

Manuel INTPA des procédures financières et contractuelles  
applicable aux actions extérieures financées par le budget  
général de l'Union européenne et par le 11<sup>e</sup> FED



COMMISSION EUROPÉENNE

DIRECTION GÉNÉRALE DES PARTENARIATS INTERNATIONAUX

## Table des matières

22	Exécution des marchés de fournitures – Guide de l'utilisateur.....	4
22.1	<b>Introduction</b> .....	<b>4</b>
22.2	<b>Article 5 – Cession</b> .....	<b>4</b>
22.3	<b>Article 6 – Sous-traitance</b> .....	<b>5</b>
22.4	<b>Obligations du contractant</b> .....	<b>6</b>
22.5	<b>Article 9 bis – Code de conduite</b> .....	<b>7</b>
22.6	<b>Article 9 ter – Conflit d'intérêts</b> .....	<b>9</b>
22.7	<b>Article 10 – Origine</b> .....	<b>9</b>
22.8	<b>Article 12 – Responsabilités et assurance</b> .....	<b>11</b>
22.9	<b>Article 13 – Programme de mise en œuvre des tâches</b> .....	<b>11</b>
22.10	<b>Article 16 – Régime fiscal et douanier</b> .....	<b>12</b>
22.11	<b>Article 22 – Modifications</b> .....	<b>13</b>
22.11.1	Changements qui ne nécessitent pas de modification contractuelle .....	13
22.11.2	Ordre de service.....	13
22.11.3	Avenant.....	14
22.12	<b>Article 23 – Suspension</b> .....	<b>15</b>
22.12.1	Suspension sur ordre de service du pouvoir adjudicateur .....	15
22.12.2	Suspension en cas d'erreurs substantielles, d'irrégularités ou de fraude présumées.....	15
22.13	<b>Contrôle, réception et entretien</b> .....	<b>15</b>
22.13.1	Introduction.....	15
22.13.2	Réception technique préliminaire: surveillance et contrôle des matériaux et ouvrages.....	16
22.13.3	Réception provisoire partielle .....	17
22.13.4	Réception provisoire .....	17
22.13.5	Période de garantie et obligations .....	18
22.13.6	Réception définitive.....	19
22.14	<b>Article 26 – Révision des prix</b> .....	<b>19</b>
22.15	<b>Paiements</b> .....	<b>20</b>

22.15.1	Généralités .....	20
22.15.2	Paiement de préfinancement et paiement final.....	21
22.15.3	Retards de paiement .....	21
22.15.4	Paiements au profit de tiers.....	22
<b>22.16</b>	<b>Garanties financières .....</b>	<b>22</b>
22.16.1	Garantie de bonne exécution.....	22
22.16.2	Garantie de préfinancement.....	22
<b>22.17</b>	<b>Article 35 – Défaut d’exécution .....</b>	<b>23</b>
<b>22.18</b>	<b>Article 36 – Résiliation par le pouvoir adjudicateur .....</b>	<b>23</b>
<b>22.19</b>	<b>Article 37 – Résiliation par le contractant .....</b>	<b>24</b>
<b>22.20</b>	<b>Article 38 – Force majeure .....</b>	<b>25</b>
<b>22.21</b>	<b>Article 40 – Procédures de règlement des différends .....</b>	<b>25</b>
22.21.1	Règlement à l’amiable .....	25
22.21.2	Procédures juridictionnelles .....	26
22.21.3	<a href="https://wikis.ec.europa.eu/display/ExactExternalWiki/Annexes#Annexes-AnnexesA(Ch.2):conciliationgénérale">https://wikis.ec.europa.eu/display/ExactExternalWiki/Annexes#Annexes-AnnexesA(Ch.2):conciliation générale</a> .....	27
<b>22.22</b>	<b>Liste des annexes.....</b>	<b>28</b>

## 22 Exécution des marchés de fournitures – Guide de l'utilisateur

[Le contenu du présent chapitre relève de la responsabilité de l'unité INTPA.R.4. La dernière mise à jour a été effectuée en juin 2022.]

### 22.1 Introduction

Le présent guide de l'utilisateur est destiné exclusivement à aider le personnel de la Commission européenne dans l'exécution des marchés publics dans le cadre des actions extérieures. Il ne constitue pas une interprétation officielle des documents contractuels, pas plus qu'il ne crée de droits ou d'obligations. Il est adapté aux besoins du personnel de la Commission et requiert une connaissance et une expérience des procédures internes. Il n'a pas vocation à fournir des orientations aux contractants ou au public, et ne saurait servir à cette fin.

Les conditions générales régissent l'exécution des marchés de fournitures. Les documents d'appel d'offres et les contrats standard contiennent plusieurs dispositions et options permettant de modifier et de compléter les conditions générales par des conditions particulières. Les conditions particulières peuvent ainsi comporter les ajouts nécessaires aux conditions générales. Ces ajouts et modifications doivent permettre aux conditions particulières de tenir compte de l'objet particulier du marché ainsi que des circonstances spécifiques du projet auquel ce dernier se rapporte.

Le présent guide n'aborde pas chaque article des conditions générales des marchés de fournitures, mais uniquement les articles qui sont considérés comme essentiels ou dont la complexité exige des explications complémentaires. Les autres dispositions des conditions générales sont suffisamment explicites.

### 22.2 Article 5 – Cession

Dans certains cas, le contractant peut être amené à céder des droits au titre du marché au bénéfice de ses créanciers ou assureurs. Par exemple, lorsque le contractant s'assure contre des pertes éventuelles, le contrat d'assurance exigera souvent de celui-ci qu'il cède à l'assureur son droit d'obtenir réparation par toute personne responsable, afin que l'assureur puisse se retourner contre cette personne pour récupérer le montant du préjudice.

De même, lors de l'octroi d'un prêt, la banque du contractant peut exiger de ce dernier que les paiements qu'il reçoit au titre du marché soient versés directement à la banque. Cette cession au profit des créanciers ou des assureurs du contractant ne signifie pas que ces banques ou compagnies d'assurances reprennent la responsabilité de l'exécution future du marché.

Par conséquent, l'article 5.2 stipule que, dans les situations visées aux points a) et b), de cet article, l'approbation écrite préalable du pouvoir adjudicateur n'est pas requise. Néanmoins, même pour ces cas, il incombera au contractant de notifier la cession au pouvoir adjudicateur, comme prévu aux articles 27.1 et 27.2.

Dans les autres cas, l'autorisation préalable du pouvoir adjudicateur est requise. Dans ces situations, les droits et obligations du contractant au titre du marché peuvent être transférés

à un tiers, le cessionnaire, qui devient alors le nouveau contractant pour le marché ou une partie de celui-ci. Une cession peut, par exemple, devenir nécessaire à la suite d'une modification de l'organisation ou de l'actionnariat du groupe dont le contractant fait partie (par exemple, acquisition, fusion, etc.), lorsque cette modification implique un changement du statut juridique du contractant.

La cession par laquelle le cessionnaire reprend la responsabilité de l'exécution future du marché requiert l'approbation écrite préalable du pouvoir adjudicateur, formalisée par un avenant au contrat. Le contractant initial, le cédant, ayant obtenu le marché dans le cadre d'une procédure de passation de marché public, le pouvoir adjudicateur, lorsqu'il donne son approbation, doit s'assurer que la cession ne constitue pas un moyen de contourner la procédure d'attribution. Cela ne remet pas en cause la base sur laquelle la décision d'attribution a été prise. Pour cette raison, le cessionnaire doit également satisfaire aux critères d'exclusion et d'éligibilité applicables pour l'attribution du marché, établis dans le dossier d'appel d'offres initial.

De même, la cession ne peut avoir pour effet de modifier le prix unitaire ou les conditions contractuelles du marché initial. En conséquence, l'avenant actant le transfert du marché se limite souvent à une simple modification de l'identité du contractant et de ses coordonnées bancaires.

L'avenant doit être signé par le pouvoir adjudicateur, le cédant et le cessionnaire. Ces deux derniers définissent souvent entre eux les modalités de la cession dans un acte distinct, auquel le pouvoir adjudicateur n'est pas et ne devrait pas être partie.

Avant de donner son approbation écrite préalable à la cession proposée, le pouvoir adjudicateur devrait recevoir, le cas échéant, les garanties financières nécessaires de la part du cessionnaire. Étant donné que le cessionnaire reprend toutes les obligations contractuelles sans limitation, il sera tenu entièrement responsable de tout manquement aux termes du marché, que la cause se soit produite avant ou après la cession. L'article 5.3 dispose que la cession ne délie pas le contractant de ses obligations pour la partie du marché déjà exécutée ou pour la partie qui n'a pas été cédée.

En vertu de l'article 5.4 et de l'article 36.2.d), la cession d'un marché par le contractant sans l'autorisation du pouvoir adjudicateur est un motif valable de résiliation du marché.

L'article 5.4 précise en outre que, dans le cas où le contractant a cédé le marché sans autorisation préalable, le pouvoir adjudicateur peut appliquer de plein droit les sanctions pour défaut d'exécution. Par conséquent, en plus des coûts additionnels pour l'exécution du marché, le pouvoir adjudicateur doit être en droit de récupérer auprès du contractant tout préjudice qu'il a subi, jusqu'à concurrence de la valeur de la fourniture (dommages et intérêts), sauf disposition contraire dans les conditions particulières.

## 22.3 Article 6 – Sous-traitance

Bien que certaines fournitures puissent faire l'objet d'une sous-traitance, le contractant reste intégralement responsable des obligations qui lui incombent au titre du marché (article 6.5). Les fournitures à sous-traiter et les noms des sous-traitants doivent être notifiés au pouvoir adjudicateur. Celui-ci informe alors le contractant de sa décision d'autoriser ou de refuser le contrat de sous-traitance proposé, dans un délai de 30 jours. Dans le cas où le pouvoir adjudicateur refuse l'autorisation, ce refus doit être motivé (article 6.2). Le recours à la sous-traitance sans l'autorisation du pouvoir adjudicateur peut entraîner la résiliation du marché [articles 6.7 et 36.2.d)].

Avant d'autoriser un contrat de sous-traitance, le pouvoir adjudicateur doit examiner les éléments apportés par le contractant prouvant que le sous-traitant qu'il propose répond aux mêmes critères d'éligibilité que ceux en vigueur pour l'attribution du marché et ne se trouve pas dans une des situations d'exclusion mentionnées dans le dossier d'appel

d'offres. Pour les marchés financés par le Fonds européen de développement (FED), lorsque le recours à la sous-traitance est envisagé, le contractant doit accorder la préférence aux sous-traitants des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) capables d'accomplir les tâches requises dans les mêmes conditions [article 26, paragraphe 1, point d), de l'annexe IV de l'accord de Cotonou<sup>1</sup>]. Il est plus que probable que les opérateurs du secteur privé des États ACP se voient attribuer des contrats de sous-traitance sur le marché local. Toutefois, lorsqu'il vérifie que le sous-traitant proposé répond aux critères d'éligibilité, le pouvoir adjudicateur devrait garder à l'esprit l'objectif de l'article 26, qui consiste à encourager une participation aussi étendue que possible des personnes physiques et morales des États ACP.

