent dans ce paragraphe. Ce paragraphe pourrait également indiquer que les définitions d'autres notions étaient contenues dans les divers chapitres du Guide et qu'on pourrait retrouver ces définitions en se reportant à l'index figurant à la fin du Guide.

FOURNITURE DE L'ÉQUIPEMENT ET DES MATÉRIAUX²¹

77. Selon un avis, la qualité de l'équipement et des matériaux, ainsi que l'inspection de l'équipement durant la production, étaient des questions importantes. Il conviendrait donc de les mentionner dans le chapitre considéré, où devraient en outre figurer des références aux autres chapitres du Guide examinant ces questions.

78. Il a été suggéré de clarifier les notions de fourniture, prise en charge et réception utilisées dans le chapitre. Des suggestions supplémentaires ont été faites concernant la terminologie qui y est employée. Le secrétariat a été prié de réexaminer l'utilisation des

termes "ouvrage" et "équipement". On a indiqué qu'il serait peut-être judicieux de remplacer l'expression "prise en charge" par celle de "prise de possession". Selon une autre suggestion, il conviendrait d'employer le terme "spécification" de préférence au terme "qualité" lorsqu'il s'agit de la description de l'équipement et des matériaux à fournir.

79. Au sujet de la suggestion faite dans le chapitre considéré selon laquelle les parties pourraient inclure dans le contrat une expression commerciale particulière, afin de déterminer à quelle partie incombe le paiement des frais afférents au transport de l'équipement et des matériaux, et renvoyer aux INCOTERMS pour la définition de cette expression, on a émis l'opinion que le chapitre devrait également adresser une mise en garde aux parties en leur rappelant que les INCOTERMS ne régissent pas seulement la question des frais de transport, mais d'autres encore (par exemple celle du transfert des risques). Par conséquent, si elles renvoient aux INCOTERMS dans leur contrat, les parties devraient être bien certaines qu'elles entendent voir la totalité de ces questions réglées conformément aux INCOTERMS. Selon une autre suggestion, les parties souhaiteraient peut-être envisager dans leur contrat de régler diverses questions mentionnées dans le chapitre considéré simplement en se référant aux INCOTERMS, plutôt qu'en précisant dans les clauses du contrat comment ces questions seront réglées. Il pourrait donc être judicieux d'examiner l'applicabilité des INCOTERMS dans la section du chapitre consacrée aux "Observations générales".

80. Il a été suggéré de souligner au paragraphe 3 que la fourniture d'équipement et de matériaux n'entraîne pas nécessairement le transfert du risque ou de la propriété y relatifs. Il a été convenu de supprimer la dernière phrase du paragraphe 4 et de traiter la question sur laquelle elle porte soit au chapitre "Transfert des risques", soit au chapitre "Retards, défauts et autres cas d'inexécution", en y renvoyant dans le présent chapitre.

81. L'opinion a été exprimée que le Guide devrait mentionner qu'une partie de l'équipement et des matériaux peut s'obtenir dans le pays où se trouve le chantier plutôt qu'à l'étranger et conseiller aux parties d'envisager aux questions traitées au chapitre des solutions qui conviennent dans ces cas-là. Il a également été suggéré de mentionner, à propos de l'entreposage de l'équipement et des matériaux, la notion de dépôt qui existe dans certains systèmes juridiques. On a en outre estimé qu'il pourrait falloir harmoniser les paragraphes 3, 22 et 25.

82. Quant au paragraphe 5, il a été suggéré de supprimer l'expression "de façon générale" dans la première phrase et, dans la quatrième, de remplacer le mot "risques" par quelque autre mot approprié. L'opinion a été exprimée que le Guide devrait vivement recommander aux parties de décrire de façon pertinente, dans le contrat, l'équipement et les matériaux à incorporer aux installations. Il a été suggéré que le paragraphe 6 ne laisse pas entendre que l'entrepreneur devrait dans tous les cas être tenu de fournir la totalité de

²¹A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4.

l'équipement et des matériaux nécessaires à la construction, même s'ils ne sont pas spécifiés au contrat.

83. L'opinion a été exprimée que l'entrepreneur ne devrait pas pouvoir se soustraire à sa responsabilité pour les défauts de l'équipement et des matériaux du fait qu'il les aurait obtenus de tiers. Il a été suggéré de traiter ce point soit dans le chapitre consacré aux "Sous-traitants", soit dans celui des "Retards, défauts et autres cas d'inexécution".

84. Quant à savoir si le contrat devrait permettre à l'entrepreneur de fournir l'équipement et les matériaux avant la date qui y est stipulée, l'opinion a été exprimée que le contrat ne devrait pas donner à entendre que le fait que l'acquéreur dispose ou non des fonds nécessaires pour les payer devait systématiquement être pris en considération. Il a été suggéré de préciser dans quelle situation il pourrait n'être pas possible de stipuler dans le contrat une date de fourniture de l'équipement et des matériaux.

85. L'opinion a été exprimée qu'il conviendrait de supprimer, au paragraphe 9, la deuxième partie de la première phrase, ainsi que la quatrième phrase. Selon une autre opinion, ces passages devraient être conservés.

86. L'opinion a été exprimée que l'entrepreneur partie à un contrat forfaitaire clefs en main ne devrait pas être dans tous les cas tenu de prendre à sa charge les coûts liés au transport de l'équipement et des matériaux et que la deuxième phrase du paragraphe 10 devrait donc être rédigée de façon à l'indiquer. Selon une autre opinion, l'entrepreneur partie à un tel contrat devrait toujours être tenu de prendre ces coûts à sa charge. Il a été noté que les dépenses liées au transport pourraient comprendre les primes d'assurance et qu'il conviendrait donc de le mentionner dans le chapitre "Assurances". A propos du paragraphe 12, il a été suggéré de supprimer, dans la première phrase, l'expression "dans tous les cas" car, dans certains cas exceptionnels, l'acquéreur peut être responsable du conditionnement de l'équipement et des matériaux ainsi que de leur protection pendant le transport.

87. L'opinion a été exprimée que dans le titre de la sous-section B.4, le mot "restrictions" devrait être remplacé par un autre terme qui tiendrait compte de la teneur du paragraphe 17. Il a été suggéré de modifier la rédaction des deux dernières phrases du paragraphe 16 afin de prévoir la possibilité que, dans certains cas, l'entrepreneur soit responsable du paiement des droits de douane à l'importation. On a noté que si les INCOTERMS n'étaient pas utilisés dans le contrat, celui-ci devrait prévoir expressément le règlement des questions relatives aux droits de douane.

88. Il a été suggéré de développer le paragraphe 17 afin d'expliquer les différentes sortes de restrictions qui pourraient s'appliquer à la fourniture d'équipement et de matériaux. A cet égard, l'opinion a été émise que le Guide devrait mentionner les interdictions frappant les importations et les exportations ainsi que les exigences

en matière de licences d'importation et d'exportation. En outre, il serait judicieux de distinguer entre les interdictions et les exigences de licences existant à l'époque de la conclusion du contrat et celles intervenant postérieurement à cette époque. Si les premières restrictions pouvaient faire obstacle à la fourniture d'éléments essentiels pour l'exécution du contrat, les parties souhaiteraient peut-être envisager que le contrat n'entre en vigueur qu'après l'obtention des autorisations requises. Le contrat devrait établir quelle partie était chargée d'obtenir les licences, celle-ci étant tenue de notifier à l'autre partie en temps voulu les démarches effectuées et les résultats obtenus. Il a été suggéré d'inclure à la dernière phrase du paragraphe 17 une mention du chapitre intitulé "Résiliation du contrat" et de reformuler cette phrase.

89. Il a été suggéré de clarifier dans la dernière phrase du paragraphe 18 les cas où l'acquéreur ou un autre entrepreneur pourrait incorporer à l'installation l'équipement fourni par l'un des entrepreneurs. Il a en outre été proposé de supprimer le mot "perte" dans la dernière phrase du paragraphe 19. Enfin, il a été suggéré de limiter les effets mentionnés dans cette phrase à une période de temps spécifiée.

90. L'opinion a été exprimée que la question de la responsabilité pour les défauts de l'équipement et des matériaux devrait être examinée dans le chapitre intitulé "Retards, défauts et autres cas d'inexécution". Selon une suggestion, l'entrepreneur devrait, dans certains cas, autoriser l'acquéreur à fixer un calendrier pour la réparation des défauts par l'entrepreneur.

91. Selon une opinion, il conviendrait de reformuler la troisième phrase du paragraphe 20 et l'acquéreur ne devrait pas être tenu de prendre en charge des matériaux et équipements défectueux.

92. Il a été avancé que l'entrepreneur devrait être tenu responsable non seulement dans le cas de défauts de l'équipement et des matériaux mais aussi dans le cas de retard dans la fourniture de l'équipement et des matériaux. Il a également été proposé d'inclure un renvoi au chapitre où est examinée l'obligation de l'entrepreneur de faire la preuve que l'équipement fourni est conforme aux spécifications.

93. Selon une opinion, même s'il appartient à l'acquéreur d'assumer le risque de perte et d'endommagement de l'équipement et des matériaux entreposés par lui, dans certains cas il ne devrait pas être tenu de les remettre à l'entrepreneur dans l'état dans lequel ils se trouvaient lorsqu'il les a reçus en dépôt (par exemple, dans le cas de dommages dus à des causes naturelles ou de dommages causés par l'entrepreneur). Selon un avis, l'acquéreur assurerait si nécessaire la conservation des équipements entreposés par lui.

94. Des suggestions ont été émises tendant à supprimer les deux dernières phrases du paragraphe 30 et à harmoniser la terminologie employée dans les paragraphes 20 et 29.

**FOURNITURE DE PIÈCES DE RECHANGE ET
DE SERVICES APRÈS
L'ACHÈVEMENT DE LA CONSTRUCTION
DE L'INSTALLATION²²**

95. De l'avis quasi général, la section A de ce chapitre ("Observations générales") devrait contenir un paragraphe décrivant les liens qui peuvent exister entre les questions traitées dans le chapitre et les politiques des pays en développement en matière d'industrialisation. On a proposé que le Guide souligne qu'il est important pour les pays en développement que l'acquéreur lui-même ou d'autres entreprises de son pays soient le plus rapidement possible en mesure de fabriquer des pièces de rechange et d'entretenir, de réparer et d'exploiter les installations afin que l'acquéreur dépende de moins en moins de l'entrepreneur. Pour atteindre cet objectif, il faudrait que le personnel de l'acquéreur reçoive une formation correspondant à ses besoins et le nouveau paragraphe devrait souligner l'importance qu'ont les arrangements contractuels organisant la formation. L'importance de la formation devrait également être soulignée en divers endroits appropriés du chapitre.

96. On a noté que l'on pouvait distinguer entre la fourniture de pièces de rechange et la réparation des installations par l'entrepreneur d'un côté et l'entretien et l'exploitation par l'entrepreneur de l'autre. En ce qui concerne la fourniture de pièces de rechange et les réparations, il était probable que les acquéreurs de nombre de pays en développement auraient besoin d'une assistance de l'entrepreneur pendant toute la durée d'exploitation des installations. En revanche, on pouvait imaginer qu'après la mise en service des installations, le personnel de l'acquéreur serait au bout d'un certain temps en mesure d'exploiter les installations et d'en assurer l'entretien. Cette distinction ayant une incidence sur la durée des obligations à imposer à l'entrepreneur, il convenait d'en tenir compte dans les sections H et I du chapitre ("Date à laquelle prennent naissance les obligations des parties et durée de ces obligations" et "Résiliation").

97. On a fait observer qu'il existait dans certains pays des textes, ayant parfois force obligatoire, régissant les obligations des parties pour les questions traitées dans le chapitre, en particulier l'entretien et l'exploitation. Les parties auraient tout intérêt à tenir compte de cette réglementation lors de la rédaction du contrat.

98. On a noté que le paragraphe 1 n'indiquait pas de manière suffisamment précise le délai pendant lequel les obligations postérieures à la construction qui sont traitées dans le chapitre devaient jouer et être imposées à l'entrepreneur. Ces obligations ne commençaient pas à jouer immédiatement après la mise en service des installations mais plus tard après la prise en charge des installations par l'acquéreur. Il serait donc souhaitable de faire référence au chapitre 14 intitulé "Achèvement, prise en charge et réception des installations".

99. On a fait observer que les questions traitées dans ce chapitre étaient souvent liées (par exemple on peut avoir

besoin de pièces détachées pour faire des réparations et une opération d'entretien peut nécessiter des réparations) et qu'il convenait d'examiner soigneusement chacune de ces questions et d'indiquer en quoi elles étaient liées.

Arrangements contractuels

100. On a avancé que, lors de la conclusion du contrat, les parties auraient souvent des difficultés à déterminer la nature et l'étendue de leurs droits et obligations mutuels en ce qui concerne les questions traitées dans le chapitre (par exemple la quantité des pièces détachées à fournir, le personnel qui sera fourni par l'entrepreneur pour aider à l'exploitation des installations). Le chapitre devrait prévoir, peut-être au paragraphe 4, une procédure à appliquer lorsque les parties, ayant décidé que certaines conditions contractuelles seraient fixées ultérieurement, n'étaient pas en mesure de s'accorder le moment venu. On a en outre indiqué que le paragraphe 5 devrait insister sur le fait que la conclusion de contrats distincts du contrat de construction pour la fourniture de pièces de rechange et de services après l'achèvement de la construction était une méthode fréquemment employée pour régler ce problème, en particulier en ce qui concerne l'entretien intervenant après expiration de la période de garantie.

Pièces de rechange

101. Il a été largement reconnu qu'il était très important pour les acquéreurs d'être régulièrement approvisionnés en pièces de rechange pendant la durée de vie utile de l'installation. Cet aspect revêtait une importance particulière dans les pays en développement, où l'on attendait souvent des installations une durée d'exploitation plus longue que dans les pays développés.

102. On a noté que le volume des pièces de rechange nécessaires pouvait différer selon les stades d'exploitation de l'installation — achèvement des travaux de construction, période de garantie, portions ultérieures de la vie utile de l'installation.

103. Selon un avis, l'entrepreneur ne pouvait pas, au moment de la conclusion du contrat, prévoir avec certitude la nature ou la quantité des pièces de rechange qui pourraient être nécessaires aux différents stades, et la première phrase du paragraphe 6 devrait donc être modifiée de manière à refléter cet état de choses. En conséquence, il ne serait peut-être pas raisonnable de prévoir que, si l'estimation de la quantité des pièces de rechange nécessaires donnée par l'entrepreneur se révélait inexacte (par. 12), l'entrepreneur serait tenu de fournir des pièces supplémentaires aux mêmes prix que pour les fournitures initiales. L'intérêt essentiel des acquéreurs qui devait être protégé résidait dans l'approvisionnement régulier en pièces de rechange, plus que dans le prix auquel ils pouvaient se les procurer.

104. Il a été noté qu'en plus de la distinction entre pièces de rechange normalisées et pièces de rechange non normalisées relevée au paragraphe 7, on pourrait en faire une également entre les pièces normalement sujettes à usure et devant donc être périodiquement remplacées et les pièces qui ne doivent être remplacées que pour des

²²A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5.

raisons exceptionnelles (par exemple rupture due à un accident ou à une utilisation incorrecte de l'équipement). Il était possible de donner une estimation assez exacte des quantités nécessaires pour les pièces de rechange appartenant à la première catégorie, mais il était difficile d'évaluer les besoins en ce qui concerne celles de la deuxième catégorie. On a également noté que d'après le paragraphe 7, les pièces de rechange non normalisées pouvaient seulement être obtenues auprès de l'entrepreneur, alors que selon les paragraphes 10 et 11 elles pourraient aussi l'être auprès d'autres sources; ces paragraphes devraient donc être harmonisés.

105. On a proposé de modifier le texte du paragraphe 8 de manière à indiquer que les pièces de rechange non normalisées "pourraient normalement" être obtenues à moindre frais auprès de sources autres que l'entrepreneur, car l'incertitude liée aux forces du marché rendait impossible l'identification sûre de la source d'approvisionnement la moins chère. En ce qui concerne le paragraphe 9, on a proposé qu'il soit conseillé à l'acquéreur de s'assurer, au moment où la construction de l'installation est achevée, un stock "approprié" — plutôt que "important" — de pièces de rechange. Un stock important de pièces très durables (générateurs, par exemple) pourrait être inutile. A l'inverse, il ne serait pas judicieux de constituer un vaste stock de pièces de rechange à faible durée de conservation.

106. On a fait remarquer que lorsque certaines pièces de rechange étaient fabriquées par des fournisseurs à l'intention de l'entrepreneur (par. 10), il pourrait être préférable du point de vue de l'acquéreur de passer avec l'entrepreneur un contrat obligeant celui-ci à lui fournir les pièces, plutôt que de recourir à un arrangement faisant de l'entrepreneur un intermédiaire pour leur obtention. La première formule permettrait de prévoir une responsabilité personnelle de l'entrepreneur en cas de défectuosité des pièces de rechange.

107. Plusieurs observations ont été formulées touchant le paragraphe 11 en ce qui concerne l'éventuelle fabrication par l'acquéreur de pièces de rechange non normalisées. On a fait observer que si certains pays en développement ayant atteint un niveau technologique avancé pouvaient avoir cette capacité, un grand nombre de pays en développement seraient toujours tributaires de sources d'approvisionnement extérieures. On a noté que le paragraphe 11 faisait référence au potentiel technique de l'acquéreur lui-même, mais que le potentiel du pays de l'acquéreur était plus important. On a également noté que le paragraphe 11 devrait signaler qu'au cas où l'acquéreur utiliserait des pièces de rechange manufacturées par lui-même il y avait un risque, selon les termes du contrat, que les garanties de fonctionnement ou autres garanties fournies par l'entrepreneur ne soient plus valables. On a outre suggéré de supprimer ou de développer la dernière phrase du paragraphe à propos des difficultés que pourrait rencontrer l'entrepreneur pour fournir à l'acquéreur les dessins et spécifications de pièces de rechange fabriquées par un fournisseur ayant des droits de propriété industrielle sur ces composants. Si on développait cette idée, on pourrait signaler la possibilité

pour l'acquéreur d'obtenir une concession de licence auprès du fournisseur et souligner aussi que la difficulté ne se présenterait pas si les droits de propriété industrielle du fournisseur ne s'étendaient pas au pays de l'acquéreur.

108. Un échange de vues a eu lieu concernant la situation qui se présenterait lorsque l'entrepreneur était tenu de fournir des pièces de rechange fabriquées par lui sur une longue période et que pendant cette période il avait modifié ses installations de production de sorte qu'il avait fallu interrompre la fabrication desdites pièces de rechange ou que leur coût de production avait considérablement augmenté. Il a été convenu que le Guide devrait souligner que l'approvisionnement permanent de l'acquéreur en pièces de rechange pendant la vie utile de l'installation constituait un problème clef. Cela étant, le Guide pourrait indiquer que différentes solutions seraient à envisager. La première pourrait consister à imposer à l'entrepreneur une obligation continue de fournir des pièces pendant la durée d'exploitation de l'installation. Une deuxième possibilité consisterait à imposer aux fournisseurs chez qui l'entrepreneur obtient ses pièces de rechange une obligation permanente de même nature. Enfin, on pourrait envisager la possibilité de fournir à l'acquéreur des dessins ou des spécifications ou encore de lui accorder des licences afin de lui permettre de fabriquer les pièces de rechange ou de les faire fabriquer par un tiers. On a fait observer cependant que cette dernière solution pourrait ne pas convenir dans les pays en développement où ni l'acquéreur, ni d'autres entreprises du pays n'avaient le potentiel nécessaire pour fabriquer les pièces de rechange.

109. L'opinion a été exprimée que la formule indiquée au paragraphe 14 faisant état de deux périodes de garantie différentes relatives à la qualité des pièces de rechange fournies ne se rencontrait pas souvent dans la pratique et qu'il serait préférable de prévoir une formule plus simple couvrant une seule période. Selon une autre opinion, cependant, la formule suggérée était appropriée, notamment parce qu'elle tenait compte du fait que certaines pièces de rechange avaient une courte durée utile de stockage. A ce propos, on a indiqué qu'en général ce n'était pas la "qualité" mais la norme technique qui servait de référence dans la description des pièces de rechange.