Un soumissionnaire peut, dans son offre, avoir indiqué les fournitures qu'il entend sous-traiter et, parfois aussi, le nom des sous-traitants proposés. Il y a lieu de préciser, avant la signature du contrat, si le contractant sera tenu par ces propositions de contrats de sous-traitance. Tel est le cas lorsque les qualifications des sous-traitants identifiés par un soumissionnaire dans son offre ont été prises en considération lors de l'évaluation des offres et font partie des éléments techniques ayant motivé l'attribution du marché au soumissionnaire en question. En pareil cas, il convient de le mentionner explicitement dans la notification de l'attribution du marché.

En ce qui concerne l'exécution des contrats de sous-traitance, il est parfois nécessaire que le gestionnaire du projet traite directement avec le sous-traitant pour des questions techniques. En pareil cas, il ne peut le faire qu'avec l'accord du contractant. Il est essentiel que ce dernier soit tenu informé à toutes les étapes, afin qu'il ait immédiatement connaissance des discussions ou de la correspondance qui ont eu lieu entre le gestionnaire du projet et le sous-traitant et puisse formuler des observations ou prendre les mesures qu'il juge appropriées.

Si, à la fin de la période de garantie, il subsiste des garanties ou autres obligations contractées par un sous-traitant à l'égard du contractant, ce dernier doit transférer ce droit, y compris toute garantie, au pouvoir adjudicateur à la demande de celui-ci (article 6.6). Le pouvoir adjudicateur peut également formuler une telle demande à tout moment après la fin de la période de garantie. Le contractant devrait toujours inclure dans son contrat avec le sous-traitant une disposition lui permettant de remplir ses obligations contractuelles à cet égard.

Il convient de distinguer la sous-traitance du cas où le pouvoir adjudicateur conclut directement un marché séparé avec un autre contractant pour des fournitures qui ne font pas partie du marché, mais s'inscrivent dans le cadre du même projet. Lorsqu'un projet est divisé en un certain nombre de marchés distincts, le gestionnaire du projet devra les coordonner, au nom du pouvoir adjudicateur. Si le contractant est entièrement responsable de ses sous-traitants, il n'est pas responsable des autres contractants travaillant sur le projet mais peut être chargé d'assurer la liaison avec eux si son contrat l'exige.

## 22.4 Obligations du contractant

Sauf demande ou accord contraire de la Commission européenne, le contractant prend toutes les mesures appropriées pour assurer la plus grande visibilité possible à la contribution financière de l'Union européenne. Les activités de communication supplémentaires requises par la Commission européenne sont décrites dans les conditions particulières. Toutes les activités de visibilité et, le cas échéant, de communication doivent être conformes aux exigences les plus récentes en matière de communication et de

---

<sup>1</sup> Accord de partenariat entre les membres du groupe des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, signé à Cotonou le 23 juin 2000 (JO L 317 du 15.12.2000, p. 3).

visibilité applicables aux actions extérieures financées par l'UE, définies et publiées par la Commission européenne à l'adresse suivante: [Exigences des actions extérieures de l'Union européenne en matière de communication et de visibilité | Partenariats internationaux \(europa.eu\)](#).

Les parties se consultent immédiatement et s'efforcent de remédier à toute lacune constatée dans la mise en œuvre des exigences en matière de visibilité et, le cas échéant, de communication énoncées dans le présent article et dans les conditions particulières. Le non-respect des exigences en matière de visibilité et de communication peut constituer une violation du contrat et entraîner, entre autres, une suspension du paiement et/ou une réduction du paiement final proportionnellement à la gravité de la violation.

## 22.5 Article 9 bis – Code de conduite

Le contractant doit agir en toute occasion avec impartialité et comme un conseiller loyal du pouvoir adjudicateur, conformément au code de déontologie de sa profession (article 9 bis 1). Il doit s'abstenir de prendre part à toute activité ou de recevoir tout avantage qui soit en conflit avec ses obligations envers le pouvoir adjudicateur (article 9 bis 5).

L'exigence d'indépendance du contractant est développée à l'article 9 bis 4, qui concerne également ses sous-traitants, ses mandataires et son personnel.

La Commission européenne applique une politique de tolérance zéro à l'égard de toutes les fautes, y compris l'exploitation, les abus et le harcèlement sexuels, commises par son personnel et celui d'organisations partenaires bénéficiant de financements de l'Union.

À cet égard, l'article 9 bis 1 couvre tous les comportements de nature physique, sexuelle et psychologique ainsi que toute forme verbale ou non verbale d'abus et d'intimidations, y compris le harcèlement et le harcèlement sexuel.

Les contractants doivent signaler immédiatement au pouvoir adjudicateur toute allégation de faute ayant trait à l'exploitation, aux abus et au harcèlement sexuels. Si le pouvoir adjudicateur est une délégation de l'Union, il doit également informer l'unité «Finances et contrats» compétente ainsi que le point de contact central au siège (coordinateur de la sécurité à la DG INTPA, direction R).

Cette notification doit inclure au minimum les informations suivantes concernant le signalement/l'allégation: la catégorie et le type de faute, ainsi qu'une brève description de celle-ci. Il incombe au pouvoir adjudicateur d'évaluer la gravité de la faute, en tenant compte des éventuelles mesures correctrices prises. Ces mesures correctrices peuvent comprendre par exemple:

- la collaboration active avec les autorités chargées de l'enquête;
- la mise en œuvre de procédures de sauvegarde pour prévenir, traiter et gérer les situations de harcèlement (sexuel) et d'exploitation et d'abus sexuels, telles que: la création de procédures internes pour faire face aux risques d'exploitation et d'abus sexuels dans le programme du personnel du contractant, l'élaboration d'un code de conduite qui comprenne des normes incluant les principes relatifs à l'exploitation et aux abus sexuels, la préparation de procédures de plainte pour permettre au personnel de signaler les incidents, l'élaboration de procédures d'enquête interne, l'application de mesures et de sanctions disciplinaires, ainsi que la création et mise en œuvre d'un mécanisme d'assistance aux victimes;
- la preuve que des mesures de réorganisation du personnel appropriées ont été prises à la suite de la faute, comme le licenciement du salarié responsable de l'infraction.

Les enquêtes doivent être réalisées dans un délai acceptable, et le pouvoir adjudicateur

doit tenir la direction R de la DG INTPA et la direction géographique concernée au courant des réalisations et des mesures prises.

Si le pouvoir adjudicateur estime que les mesures correctrices ne sont pas suffisantes, il doit en informer le contractant.

Ces procédures doivent tenir compte de toutes les exigences applicables en matière de protection des données et de confidentialité. Les pouvoirs adjudicateurs doivent traiter les informations concernées comme des «catégories particulières de données à caractère personnel» et, ce faisant, veiller à ce qu'elles soient stockées et traitées de manière confidentielle et appropriée. À cette fin, les pouvoirs adjudicateurs doivent mettre en place des garanties appropriées relatives aux droits des personnes concernées, notamment des mesures techniques et organisationnelles adéquates visant à garantir la sécurité et la confidentialité de ces catégories de données, et à prévenir la destruction accidentelle ou illicite, la perte, l'altération, la divulgation ou la consultation non autorisées de données à caractère personnel transmises, conservées ou traitées d'une autre manière. Si le pouvoir adjudicateur est une délégation de l'Union, ces mesures peuvent, entre autres, prendre la forme d'une transmission sécurisée des données au moyen du système de courrier électronique protégé (SECEM), d'une définition des droits d'accès reposant strictement sur le principe du «besoin d'en connaître», du stockage sécurisé des dossiers papier dans des placards fermés à clé, d'un accès limité aux dossiers ARES nécessaires, de documents électroniques sécurisés stockés sur des disques partagés.

Le respect du code de conduite énoncé à l'article 9 *bis* constitue une obligation contractuelle. Tout manquement au code de conduite est réputé constituer un manquement au contrat au sens de l'article 35 des conditions générales. En outre, le non-respect d'une disposition établie à l'article 9 *bis* peut être qualifié de faute professionnelle grave susceptible d'entraîner la suspension ou la résiliation du contrat, sans préjudice de l'application de sanctions administratives, y compris l'exclusion de la participation à de futures procédures d'attribution de marchés.

La faute professionnelle grave couvre non seulement les fautes ayant trait aux comportements fautifs définis dans la clause de «tolérance zéro» (article 9 *bis*, paragraphe 1), mais aussi tout comportement fautif qui a une incidence sur la crédibilité professionnelle du contractant et qui dénote une intention fautive ou une négligence grave. Dans la pratique, le pouvoir adjudicateur peut invoquer la faute professionnelle grave pour tout comportement fautif impliquant un manquement aux obligations définies dans le code de conduite/aux obligations éthiques de la part du contractant que le pouvoir adjudicateur peut démontrer par tout moyen. À cet égard, la faute professionnelle grave est susceptible d'entraîner la suspension ou la résiliation du marché, sans préjudice de l'application de sanctions administratives, y compris l'exclusion de la participation à de futures procédures d'attribution de marchés.

L'article 136, paragraphe 1, point c), du règlement financier<sup>2</sup> fournit une liste non exhaustive de cas, notamment:

- présentation frauduleuse ou par négligence de fausse déclaration en fournissant les informations exigées pour la vérification de l'absence de motifs d'exclusion ou le respect des critères d'éligibilité ou de sélection ou dans l'exécution de l'engagement juridique;
- la conclusion d'un accord avec d'autres personnes ou d'autres entités en vue de

---

<sup>2</sup> Règlement (UE, Euratom) 2018/1046 du Parlement européen et du Conseil du 18 juillet 2018 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union, modifiant les règlements (UE) n° 1296/2013, (UE) n° 1301/2013, (UE) n° 1303/2013, (UE) n° 1304/2013, (UE) n° 1309/2013, (UE) n° 1316/2013, (UE) n° 223/2014, (UE) n° 283/2014 et la décision n° 541/2014/UE, et abrogeant le règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 (JO L 193 du 30.7.2018, p. 1).



fausser la concurrence;

- la violation de droits de propriété intellectuelle;
- la tentative d'influer sur le processus décisionnel de l'ordonnateur compétent lors de la procédure d'attribution;
- la tentative d'obtenir des informations confidentielles susceptibles de lui conférer un avantage indu lors de la procédure d'attribution.