110. On a indiqué que le contrat devrait prévoir que les modes d'emploi à fournir par l'entrepreneur (par. 16) seront rédigés d'une manière (présentation, langue, etc.) qui les rende facilement compréhensibles par le personnel de l'acquéreur. En plus de ces modes d'emploi, il conviendrait de fournir des dessins montrant comment les différentes pièces ont été assemblées et d'indiquer quels étaient les moyens disponibles pour les travaux de réparation ou d'entretien là où se trouvent les installations.

Entretien

111. L'opinion a été exprimée que le bon moment où un entrepreneur pourrait être tenu de fournir un

programme d'entretien se situait quelque peu avant l'achèvement des travaux et non pas (comme le prévoit le paragraphe 11) à la conclusion du contrat. Le paragraphe devrait également indiquer que les manuels d'entretien à fournir par l'entrepreneur devraient être aisément intelligibles par le personnel de l'acquéreur. Mention pourrait également être faite des accords types d'entretien.

112. On a noté que la sixième phrase du paragraphe 18 indiquait que l'acquéreur pourrait juger souhaitable de passer des contrats d'entretien distincts avec les fournisseurs mais il lui serait difficile de les trouver et de les contacter au moment où l'entretien était nécessaire si leur identité lui était alors inconnue. On a proposé que l'entrepreneur soit tenu de révéler l'identité des fournisseurs lors de la conclusion du contrat, de façon à donner à l'acquéreur la faculté de conclure avec eux des contrats d'entretien au moment souhaité par lui.

113. Plusieurs observations ont porté sur le fait que le sens des mots "règles de l'art" employés au paragraphe 19 en ce qui concerne la définition des normes d'entretien à respecter risquait de ne pas être clair dans certaines régions. Des variantes ont été proposées (par exemple, "règles de la profession"). On a également fait observer qu'il convenait de préciser la conception de l'entretien, exposée dans les deux dernières phrases du paragraphe, selon laquelle l'entrepreneur s'engageait à ce que l'installation fonctionne conformément au contrat à concurrence d'un pourcentage spécifié de sa durée normale d'exploitation.

114. On a fait observer que la première phrase du paragraphe 21 avait une portée trop générale et devait donc être remaniée.

115. On a fait observer que le paragraphe 22 devrait indiquer que le paiement devait se faire non pas simplement après présentation d'une facture par l'entrepreneur, mais après présentation d'une telle facture accompagnée de rapports d'entretien.

Réparations

116. Au sujet de l'éventuelle difficulté pour l'acquéreur de recourir à d'autres que l'entrepreneur pour effectuer des réparations, à cause du risque de violation du secret auquel il était tenu (par. 23), l'opinion a été exprimée que le contrat devrait permettre le recours à certaines entreprises dont l'entrepreneur était disposé à accepter les assurances au sujet du respect du secret. Si l'acquéreur était lui-même en mesure d'effectuer certaines réparations (par. 24), il pouvait n'être pas pour autant en mesure de faire ensuite démarrer l'installation. Le paragraphe 23 pourrait suggérer l'inclusion dans le contrat d'une clause prévoyant que l'entrepreneur aiderait à ce démarrage.

117. On a proposé d'indiquer au paragraphe 25 qu'en attendant que les réparations soient effectuées, l'acquéreur pourrait continuer à utiliser les installations ou l'équipement dans toute la mesure possible. On a également noté que le contrat pourrait spécifier le délai

suivant notification dans lequel l'entrepreneur devait commencer les réparations.

118. Quant au paragraphe 26, on a fait observer qu'un contrat de réparations devrait toujours être établi par écrit, que les réparations soient importantes ou non. On a également fait observer qu'il pourrait n'être pas toujours approprié de recourir, comme le suggère le paragraphe, à un expert pour fixer le calendrier des réparations sur lequel les parties ne pouvaient pas s'entendre. Ce défaut d'entente pourrait ne pas tenir à une question technique, mais provenir du fait que l'entrepreneur ne disposait pas immédiatement du personnel qualifié, ou qu'il occupait son personnel à d'autres travaux.

119. Les vues ont divergé sur le point de savoir s'il convenait de suggérer (par. 27) que l'acquéreur pourrait avoir à payer des honoraires afin de défrayer l'entrepreneur des dépenses qu'il aurait à faire pour avoir du personnel disponible pour une inspection. Il a été convenu que ce paragraphe devrait seulement indiquer que les parties devraient se mettre d'accord pour décider à laquelle d'entre elles incomberait la charge des dépenses considérées.

120. Au sujet du rapport à soumettre par l'entrepreneur et décrivant la réparation par lui effectuée (par. 29), on a suggéré qu'il devrait également contenir une description des matériaux utilisés pour ladite réparation. On a noté aussi que la question de la description des réparations pouvant être nécessaires ultérieurement soulevait des problèmes indépendants de cette description elle-même, et qu'il serait peut-être plus judicieux de la traiter dans un document distinct du rapport sur la réparation. On a en outre noté que si une nouvelle pièce était montée au cours de la réparation, l'acquéreur pourrait avoir besoin d'une garantie de qualité pour cette pièce.

121. Il convenait de souligner que dans le cas où un élément devait être transporté dans le pays de l'entrepreneur aux fins de réparation (par. 30), les parties devraient coopérer pour ce qui est des divers aspects liés au transport (par exemple le dédouanement), tant sur le trajet aller vers le pays de l'entrepreneur que sur le trajet retour vers celui de l'acquéreur, après réparation.

Exploitation

122. On a estimé que les mots "répartition de la supervision" employés dans la quatrième phrase du paragraphe 32 étaient obscurs et devraient être réexaminés. Le paragraphe pourrait indiquer que lorsque des directives techniques sont données par le personnel de l'acquéreur au personnel de l'entrepreneur engagé pour participer à l'exploitation des installations, l'entrepreneur pourrait bénéficier d'une sorte de droit de recours contre ces directives. On a estimé que lorsque l'acquéreur exigeait de l'entrepreneur qu'il remplace l'un de ses employés, même sans motif avéré, le Guide ne devrait pas suggérer que les dépenses liées au remplacement de cet employé (par exemple frais de voyages et de recrutement) seront à la charge de

l'acquéreur; le Guide pourrait se contenter d'indiquer que les parties devront trouver un terrain d'entente sur cette question. On a noté qu'il était proposé (cinquième phrase du paragraphe 33) qu'un intéressement soit versé à l'entrepreneur en fonction de la productivité et de la rentabilité de l'installation; cette proposition devrait être soit écartée, soit élargie de manière à indiquer que cet intéressement pourrait aussi être versé à l'entrepreneur si les employés locaux de l'acquéreur en bénéficiaient.

Moyens que l'acquéreur peut employer pour faciliter à l'entrepreneur les services qu'il doit fournir

123. On a proposé que le libellé de la deuxième phrase du paragraphe 34 soit modifié afin qu'il soit clair que l'entrepreneur et l'acquéreur sont tous deux tenus de respecter les règles de sécurité en vigueur dans les installations. On a également avancé que ce paragraphe devrait simplement mentionner que l'acquéreur pourrait fournir, à partir des ressources locales, des équipements et des matériaux ou des services, tels l'hébergement et le transport pour le personnel de l'entrepreneur, en précisant qu'il ne s'agit pas d'une obligation.

Date à laquelle prennent naissance les obligations des parties et durée de ces obligations; résiliation

124. Selon une opinion, il fallait modifier la formule de l'avant-dernière phrase du paragraphe 35 selon laquelle les obligations en matière de réparations pourraient prendre naissance à la date à laquelle expire la garantie de qualité incombant à l'entrepreneur. Même pendant la période de garantie de la qualité, des défauts nécessitant des réparations non couvertes par la garantie pouvaient apparaître. Selon une suggestion, l'obligation d'entretien qui dépasserait la période normale d'entretien devrait faire l'objet d'un accord séparé.

125. On a estimé qu'il serait peut-être peu souhaitable de proposer (par. 36) que le moment où prenaient fin les obligations de l'entrepreneur en ce qui concerne la fourniture de pièces de rechange, l'entretien, la réparation et l'exploitation pourrait être déterminé en fonction du moment où l'acquéreur disposerait des moyens de fournir lui-même les pièces de rechange et les services; ce moment risquait d'être difficile à déterminer. En ce qui concerne la délimitation de la durée des obligations de l'entrepreneur dans ce domaine, on a noté que deux approches distinctes pouvaient être exposées dans le paragraphe. Dans la première approche, les obligations pourraient être fixées pour une durée relativement courte. Si l'acquéreur souhaitait que ces obligations continuent de jouer après expiration de cette période, les parties pourraient négocier une prolongation. Dans l'autre approche, les obligations de l'entrepreneur pourraient être créées pour une période relativement longue, l'acquéreur ayant le droit d'y mettre fin avec préavis. Il conviendrait d'harmoniser les indications données au paragraphe 39 en ce qui concerne la cessation des obligations des parties avec ces deux approches. On a proposé que les mots "inexécution spécifiée" (dernière phrase du paragraphe 39) soient explicités, éventuellement par des exemples d'inexécution spécifiée pouvant être énumérés au contrat. On a proposé que le travail non satisfaisant soit ajouté aux

motifs de résiliation du contrat énumérés dans la dernière phrase du paragraphe 39.

Remèdes autres que la résiliation

126. On a fait observer que cette section devrait être modifiée afin qu'il ressorte clairement qu'on y propose la création d'un système spécial de recours pour inexécution des obligations postérieures à la construction qui sont traitées dans le chapitre. Les recours appropriés pourraient être choisis parmi ceux qui sont décrits dans d'autres chapitres traitant de l'inexécution des obligations de construction. Il faudrait indiquer clairement qu'on n'envisage pas dans cette section l'application automatique en ce qui concerne les obligations postérieures à la construction de recours pour inexécution des obligations de construction.

Résumé

127. De l'avis général, le résumé devrait être raccourci. Il devrait être écrit dans un style pouvant être aisément compris par des non-juristes.