## 22.6 Article 9 *ter* – Conflit d'intérêts

Le contractant doit prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir ou mettre fin à toute situation de conflit d'intérêts qui pourrait survenir en raison, par exemple, d'intérêts financiers, d'affinités nationales ou politiques, ou de liens familiaux ou sentimentaux. Cet article couvre non seulement le contractant, mais aussi ses sous-traitants, ses mandataires et son personnel.

Lorsqu'un conflit d'intérêts survient au cours de l'exécution du marché, le contractant est tenu d'en informer le pouvoir adjudicateur et de prendre toutes les mesures nécessaires pour y mettre fin.

En cas de distorsion de la concurrence lors de la procédure de passation de marché, veuillez vous reporter au PRAG 2.5.1.

L'article 36.2.n), autorise le pouvoir adjudicateur à résilier le marché si les dispositions relatives aux conflits d'intérêts n'ont pas été respectées.

## 22.7 Article 10 – Origine

L'origine est la nationalité «économique» des biens dans le commerce international. La règle d'origine concerne l'origine des biens et des équipements.

Pour les marchés financés par un acte de base au titre du nouveau cadre financier pluriannuel 2021-2027 (quel que soit leur montant), à l'exception du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021, l'ensemble des fournitures et des matériaux peut provenir de n'importe quel pays. Cela signifie que la règle d'origine ne s'applique plus dans le cadre du CFP 2021-2027, à l'exception du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021.

Hormis cette exception pour l'actuel CFP 2021-2027, la règle d'origine est donc uniquement applicable aux marchés financés par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020 (marchés/lots supérieurs à 100 000 EUR au titre du CIR et quel que soit le montant des autres instruments).

Uniquement pour les marchés financés par le règlement ICSN du 27 mai 2021 ou par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020:

les informations complémentaires concernant l'avis de marché/les instructions aux soumissionnaires relatifs à l'appel d'offres doivent définir la règle d'origine. Il est donc nécessaire de se référer à ces documents et à l'annexe a2a\_ecprogrammes\_eligibility 2014\_2020 du PRAG pour évaluer la conformité des biens avec la règle d'origine dans un appel d'offres concret.

Dans des cas exceptionnels et dûment justifiés, il est possible que le pouvoir adjudicateur ait cherché à déroger à la règle d'origine. Ce peut être le cas pour les marchés particulièrement fermés, ou pour les régions reculées dans lesquelles les pièces de rechange ne sont pas facilement disponibles. Un autre exemple fréquent est celui des

fournitures informatiques qui doivent être compatibles avec une installation existante non conforme à la règle d'origine. Dans ces cas, la dérogation doit avoir été accordée avant le lancement de la procédure de passation du marché et dûment notée dans le dossier d'appel d'offres de sorte que les soumissionnaires potentiels en tiennent compte en préparant leur offre.

Les biens dont la production est répartie entre plusieurs pays doivent être réputés provenir du pays dans lequel ils ont subi leur dernière transformation substantielle (voir les points 2.3.5 à 2.3.9 du PRAG).

Il va de soi que lorsque les biens ont été entièrement obtenus ou produits dans un seul pays, l'origine doit être établie dans ce pays. En pratique et dans le cadre des chaînes de valeur mondiales, cette situation concernera essentiellement des produits obtenus dans leur état naturel et des produits dérivés de produits entièrement obtenus.

Le contractant doit déclarer l'origine des biens dans son offre. L'origine doit être prouvée au moyen d'un «certificat d'origine», fourni par le contractant au pouvoir adjudicateur lors de la réception provisoire et avant l'exécution du paiement final<sup>3</sup>. La fourniture du certificat d'origine ne saurait être considérée comme un «*point en suspens*» auquel le contractant peut remédier au cours de la période de garantie. Le certificat de réception provisoire ne peut être délivré sans une évaluation positive préalable du certificat d'origine. Cette évaluation a pour objectif de vérifier que le certificat d'origine est établi par les autorités compétentes du pays d'origine des fournitures ou du fournisseur (normalement les chambres de commerce). En cas de doute sur le certificat d'origine ou les informations qu'il contient, le pouvoir adjudicateur doit demander des informations complémentaires au contractant ou à la chambre de commerce ayant délivré le certificat<sup>4</sup>.

Le pouvoir adjudicateur peut également exiger que le contractant fournisse des informations supplémentaires avant la fourniture du certificat (par exemple, lorsque la fourniture fait partie d'un marché de travaux) (article 10.2). Le contractant peut également être tenu de présenter les informations fournies à la chambre de commerce aux fins de la délivrance du certificat d'origine.

Le fait de ne pas fournir un certificat d'origine, ou de fournir un certificat pour une origine non conforme ou un certificat qui ne reflète pas la véritable origine des fournitures ou un faux certificat, peut entraîner, en plus d'autres sanctions éventuelles, l'inéligibilité des coûts pertinents afférents à la fourniture couverte par le certificat, le paiement de dommages et intérêts et/ou la résiliation du marché (article 10.3). La fourniture d'un certificat d'origine correct, délivré par l'institution légalement habilitée à cette fin, constitue une obligation contractuelle du contractant.

Les pouvoirs adjudicateurs sont fortement encouragés à entreprendre la série d'actions susmentionnées en fonction de la gravité du cas en question. À titre indicatif, les mesures suivantes devraient être envisagées:

- certificat d'origine absent ou non conforme: inéligibilité des coûts des fournitures concernées, non-paiement des biens en question (article 35.4). La demande de dommages et intérêts et/ou la résiliation du contrat peuvent également être envisagées en fonction de la gravité du cas au regard du montant total du contrat et de l'état d'avancement de l'exécution du marché. Dans le cas d'indemnités forfaitaires, celles-ci peuvent être calculées sur la base de la proportion du contrat concernée par les

---

<sup>3</sup> Uniquement pour les marchés financés par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020: veuillez noter que cette disposition ne s'applique pas aux marchés d'un montant inférieur à 100 000 EUR, dans le cadre desquels l'origine de l'aide a été déliée, les biens pouvant donc être achetés à partir de n'importe quel pays.

<sup>4</sup> Une liste de points de contact de plusieurs chambres de commerce de certains États membres est fournie à titre indicatif à l'annexe au présent guide.

certificats absents ou non conformes (équivalent financier des objets concernés).

- certificat(s) dont la falsification est avérée: en plus des mesures ci-dessus, le pouvoir adjudicateur devrait envisager de lancer une procédure visant à imposer des sanctions administratives au contractant (exclusion et/ou pénalités financières).

En vue d'appliquer ces mesures, le pouvoir adjudicateur doit tenir compte non seulement de l'impact du cas concerné par rapport au montant total du contrat et de l'état d'avancement de l'exécution de celui-ci, mais également de facteurs supplémentaires tels que l'urgence, la marge de manœuvre pour attribuer un autre contrat à un autre fournisseur, etc.

Il est vivement recommandé aux pouvoirs adjudicateurs, ainsi qu'au personnel de la Commission en cas de gestion indirecte, de procéder à des contrôles sur place de l'origine des biens, d'autant plus lorsqu'il existe des doutes sur l'origine déclarée de ceux-ci lors de la phase d'appel d'offres ou sur les certificats fournis. Certains contrôles peuvent simplement consister à rechercher, dans les fournitures, des plaques d'identification portant une origine déclarée du type «Made in \_\_\_\_\_» ou d'autres indices permettant de déterminer l'origine possible d'un produit. Ces contrôles peuvent permettre de détecter des cas d'origine non conforme.

## 22.8 Article 12 – Responsabilités et assurance

L'article 12 stipule deux plafonds de responsabilité: l'article 12.1.a) plafonne l'indemnité pour détérioration des fournitures, tandis que l'article 12.1.b) plafonne l'indemnité pour dommage occasionné au pouvoir adjudicateur. La responsabilité est plafonnée au montant du marché / 1 000 000 EUR pour chaque partie de cet article. Par conséquent, la responsabilité globale n'est pas plafonnée au montant du marché / 1 000 000 EUR au total.

## 22.9 Article 13 – Programme de mise en œuvre des tâches

Si l'article 13.2 des conditions particulières le requiert, le contractant doit soumettre au gestionnaire du projet un programme de mise en œuvre des tâches. Ce programme devrait contenir au moins l'ordre dans lequel le contractant propose d'exécuter les tâches, les délais pour la présentation et l'approbation des plans, une description générale des méthodes que le contractant propose d'adopter pour exécuter le marché et tout autre détail et information que le gestionnaire du projet peut raisonnablement demander (article 13.1).

Le programme est adressé par le contractant au gestionnaire du projet dans le délai fixé dans les conditions particulières et est soumis à son approbation dans le délai qui y est prévu. Le programme a une importance contractuelle pour les actions entreprises par le contractant, le gestionnaire du projet et le pouvoir adjudicateur. Le programme permettra au gestionnaire du projet de prendre des mesures en temps utile dans le suivi de l'avancement de la mise en œuvre et au pouvoir adjudicateur de prendre des dispositions pour la fourniture de plans, de documents et d'éléments. Il permet également au contractant de procéder en temps utile aux commandes et à l'allocation des ressources (matériaux, équipements, etc.).

Il convient que les conditions particulières donnent des informations complémentaires ou des précisions sur la manière dont le programme doit être présenté. Les conditions particulières peuvent spécifier le format à utiliser pour le programme.

S'il constate que la mise en œuvre des tâches s'est considérablement écartée du programme approuvé, le gestionnaire du projet peut demander au contractant de revoir le programme dans un délai donné et selon les modalités qu'il juge appropriées (article 13.4). L'objectif de ce programme révisé est de montrer la manière dont le contractant entend

rattraper tout retard éventuel afin de mener à bien les tâches restantes dans le délai imparti. Une bonne gestion du contrat n'est possible qu'avec un programme réaliste qui reflète les progrès déjà réalisés.

Si le contractant mène les tâches conformément au programme, ou prend de l'avance sur ce dernier, il ne devrait pas être nécessaire que le gestionnaire du projet demande une telle révision. En revanche, le contractant n'est pas autorisé à modifier le programme de mise en œuvre des tâches sans l'approbation du gestionnaire du projet.

Le contractant n'a droit à aucune rémunération supplémentaire pour la révision du programme.

## 22.10 Article 16 – Régime fiscal et douanier

Le dédouanement, les certificats d'importation et d'exportation, la réglementation portuaire et la réglementation en matière de stockage et de transport relèvent normalement de la responsabilité du contractant, qui doit prendre toutes les mesures nécessaires en temps utile pour répondre aux exigences du marché.

Il convient que le pouvoir adjudicateur facilite la tâche du contractant en ce qui concerne le dédouanement et les exonérations fiscales le cas échéant, même si c'est au contractant lui-même qu'incombe, en dernier ressort, l'exécution des obligations fiscales et douanières.

Les conditions de livraison sont établies dans le dossier d'appel d'offres et peuvent être de deux types. Le premier type est la livraison DDP (delivered duty paid - rendu droits acquittés), selon les Incoterms établis par la chambre de commerce internationale en 2020 (article 16).

La livraison DDP fait peser le plus d'obligations sur le vendeur en ce qui concerne les risques de transport et de pertes, ainsi que les dommages liés aux biens: «le vendeur livre les biens lorsque ceux-ci sont mis à disposition de l'acheteur, dédouanés à l'importation sur le moyen de transport d'arrivée et prêts à être déchargés au lieu de destination convenu. Le vendeur assume tous les coûts et les risques liés à l'acheminement des biens vers le lieu de destination et il a l'obligation de dédouaner les marchandises non seulement à l'exportation, mais également à l'importation, d'acquitter les droits à l'importation et à l'exportation et d'effectuer toutes les formalités douanières.» Cela signifie que le vendeur livre les biens à l'acheteur dédouanés à l'importation et non déchargés du moyen de transport d'arrivée au lieu de destination convenu.

L'autre type de livraison envisageable, qui doit être spécifié à l'article 16 des conditions particulières (lorsque cela est indiqué dans les instructions aux soumissionnaires), est la livraison DAP (delivered at place - rendu au lieu de destination): «le vendeur livre les biens lorsque ceux-ci sont mis à disposition de l'acheteur sur le moyen de transport d'arrivée, prêts à être déchargés au lieu de destination convenu. Le vendeur assume tous les risques liés à l'acheminement des biens vers le lieu de destination convenu.» Cela signifie que, contrairement à la livraison DDP, l'acheteur assume tous les risques et coûts liés au dédouanement à l'importation au port ou à la frontière du lieu de destination convenu, tandis que le dédouanement à l'exportation incombe au vendeur. La livraison DAP est une option intéressante en particulier lorsque la convention de financement prévoit une exonération des droits à l'importation (généralement le cas en vertu du FED), en dispensant le vendeur de formalités douanières souvent longues.

Le déchargement n'est pas inclus dans les conditions de livraison Incoterms, mais il est déjà prévu à l'article 15.1. Néanmoins, lorsqu'il est exigé (et il est fortement encouragé de l'exiger), il convient également de l'ajouter dans les instructions aux soumissionnaires et dans les conditions particulières du marché. D'autres exigences en matière de responsabilité et d'assurances peuvent également être ajoutées à l'article 12 des

conditions particulières.

Outre les choix des conditions de livraison à l'article 16 des conditions particulières, tout autre élément devant être inclus ou exclu du montant de l'offre peut être spécifié à l'article 15 des conditions particulières; à défaut, l'article 15.1 des conditions générales s'applique intégralement.

Pour les obligations spécifiques aux États ACP concernant le régime fiscal et douanier (annexe IV, article 31, de l'accord de Cotonou), veuillez vous reporter au manuel INTPA, section 9.4.1.

## 22.11 Article 22 – Modifications

Aucune demande de modification ne peut donner lieu à un changement des conditions d'attribution du marché concerné.

Trois cas de figure sont à distinguer.

### 22.11.1 Changements qui ne nécessitent pas de modification contractuelle

Les augmentations ou diminutions de la quantité d'une partie quelconque des travaux de pose et d'installation accessoires résultant d'estimations trop basses ou trop élevées dans le budget ventilé ne constituent pas une modification du marché et ne requièrent donc pas d'ordre de service ni d'avenant [article 22.4.c)]. Il en va de même pour les changements d'adresse ou de compte bancaire du contractant (article 22.9).

En outre, le pouvoir adjudicateur peut également se contenter de notifier par écrit au contractant les changements concernant les personnes de contact, les adresses et les autres coordonnées, par tout moyen de communication fournissant l'assurance que les informations ont été transmises.

### 22.11.2 Ordre de service

Le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur peut, de sa propre initiative ou à la demande du contractant, ordonner toute modification qu'il juge utile pour la bonne exécution du marché, dès lors que cette modification n'a pas pour effet d'invalider le marché. L'article 22 des conditions générales décrit les modifications qu'il peut apporter et établit les conditions et critères de leur mise en œuvre. Ces modifications peuvent être demandées au moyen d'ordres de service.

Il peut se produire des situations d'urgence dans lesquelles il est nécessaire de donner des instructions orales au contractant. Dans ce cas, les instructions orales doivent être immédiatement confirmées par l'émission d'un ordre de service. Le contractant peut également confirmer par écrit une instruction orale qui lui a été donnée par le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur. Cette confirmation est réputée constituer un ordre de service sauf si elle est immédiatement réfutée par écrit par le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur [article 22.4.b)].

Sauf dans le cas des instructions orales, la procédure suivante s'applique pour l'émission d'un ordre de service visant à modifier un marché:

- a. le gestionnaire du projet évalue la nature et la forme de la modification;
- b. bien qu'il ne soit pas tenu de demander l'autorisation du pouvoir adjudicateur avant d'inviter le contractant à soumettre des propositions, le gestionnaire du projet peut consulter le pouvoir adjudicateur afin de vérifier que ce dernier n'y est pas opposé.

- c. Cette précaution est particulièrement importante lorsque la modification donne lieu à des ajustements budgétaires qui doivent être examinés par le donateur;
- d. le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur informe le contractant de son intention de demander une modification et en décrit la nature et la forme. Il demande également au contractant de soumettre toutes les propositions nécessaires pour modifier le budget du marché et le programme de mise en œuvre des tâches;
- e. après avoir reçu la proposition du contractant, le gestionnaire du projet peut émettre un ordre de service pour procéder à la modification, qui doit indiquer toute information complémentaire communiquée par le contractant.

Tous les ordres de service émis par le gestionnaire du projet doivent recevoir l'accord du contractant.

Toutes les modifications sont évaluées conformément aux règles définies à l'article 22.7. Chaque fois que cela est possible, les taux et les prix appropriés figurant dans le budget doivent être utilisés au moins comme base de comparaison. Un montant jugé «raisonnable» ne doit être fixé que lorsqu'il n'y a pas de taux ou prix approprié applicable. Ce montant doit couvrir le coût réel estimé pour le contractant, ainsi que ses frais généraux et son bénéfice.

Parmi les modifications qui peuvent être demandées par le gestionnaire du projet figurent, par exemple, les changements de quantité allant jusqu'à 100 %, à condition que le montant total des fournitures ne varie pas de plus de +/- 25 % du prix de l'offre. Cette possibilité est prévue à l'article 22.2.

Excepté dans le cas susmentionné, le gestionnaire du projet ne peut émettre d'ordre de service donnant lieu à une augmentation ou à une réduction du montant initial du marché. Toute autre modification qui entraîne une augmentation ou une réduction du montant total du marché ou toute modification substantielle requiert un avenant (voir section 22.10.3 du manuel).

Un ordre de service doit être validé pendant la période d'exécution du marché, pour autant que la modification soit demandée au cours de la période de mise en œuvre. Il convient de noter que la période d'exécution du marché peut se poursuivre jusqu'à 18 mois après la fin de la période de mise en œuvre.

Parfois, une modification est rendue nécessaire par un manquement du contractant ou par un défaut d'exécution du marché imputable à celui-ci. Dans ce cas, tous les coûts supplémentaires entraînés par cette modification sont à la charge du contractant (article 22.7).

### 22.11.3 Avenant

Outre les modifications susmentionnées, il peut arriver que les parties au marché (le pouvoir adjudicateur et le contractant) conviennent mutuellement de modifications plus profondes du marché. Dans ce cas, la modification doit être formalisée par un avenant (article 22.1).

À cet égard, il est important de garder à l'esprit les aspects suivants:

- il est nécessaire de passer par un avenant au marché lorsque la modification envisagée se traduirait par une augmentation ou une réduction de la valeur totale des fournitures dépassant 25 % du prix du marché initial;
- un avenant est également requis lorsque des livraisons complémentaires à effectuer par le fournisseur initial se révèlent nécessaires. Dans ce cas, à la suite

d'une procédure négociée, un avenant au marché peut être conclu aux conditions suivantes:

- a. les livraisons complémentaires sont destinées à remplacer en partie les fournitures ou installations normales, ou
- b. les livraisons complémentaires constituent le prolongement de fournitures et d'installations existantes, et
- c. un changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir des équipements présentant des caractéristiques différentes qui seraient incompatibles avec ces derniers ou entraîneraient des difficultés techniques disproportionnées pour la maintenance opérationnelle.

Un avenant doit être validé pendant la période d'exécution du marché, pour autant que la modification soit demandée au cours de la période de mise en œuvre. Il convient de noter que la période d'exécution du marché peut se poursuivre jusqu'à 18 mois après la fin de la période de mise en œuvre.

## 22.12 Article 23 – Suspension

Diverses raisons peuvent justifier la suspension, en principe temporaire, d'un marché. Parfois, le droit applicable au marché prévoit des motifs spéciaux de suspension qui sont en sus des motifs spécifiques qui figurent dans le marché. L'article 23 des conditions générales prévoit deux cas de suspension du marché.

### 22.12.1 Suspension sur ordre de service du pouvoir adjudicateur

Il s'agit du cas classique de suspension; l'exécution du marché est suspendue, en tout ou en partie, pendant la durée et de la manière que le pouvoir adjudicateur juge nécessaires.

### 22.12.2 Suspension en cas d'erreurs substantielles, d'irrégularités ou de fraude présumées

La suspension peut être notifiée par le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur. Il convient de garder à l'esprit que, dans le cas où des erreurs substantielles, des irrégularités ou des fraudes ne sont pas confirmées et/ou ne peuvent être imputées au contractant, ce cas de suspension autorise le contractant à demander une indemnisation pour les frais supportés en raison des mesures conservatoires relatives à la suspension.

Les conséquences contractuelles et financières de la suspension sont énoncées aux articles 23.4 à 23.6.

## 22.13 Contrôle, réception et entretien

### 22.13.1 Introduction

Les fournitures livrées par le contractant doivent être conformes aux spécifications techniques, échantillons, etc. prévus par le marché (article 24.1).

Les différentes étapes de la procédure de vérification sont la réception technique préliminaire pour certains matériaux, si les conditions particulières le requièrent (article 24.2), la réception provisoire (article 31) et la réception définitive des fournitures



(article 34).

La réception provisoire et la réception définitive constituent les deux étapes au cours desquelles il est effectivement pris possession des fournitures. La réception provisoire intervient au moment où les fournitures ont été livrées. La réception définitive intervient une fois que la période de garantie a expiré et que le contractant a remédié à tout vice éventuel. Le marché peut permettre la réception provisoire d'une partie des fournitures (réceptions provisoires partielles).