Modifications d'ordre rédactionnel

128. Diverses modifications d'ordre rédactionnel ont été proposées en vue d'améliorer le texte du chapitre.

RÈGLEMENT DES LITIGES²³

129. On a noté que les Etats ou les entreprises d'Etat pouvaient être parties à un contrat de construction, et l'on a avancé qu'il serait préjudiciable à la souveraineté d'un Etat que les tribunaux d'un autre Etat soient compétents pour régler des litiges mettant en jeu de telles parties. Selon cet avis, le Guide devrait proposer la négociation, la conciliation et l'arbitrage comme modes de règlement de ces litiges. Selon un autre avis, la question de la souveraineté des Etats ne devrait pas être mentionnée dans le Guide. Il a été convenu que le Guide devrait indiquer toutefois que le fait qu'une partie au contrat soit un Etat pouvait influencer sur le choix du mode de règlement des litiges nés du contrat.

130. Selon un avis, le principal mode de règlement des litiges né d'un contrat de construction devait être la procédure judiciaire et le chapitre tel qu'il était rédigé mettait par trop l'accent sur le règlement des litiges par l'arbitrage et par voie d'experts. Selon un autre avis, cependant, l'arbitrage était le moyen le plus pratique de régler des litiges nés d'un contrat de construction. De l'avis général, la section du chapitre intitulée "Observations générales" devrait énoncer les divers modes possibles de règlement des litiges et les liens qui existent entre eux, ainsi que les différents types de litiges pouvant être réglés de la manière appropriée par tel ou tel de ces modes de règlement. A ce propos, il a été noté que l'on pourrait mentionner la possibilité de confier des enquêtes à des experts.

131. Il a été suggéré que le Guide indique clairement que le fait qu'un tribunal, un tribunal arbitral ou un

²³A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6.

expert puissent compléter et adapter un contrat ou que leur consentement puisse se substituer au consentement d'une partie le refusant indûment était une notion inconnue dans certains systèmes juridiques, cela afin d'éviter d'induire en erreur des lecteurs qui ne seraient pas familiarisés avec de telles procédures. Pour ce qui est du refus de consentement d'une partie, il a été proposé que l'on résolve cette question en autorisant une partie à ne refuser son consentement que pour des motifs raisonnables. La question de savoir si le refus est raisonnable pourrait alors être réglée dans le cadre d'une procédure de règlement des litiges et il n'y aurait pas lieu de recourir à la substitution du consentement. On est dans l'ensemble convenu que le Guide devrait souligner que, lors de la rédaction des clauses contractuelles relatives au règlement des litiges, les parties devraient soigneusement étudier la législation qui sera applicable aux différents types de procédure et étudier en particulier l'étendue de la compétence des tribunaux, des tribunaux arbitraux ou des experts, selon le cas.

132. Il a été proposé que le secrétariat réexamine la terminologie utilisée dans le projet de chapitre. On s'est demandé s'il ne faudrait pas utiliser dans la section F les mots "arbitre expert" (referee), plutôt que le mot "expert".

133. Il a été proposé que le Guide établisse une distinction entre le règlement de problèmes de routine ou de malentendus sur le chantier et le règlement des litiges. Selon cet avis, le contrat devrait stipuler que les litiges devant être réglés dans le cadre d'une procédure de règlement des litiges devaient être officiellement notifiés par une partie à l'autre partie.

134. Il a été proposé de modifier le libellé de la première phrase du paragraphe 1, afin que l'on ne puisse pas supposer que les litiges nés de contrats de construction appellent toujours un traitement différent de ceux nés d'autres types de contrats.

135. On a dans l'ensemble convenu que la dernière phrase du paragraphe 4 devrait être supprimée, puisqu'un tribunal, un tribunal arbitral ou un expert ne devraient pas être habilités à ordonner la poursuite de la construction nonobstant la résiliation ou la suspension du contrat.

136. Il a été proposé que le Guide mentionne la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats du 18 mars 1965 et précise le champ de cette convention. Il a également été proposé qu'outre les règlements d'arbitrage et de conciliation de la CNUDCI, le Guide fasse référence aux règlements établis par d'autres organes internationaux. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, il ne faudrait pas s'écarter de la politique suivie jusqu'ici par le Groupe de travail, qui consiste à ne faire référence expresse qu'aux textes établis sous les auspices d'organismes des Nations Unies. Il a été proposé de renvoyer dans des notes de bas de page les références au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et au Règlement de conciliation de la CNUDCI figurant respectivement aux paragraphes 17 et 11. Selon un autre

avis, cette référence devrait être maintenue dans ces paragraphes.

137. On est dans l'ensemble convenu que le résumé devrait être plus concis. Diverses propositions ont été faites en vue d'améliorer la rédaction du chapitre.

Négociations et conciliation

138. De l'avis général, l'importance des négociations en tant que mode de règlement des litiges devrait être soulignée dans le Guide. Selon une suggestion, le Guide devrait mentionner que le règlement des litiges par la négociation pourrait empêcher la rupture des relations d'affaires nouées entre les parties; en outre, le règlement des litiges par la négociation permettrait d'éviter les problèmes liés à l'exécution des sentences arbitrales ou des décisions de justice. Selon une suggestion, il faudrait remplacer les mots "dans ses grandes lignes acceptable" qui figurent au paragraphe 5 par une formule plus appropriée.

139. L'idée que le Guide devrait indiquer que les parties sont tenues de s'efforcer d'arriver à un règlement par la négociation avant de soumettre leur litige à d'autres modes de règlement a recueilli peu de suffrages. A ce propos, on a émis l'opinion que le paragraphe 6 devrait être supprimé. Selon une autre opinion, toutefois, l'idée qui sous-tend le paragraphe 6 devrait être conservée mais les parties devraient être mises en garde contre les problèmes susceptibles de se poser si une longue période de négociation devait précéder le renvoi du litige à un autre mode de règlement.

140. On a proposé que le paragraphe 7 soit remanié afin qu'il en ressorte clairement que le règlement convenu par les parties devra être couché par écrit. Selon une autre suggestion, il fallait supprimer le paragraphe 7.

141. Selon une suggestion, il fallait faire une distinction entre le règlement des litiges par la négociation et la conciliation, d'une part, et le règlement par une procédure arbitrale ou judiciaire, d'autre part. On a exprimé l'opinion que le règlement des litiges par la négociation et la conciliation devrait être étudié dans une seule section car ces deux types de règlement sont liés. L'avis qui a prévalu, toutefois, était qu'il fallait les examiner dans des sections distinctes car il s'agissait en fait de méthodes distinctes de règlement des litiges. Selon une opinion, le Guide devrait indiquer qu'on pourrait recourir à la négociation ou à la conciliation parallèlement à d'autres modes de règlement des litiges.

142. De l'avis général, le Guide devrait mentionner une pratique existante en vertu de laquelle, avant que la construction ne commence, les parties créent une instance qui se réunit périodiquement sur le chantier et propose aux parties divers moyens de régler les litiges survenant pendant la construction, les parties étant libres d'accepter ou de refuser ces propositions et d'engager une procédure judiciaire à tout moment.

Arbitrage

143. Des avis divergents ont été exprimés sur les avantages et les inconvénients de l'arbitrage en tant que

mode de règlement des litiges. Selon une suggestion, outre les avantages de l'arbitrage mentionnés dans le projet de chapitre, le Guide devrait citer les avantages suivants : grâce à la procédure arbitrale, on pouvait éviter la rupture des relations d'affaires nouées entre les parties, rupture que pourrait entraîner une procédure judiciaire; avec l'arbitrage, ni l'une ni l'autre des parties n'était contrainte d'accepter la compétence d'un tribunal dans le pays de l'autre partie; enfin, les parties pouvaient choisir la langue qui serait utilisée dans leur procédure arbitrale et peut-être même éviter d'avoir à traduire les pièces se rapportant au litige. Selon une suggestion, le Guide devrait mentionner comme inconvénient de la procédure arbitrale le fait qu'une partie pouvait avoir recours à un tribunal pour annuler la sentence arbitrale, ce qui risquait de ralentir la procédure de règlement du litige.

144. En raison des vues divergentes qui se sont exprimées en ce qui concerne les avantages et les inconvénients de l'arbitrage, les participants sont convenus que le Guide ne devrait comporter qu'une brève énumération des facteurs que les parties pouvaient prendre en considération lorsqu'elles détermineraient quel mode de règlement des litiges serait retenu. Selon une suggestion, on pourrait inclure dans le Guide une description sommaire de l'arbitrage en tant que mode de règlement des litiges.

145. En ce qui concerne la deuxième phrase du paragraphe 14, selon une suggestion, il convenait de limiter la remarque faite dans cette phrase aux cas où la convention d'arbitrage était déclarée valide par le tribunal. Selon une opinion, dans la troisième phrase de ce paragraphe le mot "généralement" devrait être supprimé et l'on devrait se contenter d'indiquer que le tribunal "peut" avoir le pouvoir mentionné dans cette phrase.

146. Selon une suggestion, le paragraphe 17 devrait être raccourci. En outre, le Guide devrait utiliser les termes arbitrage *ad hoc* et arbitrage institutionnel au paragraphe 16 car ces termes sont couramment utilisés dans la pratique. Selon une opinion, on devrait, au paragraphe 20, examiner la procédure à suivre au cas où les parties ne nommeraient pas d'arbitres. Le paragraphe devrait également mentionner l'importance que peut revêtir la nationalité des arbitres lors de leur choix. Dans la deuxième phrase du paragraphe 19, on a proposé que les termes "contrats de construction" soient remplacés par les termes "conventions d'arbitrage", jugés plus appropriés.

147. Selon une opinion, il conviendrait de souligner davantage l'importance du lieu de l'arbitrage. On a proposé que l'examen de la clause compromissoire dite mixte (par. 25) soit supprimé. Selon l'avis qui a prévalu, toutefois, ce type de clause était utilisé dans la pratique et devrait être examiné. On a noté que le paragraphe 25 couvrait deux situations, à savoir une situation dans laquelle les parties convenaient de deux lieux d'arbitrage (le pays de chacune des parties), et l'autre dans laquelle elles convenaient de deux institutions d'arbitrage (une institution dans le pays de chaque partie). Alors que les

inconvénients énumérés dans la dernière partie du paragraphe étaient effectivement propres aux deux situations, le texte examiné risquait d'être interprété comme indiquant que ces inconvénients ne portaient que sur la deuxième situation. Aussi le texte devrait-il être rendu plus clair. Selon une autre suggestion, il fallait indiquer que l'un des avantages de cette clause était qu'elle permettait aux parties d'arriver à un compromis au cas où elles ne pourraient pas s'accorder sur une institution d'arbitrage unique. On a en outre estimé qu'il fallait dire clairement que la procédure d'arbitrage pouvait être menée dans un endroit différent de celui où l'institution d'arbitrage choisie par les parties avait son siège. Selon une opinion, la dernière phrase du paragraphe 23 pourrait être supprimée. Selon une autre opinion, cette phrase était utile et devrait être conservée. On a avancé que les parties pourraient indiquer au contrat que la sentence arbitrale doit être rendue dans le lieu choisi par les parties car le fait que la sentence arbitrale soit prononcée dans ce lieu pourrait en faciliter l'exécution. Selon une suggestion, les parties devraient être invitées à prévoir au contrat que le lieu où se trouve le chantier sera le lieu de l'arbitrage car bien souvent c'est sur le chantier que se trouvent les éléments de preuve pertinents.

148. Il a été suggéré de clarifier la deuxième phrase du paragraphe 25, ou de la supprimer comme étant inutile. Il a été noté qu'aux termes de la législation de quelques pays, les parties originaires de ces pays n'avaient que la faculté de convenir d'un lieu d'arbitrage situé dans leur pays, de convenir d'arbitres ressortissants de leur pays et de convenir que seule la langue officielle de leur pays serait employée dans la procédure arbitrale. Il a été dit que le paragraphe 26 devrait préciser ce qu'il faut entendre par la faculté reconnue aux arbitres de statuer *ex aequo et bono*.

149. Selon un avis, il fallait supprimer la première phrase du paragraphe 27. Le paragraphe pouvait laisser entendre que toute limitation de la clause compromissoire quant aux questions à régler par voie d'arbitrage pourrait donner lieu à des difficultés. Selon un autre avis, il convenait de maintenir cette phrase. Toutefois, des avis différents ont été exprimés quant aux questions qui pourraient être exclues de l'arbitrage. Selon une opinion, la liste figurant au paragraphe 27 devrait être allongée (en y ajoutant l'obligation de verser des dommages-intérêts, par exemple). Selon une autre, quelques-unes des questions énumérées devraient être supprimées.

Procédure judiciaire

150. Des avis divergents ont été exprimés quant à la section consacrée à la procédure judiciaire. Selon un avis, cette section devait être étoffée. Il a été dit que la section pourrait mentionner qu'aux termes de certaines législations, une procédure judiciaire sommaire pouvait être instituée et que quelques questions ne pouvaient pas être exclues de la compétence d'un tribunal. Selon un autre avis, la section devait être abrégée. Les membres du Groupe de travail sont convenus de faire figurer dans la section consacrée aux observations générales un

paragraphe qui expliquerait que les litiges seraient réglés par voie de procédure judiciaire si les parties n'étaient pas convenues de recourir à l'arbitrage. Le Groupe de travail a aussi estimé que l'on devrait faire une comparaison entre le caractère exécutoire d'une décision judiciaire et celui d'une sentence arbitrale et insister sur la notion de caractère exécutoire lors du choix entre la procédure judiciaire et la procédure d'arbitrage.

151. Il a été dit que le paragraphe 30 devrait mentionner que la voie judiciaire risquait de n'être pas toujours un mode acceptable de règlement des litiges lorsqu'un Etat ou une entreprise d'Etat était partie à un contrat de construction d'installations industrielles et que les parties devraient s'interroger sur cette éventualité et sur la manière d'y faire face. Il a été aussi suggéré que le texte se borne à indiquer que dans des cas de cette nature, le règlement des litiges pouvait revêtir différentes formes selon les pays, y compris celle d'une procédure judiciaire.

152. Le Groupe de travail est convenu que le Guide devrait mentionner les avantages et les inconvénients qu'il y avait à inclure une clause de compétence exclusive dans les contrats. Outre les inconvénients mentionnés dans la section, on pourrait aussi en mentionner d'autres (dépenses liées à une procédure judiciaire se déroulant à l'étranger, par exemple). On a fait observer qu'une clause de compétence exclusive pourrait causer de graves difficultés à une partie si les décisions judiciaires n'étaient pas exécutoires à l'étranger et que la compétence d'autres tribunaux se trouvait exclue. Toutefois, il a été dit qu'une clause de compétence exclusive pourrait être utile étant donné que l'on connaîtrait dès le moment de la conclusion du contrat les tribunaux qui seraient compétents pour statuer sur les litiges entre les parties.

153. On a suggéré de maintenir les deux premières phrases seulement du paragraphe 31 et de supprimer le paragraphe 32, jugé superflu. On a observé qu'en rédigeant la clause de compétence exclusive les parties devraient se demander si le tribunal choisi serait en mesure d'exercer la compétence que lui auraient conférée les parties. On a noté que le choix des tribunaux d'un Etat autre que l'Etat d'une partie n'était pas pratique et le paragraphe 31 ne devrait pas mentionner une telle possibilité. Selon une opinion, les paragraphes 33 et 34 n'apportaient aucun élément important et pourraient être supprimés. Selon une autre opinion, ces paragraphes avaient leur raison d'être car ils contenaient une mise en garde contre les conséquences éventuelles d'une clause de compétence exclusive convenue par les parties sans un examen suffisant. On a également noté que la législation applicable pourrait limiter le choix d'un tribunal par les parties.

Experts

154. On a noté que le règlement des litiges par des experts n'était réglementé par aucun système juridique. Selon une opinion, la section relative au règlement des litiges par des experts devrait être supprimée. Cepen-

dant, selon l'opinion qui a prévalu, le recours à des experts pour régler des litiges était très important dans la pratique et en l'absence de réglementation, les parties, dans le cas où elles décideraient de désigner un expert pour régler leurs litiges, devraient être conseillées sur la manière dont les problèmes qui se poseraient pourraient être résolus dans le contrat. Si un expert était désigné, il serait souhaitable de déterminer dans le contrat les litiges que cet expert pourrait régler, l'étendue de son pouvoir et les effets de sa décision. On a souligné cependant que les parties devraient faire preuve de prudence en désignant des experts pour le règlement de leurs litiges en raison de l'absence de garanties juridiques applicables à cette méthode de règlement. Il a été convenu que les parties devraient être incitées à limiter le pouvoir des experts au règlement des litiges d'un caractère technique qui exigeaient une décision rapide. Selon une opinion, le pouvoir des experts pourrait être limité à l'établissement et la vérification des faits. On a observé que la décision de l'expert n'aurait pas force obligatoire comme une sentence arbitrale. Il a été souhaité que les fonctions respectives de l'expert et de l'ingénieur-conseil soient clairement définies dans le Guide.

155. On a souligné que le pouvoir conféré à un expert d'adapter ou de compléter le contrat pourrait être limité par la législation applicable au contrat. Il a été convenu de placer la section relative au règlement des litiges par des experts avant les sections relatives au règlement des litiges par la procédure arbitrale et par la procédure judiciaire. De l'avis général dans le chapitre du règlement des litiges par des experts, l'examen devrait se limiter aux questions générales liées à la désignation d'experts pour le règlement des litiges et les paragraphes 40 à 46 devraient être supprimés. Certaines des questions examinées dans ces paragraphes pourraient être mentionnées, le cas échéant, à propos de questions générales.

Litiges nés d'un défaut d'accord ou de consentement

156. Il a été décidé de supprimer la section relative aux litiges nés d'un défaut d'accord ou de consentement. Il a été proposé d'inclure dans la section intitulée "Remarques générales" un paragraphe recommandant aux parties de voir dans quelle mesure, le cas échéant, une clause d'arbitrage devrait être prévue dans les cas où ces parties ne parviendraient pas à se mettre d'accord ou dans le cas où une partie ne donnerait pas son consentement, cet accord ou ce consentement étant requis en vertu du contrat. En outre, le règlement des litiges nés d'un défaut d'accord sur l'adaptation des conditions contractuelles à une situation nouvelle pourrait être examiné dans les chapitres traitant des cas où cet accord est requis (par exemple, au chapitre XXII "Clauses d'imprévision" ou au chapitre XXIII "Modifications"). Le règlement des litiges nés d'un défaut de consentement pourrait être examiné dans les chapitres traitant des cas où ce consentement est requis (par exemple, au chapitre XI "Sous-traitance"). Des renvois à ces chapitres pourraient figurer dans la section intitulée "Remarques générales".

Règlement multipartite des litiges

157. Il a été convenu de supprimer la section sur le règlement multipartite des litiges. On a proposé d'attirer l'attention des parties, dans la section intitulée "Remarques générales", sur les questions posées par le règlement des litiges lorsque plusieurs parties participaient à la construction des installations et de suggérer certaines solutions pratiques en vue de résoudre ces questions (par exemple, la désignation des mêmes arbitres pour régler tous les litiges).

Dispositions présentées à titre d'exemples

158. Il a été convenu de supprimer toutes les dispositions présentées à titre d'exemples qui figurent actuellement dans le projet de chapitre, à l'exception des paragraphes 1 et 7 de la clause compromissoire donnée à titre d'exemple dans la note 7.

CHOIX DE LA FORMULE CONTRACTUELLE²⁴

159. Les participants sont dans l'ensemble convenus de diviser le chapitre en trois sections intitulées "Remarques générales", "Formule du contrat unique" et "Formule des contrats multiples". De l'avis général, toutes les sous-sections devraient être supprimées et les diverses formules contractuelles examinées dans le chapitre devraient être placées et étudiées dans les deux dernières sections selon l'ordre d'importance des obligations assumées par l'entrepreneur. En outre, l'opinion générale a été de ne pas utiliser les expressions "contrat semi-clefs en main" ni "contrat global" dans le Guide, sauf lorsqu'il était fait mention d'autres textes ou documents dans lesquels elles étaient utilisées.