La période de garantie prévue par le marché commence au moment de la réception provisoire. Pour les pièces défectueuses qui doivent être remplacées ou réparées, la période de garantie recommence au moment où le remplacement ou la réparation a été effectué à la satisfaction du gestionnaire du projet.

Il incombe au contractant de remédier à tout vice que les fournitures pourraient présenter au cours de la période de garantie, à condition que ces vices lui soient imputables. Il n'est néanmoins pas responsable des défauts qui peuvent raisonnablement être imputés à l'usure normale ou à une mauvaise conception ou manipulation de la part du pouvoir adjudicateur ou du gestionnaire du projet.

Il convient de tenir le pouvoir adjudicateur et le chef de délégation dûment informés du processus d'acceptation.

### 22.13.2 Réception technique préliminaire: surveillance et contrôle des matériaux et ouvraisons

Si une réception technique préliminaire est requise, elle doit être indiquée à l'article 24.2 des conditions particulières.

Lorsque le contractant considère que certains éléments sont prêts pour la réception technique préliminaire, il prend l'initiative d'envoyer une demande au gestionnaire du projet (article 24.2). Cet aspect est particulièrement important pour les inspections et tests qui ne sont pas réalisés sur place, mais sur le lieu de fabrication. Si le gestionnaire du projet estime que ces inspections et tests sont satisfaisants, il doit délivrer un certificat attestant que les éléments satisfont aux exigences en matière de réception technique préliminaire prévues dans le cadre du marché.

Avant de délivrer ce certificat, le gestionnaire du projet<sup>5</sup> procédera à l'inspection et aux tests spécifiés à l'article 25.2 des conditions particulières. L'inspection est essentiellement de nature visuelle. Elle consiste à examiner et à mesurer les composants et matériaux en vue de vérifier leur conformité avec les plans, modèles, échantillons, etc., ainsi qu'à vérifier l'état d'avancement de la fabrication par rapport au programme de mise en œuvre des tâches. Les tests consistent en des tests techniques sur les matériaux, composants et produits manufacturés, selon ce que prévoit le marché, afin de vérifier que ceux-ci présentent la qualité spécifiée.

L'inspection et les tests peuvent être effectués sur le lieu de fabrication, sur le chantier ou à tout autre endroit indiqué dans le marché (article 25.2 des conditions particulières). Si aucun lieu n'est indiqué, le lieu devra faire l'objet d'un accord entre le contractant et le gestionnaire du projet.

Lors de la préparation de son programme de mise en œuvre des tâches, le contractant devra tenir compte des inspections et tests à réaliser par le gestionnaire du projet et des procédures de réception; le montant de l'offre du contractant devra inclure les coûts de

---

<sup>5</sup> Dans le cadre des actions centralisées, le gestionnaire du projet pourrait ne pas être établi dans le pays de livraison (essentiellement au siège) et il devra par conséquent compter sur le pays bénéficiaire pour procéder à l'inspection et à certaines autres tâches à effectuer sur place.



tous les tests; toutes les responsabilités du contractant concernant les tests et les inspections sont précisées à l'article 25.3 des conditions générales.

Si le gestionnaire du projet et le contractant ne sont pas d'accord sur les résultats du test, chaque partie peut exiger que le test soit répété ou demander que le test soit effectué par un expert indépendant. Dans ce cas, les frais afférents au nouveau test sont à la charge de la partie à qui celui-ci a donné tort. Le résultat de la contre-épreuve est définitif (article 25.6).

Les composants et matériaux qui n'ont pas la qualité requise sont rejetés. L'article 30 décrit la procédure à suivre dans ce cas, y compris la possibilité pour le pouvoir adjudicateur d'avoir recours à un autre contractant pour mettre en bon état toute partie des fournitures qui aurait été rejetée (article 30.3), bien qu'il soit préférable que ce soit le contractant qui remédie aux vices constatés, étant donné que le recours à un autre contractant peut semer la confusion quant aux responsabilités si l'ordre de remplacement n'est pas exécuté correctement.

Il y a lieu de souligner que la signature d'un certificat de réception technique préliminaire n'est pas définitive et dépend du gestionnaire du projet. Elle n'empêche pas le gestionnaire du projet de rejeter des composants ou matériaux si un vice est constaté ultérieurement ou lorsque les fournitures sont présentées pour la réception provisoire (article 24.3).

Lorsque les tests n'ont pas fait apparaître de défauts et que l'on constate à un stade ultérieur uniquement que les fournitures ne répondent pas à certaines exigences techniques non essentielles du marché, le gestionnaire du projet peut examiner avec les parties au marché si une solution acceptable peut être trouvée sous la forme d'un ajustement du paiement. Tel sera notamment le cas si le remplacement est susceptible de conduire à un retard important, sous réserve toutefois que les fournitures livrées satisfassent aux exigences techniques essentielles. Bien que cette possibilité ne soit pas prévue par le marché, elle peut se révéler être de l'intérêt de toutes les parties concernées. Tout accord en ce sens devrait tenir dûment compte des économies que le contractant réalisera en ne devant pas remplacer les fournitures ni payer d'indemnités forfaitaires. Le pouvoir adjudicateur, quant à lui, pourrait ainsi assurer une réalisation des tâches sans heurts et en temps utile, notamment lorsque le rejet de matériaux déjà livrés et installés retarderait ou perturberait fortement l'exécution du marché.

Dans l'exercice de ses tâches, et en particulier lors des inspections et des tests, le gestionnaire du projet a souvent accès à de nombreuses informations de nature commerciale relatives aux méthodes de fabrication et au mode de fonctionnement de l'entreprise concernée. Il est tenu de respecter la confidentialité de ces informations et de ne les communiquer aux tiers que sur la base du principe du «besoin d'en connaître» (article 25.7).

### 22.13.3 Réception provisoire partielle

La réception provisoire partielle désigne la réception, à titre provisoire, de certaines parties des fournitures qui ont été livrées séparément (article 31.5).

Il est possible que le marché prévoie ou non différents lots (article 31.4).

### 22.13.4 Réception provisoire

Le contractant est tenu d'engager le processus de réception provisoire des fournitures. Le gestionnaire du projet, pour sa part, a l'obligation, dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la demande du contractant, soit d'établir le certificat de réception provisoire à l'intention du contractant, avec copie au pouvoir adjudicateur, soit de rejeter la demande (article 31.2). Ces délais stricts pour la mise en œuvre des procédures ont pour objet de

réduire autant que possible le temps nécessaire pour la réception provisoire. Si le gestionnaire du projet omet soit de délivrer le certificat de réception provisoire, soit de rejeter la demande du contractant dans un délai de 30 jours, il est réputé avoir délivré ce certificat le dernier jour de ce délai (article 31.4). Uniquement pour les marchés financés par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020: le certificat de réception provisoire ne peut être délivré sans une évaluation positive préalable du certificat d'origine (voir section 22.6). Une réception provisoire partielle peut être envisagée si elle est nécessaire pour une exécution efficace du marché (livraison par lots importants à différentes périodes, problèmes en cours avec certains certificats, etc.).

Après la réception provisoire des fournitures, le contractant doit procéder au démontage et à l'enlèvement de l'ensemble des équipements, installations temporaires et matériaux encore présents sur le lieu de la réception et qui ne lui sont plus nécessaires; il doit, en outre, faire disparaître les gravats ou encombrements et remettre le lieu de réception en l'état, conformément au marché (article 31.6). L'obligation pour le contractant de laisser le lieu de réception en bon état est de la plus haute importance, étant donné que le non-respect de cette obligation entraîne à la fois des coûts et des conséquences environnementales. Il convient d'accorder une attention particulière non seulement au lieu de réception et à ses environs, mais aussi aux carrières, zones d'emprunt, bâtiments, sources d'eau, etc., qui ont été mis à la disposition du contractant par le pouvoir adjudicateur. Le gestionnaire du projet devra veiller à ce que cette obligation soit respectée.

Après la réception provisoire, et sans préjudice de la période de garantie visée ci-dessous, le contractant ne peut plus être responsable des risques auxquels peuvent être exposées les fournitures et qui résultent de causes qui ne lui sont pas imputables.

### 22.13.5 Période de garantie et obligations

Une période de garantie, qui est de 365 jours, sauf indication contraire prévue dans le marché (article 32.7 des conditions particulières), commence à la date de la réception provisoire. Le cas échéant, les différentes parties des fournitures peuvent être soumises à des périodes de garantie différentes (article 32.3).

La période de garantie pour les éléments qui ont été remplacés ou réparés ne débute qu'une fois que le contractant a remédié aux défauts constatés et que le gestionnaire du projet a certifié qu'il en était ainsi.

L'objectif principal de la période de garantie est de démontrer, dans des conditions opérationnelles, que les fournitures ont été livrées conformément aux exigences du marché. Au cours de cette période, le contractant doit non seulement régler les points en suspens éventuellement mentionnés dans le certificat de réception provisoire, mais aussi remédier aux vices qui apparaissent au cours de la période de garantie (article 32.2). Uniquement pour les marchés financés par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020: la fourniture du certificat d'origine ne saurait être considérée comme un point en suspens (voir section 22.6).

Le contractant n'est généralement pas soumis à d'autres obligations au titre de la garantie du produit dans le cadre du marché, sauf s'il en a été expressément convenu dans les documents contractuels (avec des dispositions correspondantes dans les spécifications techniques) (article 32.6 des conditions particulières). Cela peut être le cas de la garantie commerciale ou du fabricant, par laquelle ce dernier garantit, pendant une période déterminée, que les fournitures sont exemptes de vices structurels dus à des matériaux ou à une ouvrage qui ne répondent pas aux normes, dans des conditions normales d'utilisation commerciale et de service.

Le pouvoir adjudicateur ou le gestionnaire du projet doit signaler au contractant tout défaut ou dommage qui apparaît et pour lequel le contractant est responsable pendant la période

de garantie. Si celui-ci omet de réparer un vice ou un dommage dans le délai indiqué dans la notification, le pouvoir adjudicateur peut effectuer lui-même les réparations ou faire appel à un tiers à cet effet, aux frais et aux risques du contractant. Dans ce cas, les frais supportés par le pouvoir adjudicateur pour effectuer les réparations sont prélevés sur les sommes dues au contractant ou sur les garanties détenues à son égard ou sur les deux. Le pouvoir adjudicateur peut également résilier le marché (article 32.4). Toutefois, il est toujours préférable de donner au contractant la possibilité de remédier lui-même aux vices constatés pour éviter les litiges qui pourraient survenir si la réparation n'est pas satisfaisante.