160. On a proposé de déplacer les paragraphes 11 et 12 de la section C ("Engagement de plus d'une entité") à la section B ("Engagement d'un entrepreneur unique"). Selon une autre opinion toutefois, ces paragraphes avaient bien leur place dans la section C.

161. On a suggéré d'approfondir l'examen des critères de choix de la formule contractuelle (par. 2) et de préciser les situations dans lesquelles une formule donnée pourrait être préférable.

162. On a proposé de supprimer, à la première phrase du paragraphe 1, l'énumération des opérations nécessaires à l'achèvement des installations, ces opérations étant déjà indiquées au paragraphe 4. On a fait remarquer que la deuxième phrase du paragraphe 2 pourrait être modifiée car on pourrait l'interpréter à tort comme signifiant que, dans tous les cas autres que le cas mentionné dans cette phrase, l'acquéreur devait engager plusieurs entrepreneurs. Selon un avis, l'acquéreur pourrait avoir recours à la formule du contrat unique même dans les cas où certaines dispositions impératives de la législation nationale de cet acquéreur stipulaient que des entreprises locales devaient être engagées pour effectuer certaines parties de la construction, puisque ces entreprises pourraient être engagées en qualité de sous-traitants par l'entrepreneur unique.

163. Selon une opinion, l'expression "de toutes les tâches" à la première phrase du paragraphe 4 devrait être remplacée par une autre, comme par exemple "des principales tâches". Selon un autre avis, l'expression initiale devrait être conservée puisque ce sont les tâches effectuées par l'entrepreneur qui constituent un critère. On a proposé de modifier le paragraphe 4, de façon à préciser que l'entrepreneur clefs en main avait pour obligation d'exécuter toutes les tâches nécessaires à l'achèvement des installations et non pas seulement de coordonner la construction. On a également proposé d'inclure la formation parmi les tâches incombant à l'entrepreneur clefs en main. D'après une autre suggestion encore, le paragraphe 4 devrait préciser que l'entrepreneur clefs en main devrait achever la construction à une date spécifiée et que les installations devraient pouvoir fonctionner pendant une période d'essai. Il a été proposé d'ajouter les mots "en principe" après le mot "répond" à la dernière phrase du paragraphe 4.

164. On a proposé de remplacer, à la troisième phrase du paragraphe 5, le verbe "fabriquer" par "fournir" et le terme "conception" par "spécifications". On a demandé si les appels d'offre pourraient se faire sur la base de diverses conceptions (par. 5, dernière phrase).

165. S'agissant du paragraphe 6, on a suggéré de remplacer, à la deuxième phrase, l'expression "en revanche" par "d'autre part" et à la première phrase d'employer à la place du mot "conception" une expression indiquant clairement que la conception n'est pas déterminée par décision unilatérale de l'entrepreneur.

166. Selon une opinion émise, à propos de la formule du contrat produit en mains définie au paragraphe 7, l'entrepreneur ne devrait pas être obligé de veiller à ce que la formation qu'il dispense soit couronnée de succès, mais il devrait être tenu de faire tous ses efforts pour atteindre cet objectif. Selon une autre opinion cependant, la caractéristique de cette formule de contrat était la responsabilité incombant à l'entrepreneur d'obtenir un résultat déterminé par le moyen de la formation. On a suggéré de remplacer au début de l'avant-dernière phrase du paragraphe 7 le membre de phrase "La responsabilité de l'entrepreneur sera plus étendue..." par "l'entrepreneur assumera une responsabilité plus étendue...".

167. On a suggéré d'indiquer au paragraphe 8 que la mesure dans laquelle l'acquéreur coordonne la construction est liée au choix de la formule contractuelle. En ce qui concerne l'avant-dernière phrase du paragraphe, on a proposé de préciser que le coût total dans la formule des contrats multiples serait moins élevé que dans d'autres formules parce que s'il y avait pluralité de contrats, l'acquéreur lui-même exécuterait certaines des opérations qui seraient exécutées par l'entrepreneur si d'autres formules étaient retenues. A cet égard, on a proposé d'indiquer au début de la section C que l'acquéreur, avant de choisir la formule des contrats multiples, devait voir s'il était à même d'assurer la coordination et d'autres opérations qui lui reviendraient normalement s'il retenait cette formule. Selon une opinion, dans la formule des contrats multiples, lorsque l'acquéreur était chargé de la conception, l'entrepreneur

²⁴A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7.

pouvait être tenu, en vertu du contrat, de notifier à l'acquéreur les défauts manifestes de conception.

168. Selon un avis, le paragraphe 15 devrait être remanié afin d'exposer en détail les conséquences de la défaillance d'un entrepreneur en ce qui concerne la responsabilité de l'acquéreur vis-à-vis d'autres entrepreneurs. On a suggéré que l'acquéreur pourrait se protéger lui-même jusqu'à un certain point contre ces risques en stipulant dans chaque contrat séparé qu'il serait responsable envers l'entrepreneur seulement pour les dommages-intérêts libératoires ou les pénalités dans le cas où le retard imputable à d'autres entrepreneurs empêcheraient l'entrepreneur de commencer ses opérations. On a proposé de remplacer au paragraphe 16 l'expression "la mise en place des équipements" par l'expression "l'installation des équipements".

169. Au sujet du paragraphe 17, on a observé que l'acquéreur pourrait vouloir engager un responsable de la construction en plus d'un ingénieur-conseil. On a également noté que l'acquéreur pourrait engager un ingénieur-conseil même dans la formule du contrat unique.

170. On a noté que la situation exposée au paragraphe 18 était exceptionnelle et que la formule du contrat unique serait préférable car elle donnerait les moyens de réduire les risques liés à la coordination des travaux. On a émis l'opinion qu'un renvoi au chapitre X ("Ingénieur-conseil") serait souhaitable pour ce qui est de la responsabilité de l'ingénieur-conseil.

171. De l'avis général, le paragraphe 20 devrait être supprimé. Plusieurs suggestions ont été faites en vue d'améliorer la rédaction du chapitre.

TRANSFERT DE TECHNIQUES²⁵

172. On a dans l'ensemble estimé satisfaisant l'équilibre général du chapitre. Il a été suggéré que la section A "Remarques générales" mentionne aussi certains autres cas de transfert de techniques qui pourraient se présenter lors de la conclusion d'un contrat de construction. Ainsi, il se pourrait que la technologie nécessaire pour réaliser une certaine tranche de l'ouvrage soit transférée par l'entrepreneur à l'acquéreur s'il a été convenu que celui-ci sera chargé de la construction de cette tranche. Il pourrait également y avoir transfert de techniques à l'acquéreur pour le traitement des produits de l'installation, en particulier si ces derniers doivent être écoulés sur le marché international.

173. En ce qui concerne la description des règles juridiques applicables à la délivrance d'un brevet, il a été noté que l'inventeur d'un produit ou d'un procédé pourrait, pour obtenir un brevet, s'adresser non seulement à un Etat (par. 3, sixième phrase), mais aussi à un organisme public, par exemple un office des brevets. De plus, il se pourrait qu'un inventeur présente une demande de brevet non seulement dans son propre pays, mais également dans d'autres.

174. Il a été convenu que les indications concernant la description des dispositions législatives nationales et leurs rapports avec la rédaction des clauses contractuelles (par. 7) devraient être développés davantage. Il devrait être fait mention des dispositions législatives éventuelles qui, dans le pays de l'acquéreur, encourageraient le transfert de certains types de techniques (celles qui sont de nature à accroître la productivité, par exemple) ou feraient obstacle à celui de certains autres (lorsqu'il existe sur place une technique analogue, par exemple). Il conviendrait aussi de mentionner le cas où la politique technologique d'un pays serait mise en œuvre par des organismes publics et déterminerait quels types de clauses sur le transfert de techniques peuvent figurer dans un contrat. On a noté également que le Guide devrait souligner combien il est important que la réglementation du transfert de techniques soit assurée au moyen des clauses contractuelles en l'absence de dispositions législatives à cet effet dans le pays de l'acquéreur.

175. Selon une suggestion, les techniques devraient être non seulement modernes mais aussi adaptées aux besoins locaux et leur détenteur ne devrait pas imposer de restrictions à l'exportation.

176. En ce qui concerne la description des techniques (section B.1), on a proposé que l'entrepreneur soit chargé de fournir une description de la technique dans le contrat, étant donné qu'il en a une connaissance approfondie. Le Guide devrait également recommander à l'acquéreur d'indiquer le niveau de technologie souhaité. Dans certains cas, l'acquéreur peut chercher à obtenir la technique la plus récente, alors que dans d'autres il préférera une technique moins avancée mais répondant mieux à ses besoins. On a suggéré que le Guide indique que le niveau de technologie recherché pourrait influencer sur le prix à payer.

177. Des avis ont été échangés sur la section B.2 ("Conditions limitant l'utilisation des techniques par l'acquéreur"). Selon l'un, cette section traitait convenablement des dites conditions et devrait être maintenue. Selon un autre, elle s'attachait trop aux inconvénients pouvant en découler pour les acquéreurs, car dans la pratique les conditions les moins favorables sont rarement imposées aux acquéreurs. Il a été convenu de conserver la description des avantages et inconvénients éventuels que ces conditions présentent pour chaque partie, tout en ajoutant aux paragraphes 10 à 13 des exemples indiquant comment concilier de façon équilibrée les intérêts concurrents de l'acquéreur et de l'entrepreneur. Quant au paragraphe 11, il a été proposé d'y suggérer que si l'entrepreneur devait, en vertu du contrat, recevoir un droit de regard sur les modifications à la technologie que pourrait apporter l'acquéreur, le contrat devait également prévoir qu'il ne refuserait pas sans raison de consentir à la demande que lui adresserait l'acquéreur pour procéder à des modifications. Pour le paragraphe 12, on a proposé d'y indiquer que chaque partie pourrait être tenue d'informer l'autre des améliorations qu'elle apportait à la technologie, ou que l'entrepreneur serait tenu, contre versement d'une rémunération convenue, d'informer l'acquéreur des

²⁵A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8.

améliorations qu'il avait apportées. Autre possibilité, une clause pourrait prévoir la recherche et le développement en commun de la technologie. Au paragraphe 13, il a été proposé de noter que des restrictions à l'exportation vers certains marchés pourraient être imposées à l'acquéreur, mais que d'autres marchés d'exportation pourraient lui être réservés.

178. Il a été proposé de supprimer le mot "donc" au début de la quatrième phrase du paragraphe 9, car l'affirmation contenue dans cette phrase ne résultait pas des raisons énoncées dans les précédentes. Il a également été proposé d'ajouter, à un endroit approprié du paragraphe, une note de bas de page faisant référence au projet de loi type de la CNUCED sur les pratiques commerciales restrictives.

179. Il a été proposé que la garantie à donner, selon la deuxième phrase du paragraphe 14, par l'entrepreneur partie à un contrat clefs en main ne s'applique que si l'acquéreur exploitait les installations conformément aux manuels et à la formation fournis par l'entrepreneur. L'opinion a été exprimée que la matière du paragraphe 15 était mieux présentée dans son libellé initial (c'est-à-dire au par. 12 du document A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.3) que dans le libellé actuel. Il faudrait revoir celui-ci, tout en conservant les modifications au libellé initial proposées par le Groupe de travail à sa septième session (c'est-à-dire sous la cote A/CN.9/262).

180. En ce qui concerne le paragraphe 16, l'opinion a été exprimée que dans la deuxième phrase du paragraphe il faudrait ajouter à l'énumération des cas de violations de droits de propriété industrielle par un tiers, le cas où la construction de l'installation elle-même constituerait une telle violation. En ce qui concerne la troisième phrase du paragraphe 17, il a été proposé que le fournisseur des techniques soit tenu de porter assistance au cessionnaire en cas d'action intentée contre ce dernier uniquement dans la mesure où cette action résulterait du transfert de techniques par le fournisseur. Pour ce qui est de la suggestion contenue dans la dernière phrase du paragraphe 17 tendant à ce que le paiement des redevances prenne fin dans le cas où une action intentée contre l'acquéreur par un tiers aboutissait, il a été proposé que ces paiements ne soient interrompus que si l'entrepreneur était responsable auprès de l'acquéreur de l'atteinte portée aux droits du tiers.

181. En ce qui concerne la section C ("Questions intéressant les seules dispositions relatives au savoir-faire : maintien du secret"), l'opinion a été exprimée que cette section traitait du problème du secret comme si celui-ci était particulier aux dispositions relatives au savoir-faire, or cela n'était pas toujours le cas; un caractère confidentiel pouvait également s'appliquer à certaines informations transmises lors de la cession sous licence de droits de propriété industrielle. Selon une autre opinion, cependant, les renseignements qui sont protégés par la législation sur la propriété industrielle n'ont pas un caractère confidentiel mais sont seulement protégés contre toute utilisation non autorisée. On a fait observer que la section n'envisageait d'imposer une obligation de

secret qu'au seul acquéreur. Or, dans certaines situations (par exemple lors de certaines améliorations apportées à la technique par l'acquéreur et communiquées par lui à l'entrepreneur) il pourrait convenir d'étendre à l'entrepreneur l'obligation de garder le secret. La section visée devrait être développée pour comporter une mention de ces divers cas.

182. Il a été suggéré que le Guide signale que même lorsqu'un système juridique contient des obligations en matière de respect de la bonne foi pendant les négociations (par. 18, dernière phrase), il pourrait néanmoins être souhaitable que l'entrepreneur passe un accord sur le maintien du secret. On a également estimé que l'expression "domaine public" (par. 19, troisième phrase) n'était pas suffisamment précise pour délimiter le moment où l'obligation de secret prenait fin.

183. S'agissant de la section D ("Communication d'informations et de compétences techniques"), on a relevé que la documentation fournie au même moment que l'équipement pourrait entrer dans le cadre de la communication d'informations et de compétences techniques. Il a été proposé de faire figurer des renvois à d'autres chapitres qui mentionneraient la nécessité de fournir une documentation donnant des informations techniques. A la fin de la deuxième phrase du paragraphe 22, il a été proposé d'ajouter, aux fins de clarification, le membre de phrase suivant : "et qui, aux termes du contrat, devaient être fournis avant l'achèvement des travaux". Les avis ont été partagés quant à l'opportunité de modifier la dernière phrase du paragraphe 22 dans un sens qui suggérerait que lorsque l'acquéreur subissait une perte par suite d'erreur ou d'omission dans la documentation, l'entrepreneur pourrait être tenu de payer des dommages-intérêts libératoires à la place de l'indemnisation mentionnée dans la phrase.

184. Compte tenu de l'importance de la question, il a été décidé que la formation du personnel (section D.2) serait traitée dans une section distincte. Il a été proposé que le paragraphe 24 indique que l'acquéreur devrait être tenu de ne pas retirer les stagiaires au cours d'une période de formation sans raison valable.

RÉSILIATION DU CONTRAT²⁶

185. Il a été dit qu'il n'était pas nécessaire que le contrat renferme des clauses autorisant l'une des parties à résilier le contrat dans certains cas (en cas de faillite de l'autre partie ou en cas d'abandon de la construction par l'entrepreneur, par exemple), étant donné que le contrat serait susceptible de résiliation aux termes de la législation applicable. Selon cet avis, les règles régissant la résiliation en vertu de la législation applicable étaient suffisantes; par suite, la dernière phrase du paragraphe 3 devait être supprimée. Toutefois, selon un autre avis, même si la résiliation était loisible en vertu de la législation applicable, il demeurerait souhaitable que le contrat renferme des clauses concernant la résiliation

²⁶A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9.

étant donné que la portée du droit de résiliation en vertu de cette législation ou les conditions dans lesquelles ce droit pourrait être exercé risquaient d'être mal adaptées à un contrat de construction ou risquaient d'avoir des résultats différents de ceux que les parties pouvaient souhaiter. En ce qui concernait la dernière phrase du paragraphe 3, il a été dit que ce paragraphe devrait préciser davantage comment les règles juridiques sur la résiliation qui découlaient de la législation applicable risquaient d'être mal adaptées aux contrats de construction.

186. Selon un avis, il était trop catégorique d'indiquer (par. 6) que la résiliation du contrat ne devrait porter que sur les travaux de construction non encore effectués du fait que l'acquéreur ne pourrait restituer à l'entrepreneur la partie de l'installation que ce dernier avait déjà construite. On a fait observer que dans quelques cas, l'acquéreur pourrait être à même de démonter et de restituer une installation déjà construite par l'entrepreneur. En outre, si l'entrepreneur n'avait pas encore commencé les travaux sur le chantier mais avait déjà fourni certains équipements ou matériaux, l'acquéreur pourrait être en mesure de restituer à l'entrepreneur ce qu'il avait fourni. Dans des cas de cette nature, l'acquéreur pourrait résilier le contrat dans son intégralité. En conséquence, les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser qu'il faudrait remanier le paragraphe 6 en lui donnant une formulation plus souple quant à la mesure dans laquelle le contrat serait susceptible de résiliation. Ils sont aussi convenus que ce paragraphe devrait figurer dans une section distincte, tel que c'était actuellement le cas dans le projet de chapitre, et ne pas figurer dans la section intitulée "Remarques générales".

187. Il a été proposé de remplacer les mots "une partie soit tenue", dans la dernière phrase du paragraphe 2, par les mots "une partie ait à".

188. Les membres du Groupe de travail ont dans l'ensemble estimé que le mot "unilatérale" devrait être supprimé du titre des sous-sections 1 et 2 de la section C.

189. Il a été proposé d'abrégé l'examen des paragraphes 8 à 14, mais, de l'avis général, cet examen ne devait pas être abrégé.

190. Quant à la suggestion faite dans le projet de chapitre selon laquelle, avant de résilier le contrat pour certains motifs, une partie aurait à notifier à l'autre l'existence de ces motifs et ensuite à lui adresser une notification de résiliation s'il n'était pas remédié dans un délai spécifié à l'état de choses ayant motivé la demande de résiliation, il a été dit qu'il était inutile de prescrire deux notifications. On a toutefois fait observer que cette prescription s'inscrivait dans le cadre du principe général que la résiliation ne devait intervenir qu'en dernier ressort, étant donné qu'elle offrait à la partie contre laquelle le droit de résiliation était invoqué l'occasion de remédier à l'état de choses ayant motivé la demande de résiliation avant que la résiliation n'intervienne. Les membres du Groupe de travail ont été dans l'ensemble en faveur du maintien des deux notifications. Ils sont

aussi convenus d'ajouter à la fin de la dernière phrase du paragraphe 2 une mention de l'obligation incombant à l'entrepreneur de remédier, dans un délai spécifié, à l'état de choses ayant motivé la demande de résiliation.

191. En ce qui concernait l'abandon de la construction par l'entrepreneur, il a été dit que le terme "abandon" était peu clair et faisait intervenir l'intention de l'entrepreneur. Il pouvait par suite, dans des cas particuliers, amener à se demander si l'entrepreneur avait abandonné la construction. Selon un autre avis, en cas d'abandon de la construction par l'entrepreneur, un remède offert à l'acquéreur serait d'obliger l'entrepreneur à s'acquitter de ses obligations. Les membres du Groupe de travail sont dans l'ensemble convenus que le Guide devrait préciser les cas dans lesquels on pourrait considérer qu'il y a abandon (si l'entrepreneur faisait savoir à l'acquéreur qu'il ne poursuivrait pas la construction de la totalité ou d'une partie de l'installation ou si l'entrepreneur évacuait le chantier avant l'achèvement de la construction, par exemple). Ils sont aussi convenus que le Guide devrait recommander qu'avant de résilier le contrat, l'acquéreur soit tenu de remettre à l'entrepreneur une notification lui enjoignant de poursuivre la construction et que l'acquéreur soit en droit de résilier le contrat si l'entrepreneur ne donnait pas suite à cette injonction dans un délai spécifié. En ce qui concernait les dispositions données à titre d'exemple dans la note de bas de page 1, les membres du Groupe de travail sont convenus que la disposition concernant l'abandon de la construction devrait être supprimée étant donné que le corps du texte devrait donner des indications suffisantes sur la rédaction d'une clause concernant l'abandon de la construction.