La question de la notification de tout vice ou dommage au contractant, visée à l'article 32.4, incombe normalement au gestionnaire du projet.

### 22.13.6 Réception définitive

Le gestionnaire du projet délivre un certificat de réception définitive au contractant dans un délai de 30 jours à compter de l'expiration de la dernière période de garantie contractuelle ou dès que les éventuelles fournitures à remplacer auront été livrées ou les vices ou dommages réparés, si ce remplacement ou cette réparation n'a pas eu lieu avant la fin de la dernière période de garantie (article 34.1). Une copie doit être envoyée au pouvoir adjudicateur, qui tiendra le chef de délégation informé.

En dépit de son intitulé, le certificat de réception définitive ne libère pas le contractant de toutes ses obligations au titre du marché, celui-ci demeurant tenu, à partir de la date de la réception provisoire, par les obligations qui lui incombent en vertu de la loi de l'État du pouvoir adjudicateur. Pour les vices cachés ou les défauts des fournitures qui n'étaient pas repérables à la fin de la période de garantie, le contractant reste responsable pendant la durée fixée par la loi de l'État du pouvoir adjudicateur, qui précise également la nature et l'étendue de cette responsabilité.

Un certain nombre de conséquences résultent de la délivrance du certificat de réception définitive. Par exemple, le contractant est tenu de restituer au pouvoir adjudicateur l'ensemble des plans, spécifications et autres documents contractuels (article 7.1). En outre, la garantie de bonne exécution est libérée dans un délai de 45 jours à compter de la délivrance du certificat de réception définitive signé (article 11.7). Il est possible que certains points demeurent en litige à ce moment; par conséquent, la garantie de bonne exécution est restituée pour son montant total à l'exception des montants faisant l'objet d'un règlement à l'amiable, d'un arbitrage ou d'une procédure juridictionnelle.

## 22.14 Article 26 – Révision des prix

Le contractant est lié par les taux et prix stipulés dans le marché, et il assume le risque d'une augmentation des coûts qui pourrait survenir au cours de la période de mise en œuvre des tâches. Toutefois, pour les marchés s'étendant sur plusieurs années, et/ou lorsque le prix des biens est soumis à une forte inflation, il est possible d'avoir recours à l'indexation. Aucun de ces cas n'est habituel dans les marchés de fournitures et la révision des prix est rarement utilisée.

La révision des prix n'est autorisée que si cela est prévu dans les conditions particulières (article 26.9). Il peut arriver que le dossier d'appel d'offres ou les documents contractuels rendent cette révision automatique. Les modalités de cette révision doivent préciser les éléments qui y sont soumis. C'est particulièrement le cas pour les marchés d'une durée supérieure à un an, mais uniquement pour la période postérieure à la première année. Il y a révision des prix en cas de hausse des prix dans le pays de la devise de paiement.

Les modalités de révision des prix doivent figurer dans les conditions particulières. La

formule de calcul de la révision des prix fait référence à l'évolution des indices des prix à la consommation. Une circulaire de la DG BUDG, annexée au présent manuel INTPA (annexe I2), indique la formule à utiliser dans ce cas.

On entend par «révision des prix» toute modification du prix du marché qui est rendue nécessaire par des facteurs extérieurs, non techniques et indépendants de la volonté du pouvoir adjudicateur et du contractant, et qui tient compte de l'évolution du prix d'éléments significatifs des frais supportés par le contractant.

La révision des prix peut entraîner une hausse ou une baisse du montant du marché, en fonction de la variation du prix des éléments de base.

La révision des prix requiert une date de référence pour la fixation des prix. Dans le cas d'une procédure d'appel d'offres, cette date correspond à la date limite de soumission des offres ou à la date d'expiration des offres; dans le cas des marchés signés à la suite d'une procédure négociée, elle correspond au mois précédant la date à laquelle le contractant a signé le marché.

## 22.15 Paiements

### 22.15.1 Généralités

Le contractant peut prétendre à un paiement de préfinancement et à un paiement final. Ces paiements sont effectués en euro ou en monnaie nationale, en fonction de ce que prévoient les conditions particulières (article 26.1). Sauf indication contraire dans les conditions particulières (article 11.1), une garantie de bonne exécution est requise. Si tel est le cas, aucun paiement ne pourra être effectué avant que le contractant ait fourni la garantie de bonne exécution.

Le contractant doit constituer une garantie de préfinancement, sauf si le montant du marché est inférieur à 60 000 EUR ou si le montant du préfinancement demandé est inférieur ou égal à 300 000 EUR. Le contractant devra malgré tout constituer une garantie financière s'il n'a pas fourni la preuve documentaire permettant de vérifier les critères de sélection ou si, après une évaluation des risques, le pouvoir adjudicateur décide de demander une garantie financière [voir l'article 26.5.a) des conditions particulières].

Lorsque le contractant est un organisme public, il est possible de déroger à l'obligation de constituer une garantie de préfinancement, après l'évaluation des risques.

Le paiement final est effectué en faveur du contractant après réception, par le pouvoir adjudicateur, d'une facture et de la demande d'établissement du certificat de réception provisoire (et, uniquement pour les marchés financés par un acte de base au titre du cadre financier pluriannuel 2014-2020, après présentation du certificat d'origine, lorsque celui-ci est requis, voir article 10.3).

Dans le cadre de la gestion indirecte avec les pays partenaires, pour les marchés soumis à un contrôle ex ante de la Commission, le pouvoir adjudicateur effectue les paiements directement au contractant après apurement et approbation par la délégation concernée.

Conformément à l'article 26.3, complété par les conditions particulières pour la gestion indirecte avec les pays partenaires, les délais de paiement varient en fonction de divers critères. Veuillez vous référer au manuel INTPA, section 9.2.5. (Délais des opérations de dépenses).

Les paiements dus par le pouvoir adjudicateur sont effectués sur le compte bancaire mentionné dans le formulaire «signalétique financier» rempli par le contractant. Les changements de compte bancaire doivent être signalés au moyen du même formulaire, joint à la facture.

## 22.15.2 Paiement de préfinancement et paiement final

Le paiement de préfinancement, égal à 40 % maximum du montant total du marché, ne peut être effectué que si le marché a été conclu et que la garantie de bonne exécution (article 11) ainsi que la garantie de préfinancement ont été fournies (article 26.5), sauf disposition contraire dans les conditions particulières.

Le paiement de préfinancement est effectué conformément à l'article 26.3 des conditions générales et des conditions particulières, après réception d'une facture recevable par le pouvoir adjudicateur. Une facture n'est pas recevable lorsqu'un élément essentiel au moins fait défaut.

Le paiement final (égal à 60 % maximum du montant total du marché, en tant que paiement du solde) doit être effectué dans le délai fixé à l'article 26.3 des conditions générales et des conditions particulières après réception, par le pouvoir adjudicateur, d'une facture et de la demande d'établissement du certificat de réception provisoire conformément à l'article 31.2. Le paiement du solde ne peut avoir lieu qu'après la délivrance du certificat de réception provisoire par le gestionnaire du projet. Lors du paiement du solde, il convient de déduire le montant du préfinancement et des indemnités forfaitaires, le cas échéant.

En gestion indirecte, les contractants sont encouragés à soumettre les rapports et tout autre document (le cas échéant) relatifs à une demande de paiement en version électronique, si cette pratique est autorisée par le droit national du pouvoir adjudicateur.

## 22.15.3 Retards de paiement

Tous les paiements à effectuer par le pouvoir adjudicateur en faveur du contractant doivent être exécutés conformément à l'article 26.3. Une fois que le délai de paiement a expiré, le contractant recevra, dans un délai de deux mois après la date de réception du paiement tardif, des intérêts de retard. Toutefois, dans le cadre de la gestion indirecte, le contractant peut prétendre à des intérêts de retard sur demande à présenter dans les deux mois suivant la réception du paiement tardif (article 28.2 des conditions particulières).

Les intérêts de retard sont calculés au taux:

- de réescompte de la banque centrale du pays partenaire, si les paiements sont effectués dans la devise de cet État;
- appliqué par la Banque centrale européenne à ses opérations principales de refinancement en euros, tel que publié au *Journal officiel de l'Union européenne*, série C, si les paiements sont effectués en euros;
- en vigueur le premier jour du mois au cours duquel ce délai a expiré, majoré de huit points de pourcentage.

Toutefois, lorsque les intérêts calculés conformément à ces dispositions sont d'un montant inférieur ou égal à 200 EUR, ils ne sont versés au contractant que sur demande, présentée dans les deux mois qui suivent la réception du paiement tardif.

Les intérêts de retard portent sur la période comprise entre la date d'expiration du délai de paiement et la date de débit du compte du pouvoir adjudicateur.

Il convient de noter qu'en vertu de l'article 28.3, tout défaut de paiement de plus de 90 jours autorise le contractant, moyennant préavis au pouvoir adjudicateur, à suspendre l'exécution du marché ou à résilier celui-ci. L'exécution reprend dès que le contractant a reçu les paiements ou des preuves raisonnables du paiement.

## 22.15.4 Paiements au profit de tiers

L'article 27.1 est lié à l'article 5, relatif aux cessions. Les ordres de paiement en faveur de tiers ne peuvent être exécutés que si le contractant a notifié au pouvoir adjudicateur une cession du marché ou d'une partie de celui-ci à un tiers et que le pouvoir adjudicateur a donné son approbation par écrit (article 5.2).

## 22.16 Garanties financières

Dans le cadre de l'exécution financière du marché de fournitures, deux types de garanties financières peuvent être exigés:

- a. la garantie de bonne exécution (article 11);
- b. la garantie de préfinancement [article 26.5.a)].

Il convient d'utiliser les modèles de garanties financières figurant à l'annexe V du marché de fournitures (annexes c4h et c4i du PRAG).

Pour de plus amples informations sur les types et les conditions de réception ainsi que sur la libération de garanties, veuillez vous référer au manuel, section 9.1.

### 22.16.1 Garantie de bonne exécution

Pour les marchés d'une valeur supérieure à 150 000 EUR, le contractant doit fournir une garantie de bonne exécution au pouvoir adjudicateur, à moins que ce dernier ait décidé de ne pas exiger cette garantie, sur la base de critères objectifs tels que la nature et la valeur du marché. Le montant de la garantie est fixé par le pouvoir adjudicateur à un niveau compris entre 5 % et 10 % du montant du marché et de ses avenants éventuels. La garantie doit être constituée au plus tard lors du retour du contrat contresigné. Elle est destinée à couvrir la responsabilité du contractant pour l'exécution intégrale et correcte du marché. C'est pourquoi aucun paiement ne peut être effectué en faveur du contractant avant la soumission de la garantie de bonne exécution.

La garantie de bonne exécution est libérée dans un délai de 60 jours à compter de la date de la délivrance du certificat de réception définitive par le gestionnaire du projet. Toutefois, pour les contrats appliquant des conditions générales établies avant le PRAG 2015, le délai de libération est de 45 jours.

La garantie de bonne exécution est indépendante du marché de fournitures sous-jacent; par conséquent, l'appel à la garantie n'est pas subordonné à une quelconque objection liée au marché sous-jacent, à quelques exceptions près (à savoir une demande frauduleuse par le pouvoir adjudicateur), que le contractant devra étayer au moyen d'éléments de preuve concrets.

### 22.16.2 Garantie de préfinancement

Une garantie de préfinancement doit être exigée et constituée avant tout paiement de préfinancement supérieur à 300 000 EUR; elle doit couvrir le montant du préfinancement et être libellée dans la monnaie du paiement.

Une garantie de préfinancement peut également être requise pour un montant de préfinancement inférieur à 300 000 EUR, sous réserve d'une analyse des risques effectuée par le pouvoir adjudicateur,

i) pour les contractants qui ont été enregistrés dans l'EDES à tout moment au cours des



trois dernières années, et ii) pour les contractants qui ont eu recours aux capacités d'une autre entité non contractuelle afin de respecter les critères de sélection.

Pour les marchés de fournitures d'une valeur inférieure à 60 000 EUR, une garantie de préfinancement ne peut être exigée.

La garantie de préfinancement est libérée dans un délai de 30 jours à compter de la date de délivrance du certificat de réception provisoire des fournitures. Toutefois, pour les contrats appliquant des conditions générales établies avant le PRAG 2015, le délai de libération est de 45 jours.

## 22.17 Article 35 – Défaut d'exécution

Il y a défaut d'exécution du marché dès que l'une des parties ne remplit pas une de ses obligations au titre du marché. Certains manquements ne revêtent qu'une importance mineure, tandis que d'autres, comme la non-exécution du marché par le contractant ou le non-paiement des sommes dues au contractant par le pouvoir adjudicateur constituent des manquements graves ayant de lourdes conséquences. Seuls les manquements graves autorisent l'une des parties à résilier le marché. Ceux-ci sont énumérés à l'article 36 (manquements de la part du contractant) et à l'article 37 (manquements de la part du pouvoir adjudicateur). Dans les autres cas, la partie lésée peut réclamer un dédommagement, suspendre les paiements ou suspendre l'exécution du marché. La partie lésée est alors en droit d'obtenir de l'autre partie réparation du préjudice subi, soit par la voie de la négociation et d'un accord soit, le cas échéant, par une action en justice.

Le dédommagement auquel la partie lésée peut prétendre peut prendre la forme de dommages et intérêts ou d'indemnités forfaitaires, deux notions définies dans le glossaire figurant en annexe a1a et a1b du PRAG.

Les indemnités forfaitaires désignent un dédommagement convenu à l'avance par les parties. Il est mentionné dans le marché comme étant une estimation réelle des pertes subies par la partie lésée pour un manquement à une obligation particulière du marché.

Les dommages et intérêts ne sont pas convenus d'avance. La partie lésée souhaitant obtenir des dommages et intérêts doit prouver le préjudice qu'elle a subi, que ce soit au moyen d'une négociation directe avec la partie défaillante ou encore d'un arbitrage ou d'une procédure juridictionnelle.

Tout dédommagement, qu'il s'agisse de dommages et intérêts ou d'indemnités forfaitaires, auquel le pouvoir adjudicateur a droit peut être déduit soit des sommes qu'il est tenu de payer au contractant, soit d'une garantie appropriée, généralement la garantie de bonne exécution (voir section 9.1 du manuel).

## 22.18 Article 36 – Résiliation par le pouvoir adjudicateur

Les conditions générales énumèrent plusieurs motifs qui autorisent le pouvoir adjudicateur à résilier le marché, ainsi que ses droits en cas de résiliation.

Le préavis de 7 jours mentionné à l'article 36.2 ne vise pas à donner au contractant une ultime possibilité de remédier à ses manquements.

La résiliation est une décision grave qui ne devrait intervenir qu'après des consultations exhaustives entre le pouvoir adjudicateur et le gestionnaire du projet. Avant de recourir à la résiliation, il convient d'envisager d'adresser des avertissements au contractant ou de lui donner des instructions en vue de remédier à ses manquements. Les motifs de résiliation mentionnés à l'article 36.2 se rapportent tous à des manquements ou à une incapacité de la part du contractant et parlent d'eux-mêmes. Certains de ces cas sont également applicables aux membres de l'organe administratif, de gestion ou superviseur

du contractant et/ou aux personnes disposant de pouvoirs de représentation, décision ou contrôle eu égard au contractant, aux personnes tenues conjointement et solidairement responsables avec le contractant de l'exécution du marché, ou aux sous-traitants. Néanmoins, le pouvoir adjudicateur peut résilier le marché en cas de modification de l'organisation de l'entreprise entraînant un changement de personnalité, de nature ou de contrôle juridiques du contractant pour laquelle ce dernier n'a pas obtenu l'approbation préalable du pouvoir adjudicateur au moyen d'un avenant au marché [article 36.2.f)].

Toute modification qui est acceptable pour le pouvoir adjudicateur doit faire l'objet d'un accord formel. Ce sera très probablement le cas si la modification concerne la relation juridique entre les parties au sein d'un consortium ou d'une entreprise commune. Toutefois, il est possible que certaines modifications portent atteinte aux droits du pouvoir adjudicateur d'une manière que celui-ci ne peut accepter. Dans ce cas, il a la possibilité de résilier le marché.

À tout moment et avec effet immédiat, le pouvoir adjudicateur peut résilier le marché pour des raisons autres que celles prévues à l'article 36.2, qu'elles soient ou non mentionnées ailleurs dans les conditions générales.

Lorsque la résiliation ne résulte pas d'un manquement du contractant, d'un cas de force majeure ou d'autres circonstances en dehors du contrôle du pouvoir adjudicateur, le contractant est en droit de réclamer une indemnité pour le préjudice subi, en plus des sommes qui lui sont dues pour les fournitures déjà livrées. Ce préjudice inclut la perte de profit pour la partie restante des fournitures à livrer. La résiliation du marché n'entraîne pas la cessation de l'ensemble des droits et obligations et des activités entre les parties. Le gestionnaire du projet doit établir un rapport détaillé sur les fournitures livrées par le contractant et les travaux de pose et d'installation accessoires accomplis et dresser l'inventaire des matériaux fournis et non utilisés.

Le solde net dû au contractant ne peut être déterminé et versé que lorsque toutes les fournitures ont été livrées et que la valeur totale des marchés passés avec des tiers et des autres frais a été déduite des sommes dues au contractant (article 36.7).

Le pouvoir adjudicateur est également en droit d'obtenir du contractant, outre le remboursement des coûts supplémentaires nécessaires à l'achèvement du marché, réparation du préjudice qu'il a subi en raison d'insuffisances dans le travail déjà accompli et payé.

## 22.19 Article 37 – Résiliation par le contractant

Contrairement au pouvoir adjudicateur, le contractant ne peut résilier le marché que pour quelques motifs spécifiques énumérés à l'article 37:

1. lorsque le pouvoir adjudicateur ne lui a pas payé les sommes dues 90 jours après l'expiration du délai de paiement contractuel, qu'il se soustrait systématiquement à ses obligations au titre du marché, ou;
2. qu'il a suspendu le marché pendant plus de 180 jours pour des raisons qui ne sont pas spécifiées dans le marché ni imputables à un manquement du contractant.

La résiliation prend effet automatiquement 14 jours après que le contractant a adressé au pouvoir adjudicateur un préavis l'informant de la résiliation. Dans ce préavis, le contractant doit préciser les motifs de la résiliation.

Le contractant peut prétendre à l'indemnisation, par le pouvoir adjudicateur, de tout préjudice ou dommage qu'il a subi (article 37.3).



## 22.20 Article 38 – Force majeure

Il n'y a pas de manquement ni de défaut d'exécution du marché si la mise en œuvre est empêchée par un cas de force majeure (article 38.1). En raison de la gravité des conséquences, il convient que toute notification d'un cas de force majeure soit analysée avec attention, afin de vérifier que l'événement en question est réellement indépendant de la volonté des parties. Par exemple, des grèves ou lock-out qui découleraient d'une action du contractant ne sauraient être considérés comme des cas de force majeure. Les dispositions relatives à la force majeure ne doivent pas être utilisées par l'une des parties pour se soustraire à ses obligations contractuelles ou résilier le marché de manière inappropriée. Tout litige entre les parties résultant de l'application de cet article doit être résolu dans le cadre des procédures de règlement des différends.

Si un cas de force majeure survient, il est probable qu'au moins une des parties subisse un préjudice. Le principe général est que le préjudice survient là où il survient.

La suspension de la coopération avec le pays partenaire constitue un autre cas de force majeure lorsque cela implique la suspension du financement du marché (article 38.2). Ce cas protège les intérêts du contractant, qui peut résilier le marché sans se mettre en défaut envers le pouvoir adjudicateur décentralisé avec lequel la coopération a été suspendue.

En vertu de l'article 38.3, en cas de manquements aux obligations contractuelles de la part du contractant imputables à un cas de force majeure, le pouvoir adjudicateur n'a pas le droit de retenir la garantie de bonne exécution, d'exiger le paiement d'indemnités forfaitaires ou de résilier le marché pour défaut d'exécution. De même, en cas de manquements aux obligations contractuelles de la part du pouvoir adjudicateur imputables à un cas de force majeure, le contractant n'est pas en droit de réclamer des intérêts pour retard de paiement ou d'autres dédommagements pour défaut de respect par le pouvoir adjudicateur de ses obligations contractuelles, ni de résilier le marché pour défaut d'exécution. La procédure à suivre en cas de force majeure est établie à l'article 38.4. Elle est engagée par l'une des parties, qui informe sans délai l'autre partie de l'événement. Le contractant est tenu de faire des propositions sur la manière de poursuivre l'exécution du marché. Le contractant a droit au remboursement de tous les frais supplémentaires supportés en raison des instructions du gestionnaire du projet (article 38.5).

Les deux parties doivent suivre l'évolution du cas de force majeure, en particulier s'il dure longtemps. Si le cas de force majeure se poursuit pendant une période de 180 jours, chaque partie est encouragée à avoir recours au préavis de 30 jours dans le cas d'une résiliation prévue à l'article 38.6, de sorte à libérer toutes les parties de leurs obligations contractuelles respectives.