192. Il a été suggéré de revoir l'expression "peut être habilité" qui figurait au paragraphe 9.

193. Les membres du Groupe de travail ont dans l'ensemble estimé qu'il fallait remanier la deuxième phrase du paragraphe 11 de façon à bien préciser que le contrat pourrait stipuler que l'entrepreneur peut être tenu, du fait de ses retards, de verser des dommages-intérêts libératoires à concurrence d'un montant spécifié et qu'une fois que cette limite a été atteinte, l'acquéreur devrait avoir la faculté de résilier le contrat.

194. Les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser qu'il conviendrait de bien préciser au paragraphe 14 que l'acquéreur pouvait accepter que l'entrepreneur engage des sous-traitants, ce qui serait, sinon, une violation des limitations contractuelles imposées à la sous-traitance, et qu'en pareil cas, l'acquéreur n'aurait pas de motif de résilier le contrat.

195. En ce qui concernait la résiliation par l'une des parties, en cas de faillite de l'autre partie, il a été dit qu'il fallait faire une distinction entre la procédure de cessation de paiements ouverte contre l'une des parties et le jugement déclaratif de faillite. Le simple fait qu'une procédure de cessation de paiement était ouverte ne constituait pas pour l'autre partie un motif de résiliation du contrat, étant donné qu'il était possible que le failli présumé puisse réussir à obtenir que le jugement

déclaratif de faillite ne soit pas prononcé. En cas de procédure de cessation de paiements actionnée par la partie elle-même, le jugement déclaratif de faillite interviendrait en règle générale à bref délai et l'autre partie ne subirait pas de préjudice si elle attendait que le jugement de faillite intervienne pour résilier le contrat. Selon un autre avis, toutefois, l'ouverture d'une procédure de cessation de paiements ou de faillite par une partie ou contre une partie pourrait influencer sur l'exécution du contrat par ladite partie et constituer pour l'autre partie un motif l'autorisant à résilier le contrat. Les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser que le Guide devrait souligner que les clauses contractuelles concernant la faillite doivent être en harmonie avec la législation interne qui s'applique à la faillite.

196. Les membres du Groupe de travail ont en général estimé que l'expression "garantie de bonne exécution", au paragraphe 18, devrait être réexaminée et qu'il conviendrait de faire figurer au paragraphe 18 un renvoi au chapitre intitulé "Garantie de bonne exécution".

197. Pour ce qui était de la résiliation au gré de l'acquéreur, on a fait observer que dans bien des systèmes juridiques, il était loisible à l'une ou l'autre des parties de résilier un contrat pour autant qu'elle dédommageait pleinement l'autre partie des pertes qu'elle pourrait subir du fait de la résiliation. Il a été dit qu'il conviendrait de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 19 étant donné que le droit de résiliation au gré de l'acquéreur ne devrait pas être limité aux Etats ou aux organismes publics. Selon cette manière de voir, le coût de l'exercice de ce droit serait très dissuasif. En revanche, on a fait observer que pour des raisons de politique générale, un Etat ou un organisme public pourrait chercher à avoir le droit de résilier un contrat à son gré et que le contrat pourrait limiter le montant de l'indemnisation à verser à l'autre partie en cas de résiliation au gré de l'acquéreur. Les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser que la deuxième phrase du paragraphe 19 devrait être remplacée par la phrase suivante : "L'acquéreur qui est un Etat ou organisme public peut souhaiter se voir reconnaître par le contrat le droit de résilier le contrat à son gré". Les membres du Groupe de travail sont aussi convenus que le paragraphe 38 devrait mentionner la possibilité de limiter le montant du dédommagement dû en cas d'exercice du droit de résiliation au gré de l'acquéreur à un pourcentage spécifié du prix fixé par le contrat quant à la partie du contrat qui a été exécutée, par exemple.

198. Il a été proposé de faire référence à la résiliation au gré de l'acquéreur dans la section du chapitre intitulée "Remarques générales". Selon une autre suggestion, il convenait de supprimer la troisième phrase du paragraphe 19.

199. Les membres du Groupe de travail ont en général estimé qu'il convenait de supprimer le membre de phrase qui figurait entre parenthèses au paragraphe 21. De même, le terme "*purchaser*" tel qu'il figurait pour la première fois dans le texte anglais de la dernière phrase

de ce paragraphe devrait être remplacé par le mot "*contractor*" (cette modification n'intéressant pas le texte français).

200. A propos du paragraphe 28, le Groupe de travail est dans l'ensemble convenu que le Guide devrait faire savoir aux parties que si elles conviennent que l'entrepreneur doit être tenu de prendre les mesures visées dans ce paragraphe, le contrat devra renfermer une clause expresse à cet effet.

201. A propos du paragraphe 29, il a été dit que le droit pour l'acquéreur ou pour un nouvel entrepreneur d'utiliser l'équipement et les matériaux appartenant à l'entrepreneur initial devait s'entendre sous réserve des droits de tiers (de loueurs, par exemple) sur ces articles. Mais, selon un autre avis, une telle condition ne devait pas figurer dans le contrat étant donné qu'en acceptant une clause habilitant l'acquéreur ou un nouvel entrepreneur à utiliser ces équipements et matériaux, l'entrepreneur devait s'assurer que cette utilisation ne portait pas atteinte aux droits de tiers et il devait assumer le risque de telles atteintes.

202. Les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser que l'entrepreneur ne devait avoir les obligations visées au paragraphe 33 si le contrat était résilié pour des motifs autres que ceux qui étaient imputables à l'acquéreur. Il a été dit que l'entrepreneur ne devrait pas être tenu d'établir des dessins et documents qui restaient à établir. Il a été en général convenu que, plutôt que de dire que l'entrepreneur était tenu "d'établir" les pièces en question, la cinquième phrase du paragraphe 3 devrait mentionner l'obligation de les "obtenir" étant donné que l'entrepreneur pourrait se les procurer d'autres sources.

203. Il a été proposé de supprimer au paragraphe 36 la mention du coût du rapatriement du personnel de l'entrepreneur, mais le Groupe de travail, dans son ensemble, a estimé qu'il convenait de maintenir cette mention.

204. Il a été dit que les paragraphes 36 et 38 devraient aussi mentionner le manque à gagner qui pourrait résulter pour l'entrepreneur de la résiliation du contrat, mais le Groupe de travail, dans son ensemble, a estimé qu'il suffisait que ces paragraphes renvoient au chapitre du Guide qui a trait aux dommages-intérêts.

205. Diverses autres modifications ont été proposées à propos du paragraphe 38, mais le Groupe de travail, dans son ensemble, a estimé qu'il convenait de maintenir ce paragraphe inchangé, exception faite toutefois de l'insertion dans le texte d'un renvoi à la faculté de limiter le montant du dédommagement dû par un acquéreur qui résilierait le contrat à son gré (voir plus haut, par. 199).

TERMINOLOGIE ET TRAVAUX FUTURS

Terminologie

206. Les membres du Groupe de travail se sont demandés s'il faudrait utiliser le mot "acquéreur"

("purchaser") ou un mot différent pour désigner dans le Guide la partie pour laquelle l'installation doit être construite²⁷. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que, pour la version anglaise du Guide, le mot "purchaser" était préférable à d'autres mots tels que "owner", "employer" et "client" et devrait donc être retenu. Il a convenu que ce mot était approprié, que la partie pour laquelle l'installation devait être construite soit une entreprise privée ou un Etat ou un organisme public.

207. Pour ce qui est de la version française, selon l'avis qui a prévalu, le mot "acquéreur" devrait être utilisé comme équivalent du mot "purchaser". Cependant, il faudrait expliquer, dans l'introduction de la version française du Guide, que le mot "acquéreur" est l'équivalent de l'expression "maître d'ouvrage", qui est employé dans certains systèmes juridiques.

208. On a noté durant les débats que certains passages du Guide, dans les langues autres que l'anglais, ne correspondaient pas à la version originale anglaise ou présentaient certaines faiblesses. Le secrétariat a été prié

²⁷27/A/CN.9/WG.V/WP.17, par. 4.

de redoubler d'efforts pour éliminer ces insuffisances. A ce propos, les participants ont convenu qu'il serait utile que les membres du Groupe de travail qui noteraient de telles insuffisances les signalent au secrétariat.

Travaux futurs

209. Le Secrétaire de la Commission a fait une déclaration sur les travaux futurs tels qu'envisagés par le secrétariat. Il a été proposé que le secrétariat révise l'introduction et tous les projets de chapitres du Guide et les soumette à une session ultérieure du Groupe de travail. Ce dernier déterminerait alors si le secrétariat s'est acquitté de son mandat.

210. Le Groupe de travail a approuvé cette solution. On a dans l'ensemble estimé que, durant sa prochaine session, le Groupe de travail se contenterait de déterminer s'il a été tenu compte, dans les projets de chapitres révisés dont il serait saisi, des décisions prises durant les sessions précédentes. Le Groupe de travail a également abordé la question de la durée et des dates de la neuvième session. Après un débat, il a été décidé de recommander à la Commission que la session ait une durée de trois semaines, en mars-avril 1987.

**B. Document de travail soumis au Groupe de travail du nouvel ordre économique international à sa huitième session : projet de guide juridique pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles : rapport du Secrétaire général
(A/CN.9/WG.V/WP.17 et Add. 1 à 9) [Original : anglais]**

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>
[A/CN.9/WG.V/WP.17]	
PROJET DE GUIDE JURIDIQUE POUR L'ÉTABLISSEMENT DE CONTRATS INTERNATIONAUX DE CONSTRUCTION D'INSTALLATIONS INDUSTRIELLES : RAPPORT DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL	1-4
[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1]	
INTRODUCTION	
A. Objet du Guide et principes dont il s'inspire	1-3
B. Lecteurs auxquels le Guide s'adresse	4
C. Historique de l'établissement du Guide	5-9
D. Comment se servir du Guide	10-17
1. Agencement du Guide	10-12
2. Résumé des chapitres	13
3. "Observations générales"	14
4. Recommandations formulées dans le Guide	15
5. Dispositions données à titre d'exemples	16
6. Termes ou expressions employés dans le Guide	17