## 22.21 Article 40 – Procédures de règlement des différends

Si l'une des parties peut décider d'engager une procédure de règlement des différends prévue à l'article 40 alors que le marché est toujours en cours de mise en œuvre, cette procédure peut aussi commencer une fois que le marché a été exécuté, ou après sa résiliation par l'une des parties. L'existence d'un différend concernant un marché en cours ne dispense pas le contractant de continuer à respecter ses obligations contractuelles avec toute la diligence requise.

### 22.21.1 Règlement à l'amiable

Lorsqu'un différend relatif au marché survient, les parties sont tenues de tout mettre en œuvre pour régler ce différend à l'amiable. À cet effet, l'article 40.2 des conditions générales impose, comme première étape, que l'une des parties notifie le différend par

écrit à l'autre partie, en indiquant sa position sur la question et en demandant un règlement à l'amiable (voir le modèle V2 et – subséquentement – le modèle V3).

Une lettre d'information préalable délivrée en vue d'un ordre de recouvrement peut également remplacer une demande formelle de règlement à l'amiable, si ainsi indiqué dans la lettre. L'autre partie doit répondre à cette demande dans les 30 jours, en indiquant sa position sur le différend. Le principe général veut que les différends soient examinés par les parties. Dans la mesure du possible, ils sont réglés à l'amiable. La manière de mener à bien un règlement à l'amiable peut varier en fonction des procédures administratives internes du pouvoir adjudicateur concerné, mais il s'agit généralement d'une procédure de nature informelle. Néanmoins, afin de garantir un certain degré d'efficacité et de transparence, l'article 40.2 fixe des délais précis pour la tentative de règlement à l'amiable. Ces délais garantissent qu'une partie ne peut pas indéfiniment prolonger les négociations menées dans le cadre du règlement à l'amiable pour essayer de gagner du temps, sans aucune volonté réelle de parvenir à un règlement. Le délai maximal pour parvenir à un règlement à l'amiable est fixé à 120 jours, à moins que les parties n'en conviennent autrement. La procédure de règlement à l'amiable peut être considérée comme ayant échoué à une date antérieure si l'autre partie n'a pas accepté la demande de règlement à l'amiable ou si elle n'a pas répondu à cette demande dans un délai de 30 jours.

### 22.21.2 Procédures juridictionnelles

Si la tentative de régler le différend à l'amiable échoue, chacune des parties peut, en dernier recours, saisir une juridiction ou engager une procédure d'arbitrage, conformément à ce que prévoient les conditions particulières du marché.

- Contrairement à ce qui se passe dans une procédure de règlement à l'amiable, une juridiction ou un tribunal arbitral peut prendre une décision sur les demandes qui lui sont soumises même si l'autre partie ne coopère pas au cours de la procédure; par exemple, si une partie ne se présente pas dans le cadre de la procédure, la juridiction ou le tribunal arbitral peut malgré tout prendre une décision. À la différence d'une proposition formulée au cours d'une procédure de conciliation, la décision finale prise par une juridiction ou le tribunal arbitral est contraignante. La question de savoir si une juridiction ou un tribunal arbitral est compétent et, si tel est le cas, quelle juridiction ou quel tribunal arbitral est concerné, est réglée dans les conditions particulières du marché. En règle générale, lorsque la Commission est le pouvoir adjudicateur, les tribunaux de Bruxelles sont désignés comme étant exclusivement compétents pour régler les différends. Dans le cas des marchés décentralisés financés par le FED, les conditions particulières opéreront une distinction entre les différends liés à un marché national et ceux qui surviennent dans le cadre d'un marché transnational. Les différends découlant d'un marché national, c'est-à-dire d'un marché conclu avec un ressortissant de l'État du pouvoir adjudicateur, doivent, en vertu de l'annexe IV, article 30, point a), de l'accord de Cotonou, être réglés conformément à la législation nationale de l'État ACP concerné.
- Les différends découlant d'un marché transnational, c'est-à-dire d'un marché conclu avec un contractant qui n'est pas ressortissant de l'État du pouvoir adjudicateur, sont, à moins que les parties n'en conviennent autrement, réglés par arbitrage conformément au règlement de procédure adopté par décision du Conseil des ministres ACP-CE (le règlement de procédure du FED)<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Décision n° 3/90 du Conseil des ministres ACP-CEE, du 29 mars 1990, portant adoption de la réglementation générale, des cahiers généraux des charges et du règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage, relatifs aux marchés de travaux, de fournitures et de services financés par le Fonds européen de

Dans le cas d'un marché transnational en gestion indirecte financé par le FED, les parties ont en outre la possibilité de convenir de ne pas soumettre le différend à l'arbitrage, mais plutôt de suivre soit la législation nationale de l'État ACP concerné soit ses pratiques établies sur le plan international. Un accord en ce sens peut être conclu au début de la période contractuelle, avant l'apparition de tout litige, ou ultérieurement. La décision de ne pas recourir à l'arbitrage dans un marché transnational doit être consignée par écrit et signée par les deux parties.

S'il existe des voies de recours administratives internes dans l'État ACP concerné, celles-ci doivent précéder l'arbitrage. Le contractant ne pourra engager la procédure d'arbitrage que si les voies de recours administratives internes ont échoué ou sont réputées avoir échoué (c'est-à-dire s'il n'en existe pas dans l'État ACP en question), conformément à l'article 4 du règlement de procédure du FED.

L'arbitrage est une sorte de procédure privée de règlement des différends dans le cadre de laquelle les parties conviennent de soumettre leurs différends à un tribunal arbitral et d'accepter le caractère contraignant de la décision de ce dernier. Si les parties en conviennent, le tribunal arbitral est composé d'un arbitre unique. Si tel n'est pas le cas, chaque partie désigne son propre arbitre, les deux arbitres ainsi désignés nommant alors conjointement un troisième arbitre, qui assurera la présidence du tribunal. La procédure d'arbitrage est une procédure contradictoire, comportant un échange de mémoires entre les parties et conclue par une audience. Aucun recours n'est possible contre la décision finale adoptée par le tribunal arbitral. Il convient de noter que les procédures d'arbitrage ne sont pas publiques et qu'elles sont payantes, le coût étant supporté par la partie qui demande l'arbitrage. Pour de plus amples informations sur l'arbitrage dans le cadre des marchés du FED, veuillez consulter le bref aperçu des règles d'arbitrage applicables aux marchés financés par le FED, disponible à l'adresse:

[http://www.cc.cec/dg/intranet/europeaid/contracts\\_finances/guides/prag/documents/edf\\_arbitration\\_mar10\\_fr.pdf](http://www.cc.cec/dg/intranet/europeaid/contracts_finances/guides/prag/documents/edf_arbitration_mar10_fr.pdf)

et le règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage pour les marchés financés par le FED (annexe a12 du PRAG), disponible à l'adresse:

### 22.21.3 [https://wikis.ec.europa.eu/display/ExactExternalWiki/Annexes#Annexes-AnnexesA\(Ch.2\): conciliation générale](https://wikis.ec.europa.eu/display/ExactExternalWiki/Annexes#Annexes-AnnexesA(Ch.2):_conciliation_gnrale)

Lorsqu'un différend survient, les parties peuvent convenir d'avoir recours à la conciliation par un tiers.

Le lien ci-dessous renvoie à la déclaration d'acceptation d'une procédure de conciliation par la Commission européenne:

<https://myintracomm.ec.europa.eu/dg/intpa/finance-contracts-legal/legal-affairs/legal-disputes/Pages/court-actions-our-tasks.aspx>

La principale différence entre la conciliation et l'arbitrage réside dans le fait que, contrairement à la décision du tribunal arbitral, la proposition du conciliateur n'est pas contraignante pour les parties. Celles-ci restent en effet libres d'accepter ou de rejeter toute proposition de règlement formulée par le conciliateur. Contrairement à la tentative de règlement à l'amiable, la procédure de conciliation ne constitue pas une étape obligatoire.

La conciliation est souvent engagée alors que l'une des parties a déjà soumis le différend à la décision d'une juridiction ou d'un tribunal arbitral. À titre conservatoire, une partie peut, par exemple, déjà avoir introduit une demande d'arbitrage pour éviter que cette possibilité ne soit frappée de forclusion. Il convient en effet à cet égard de rappeler que,

conformément à l'article 18 du règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage du FED, il y a forclusion si la notification d'arbitrage n'a pas lieu dans les 90 jours suivant la réception de la décision prise dans l'État ACP de mettre un terme aux voies de recours administratives internes. En règle générale, le conciliateur demandera aux parties de suspendre la procédure d'arbitrage dans l'attente de la conciliation.

Tout comme la procédure de règlement à l'amiable, la procédure de conciliation commence lorsqu'une des parties demande, par écrit, à l'autre de marquer son accord sur une tentative de règlement de leur différend par la conciliation d'un tiers. L'autre partie doit répondre à cette demande dans les 30 jours. Les mêmes garde-fous régissent la procédure de règlement à l'amiable et la procédure de conciliation: sauf accord contraire des parties, le délai maximal pour parvenir à un règlement par conciliation est de 120 jours.

Si la conciliation échoue, les parties peuvent soumettre leur différend à la décision d'une juridiction ou d'un tribunal arbitral, ou poursuivre la procédure engagée devant une telle instance, conformément à ce que prévoient les conditions particulières. Dans ce cas, rien de ce qui s'est passé dans le cadre de la procédure devant le conciliateur n'altère de quelque manière que ce soit les droits des parties à l'arbitrage.

Pour un marché auquel elle n'est pas partie, la Commission peut intervenir en tant que conciliateur, et, si tel est le cas, son intervention prendra la forme d'une procédure de bons offices. Cette procédure peut être menée par la délégation ou par le siège, en fonction des ressources et des compétences disponibles. En tout état de cause, il est essentiel que les deux parties aient confiance en l'impartialité et en la capacité du conciliateur et qu'elles acceptent pleinement sa mission.

Pour de plus amples informations sur la procédure de bons offices, veuillez consulter le document qui en décrit les étapes et les principes fondamentaux (et qui aura dû être préalablement signé par les parties)<sup>7</sup>.

## 22.22 Liste des annexes

### V Exécution des marchés de fournitures – Guide de l'utilisateur

- V2 Modèle de lettre de demande de règlement à l'amiable [V2 - Letter to request amicable settlement - template LS fr.docx](#)
- V3 Modèle de lettre d'invitation à une réunion en vue de parvenir à un règlement à l'amiable [V3 - Letter to convene amicable settlement meeting - template LS fr.docx](#)

---

<sup>7</sup> Ce document peut être obtenu auprès du service d'assistance juridique de la DG INTPA (INTPA LEGAL HELPDESK) [intpa-legal-helpdesk@ec.europa.eu](mailto:intpa-legal-helpdesk@ec.europa.eu)