



**Commission européenne**  
**Direction Générale de la Coopération**  
**Internationale et du Développement**

**MANUEL DEVCO DES**  
**PROCÉDURES FINANCIÈRES ET**  
**CONTRACTUELLES**

applicables aux actions extérieures financées par le budget général  
de l'UE et par le 11ème FED

## Table des matières

3. Modes de gestion, cofinancement, efficacité de l'aide, coopération déléguée, financement des pays partenaires et coopération avec d'autres entités spéciales . . . . .	6
3.1. Partie opérationnelle . . . . .	6
3.1.1. Modes de gestion dans le domaine des finances publiques de l'UE . . . . .	6
3.1.1.1. Introduction : modalités de mise en œuvre, types de financement, modes de gestion . . . . .	6
3.1.1.2. Choix entre une convention de subvention en gestion directe et une convention de délégation en gestion indirecte . . . . .	9
3.1.1.3. Subdélégation et nouvelle approche pour la classification des partenaires dans le cadre de la gestion indirecte . . . . .	10
3.1.1.4. Évaluation des piliers et PAGODA 2 . . . . .	13
3.1.1.5. Informations supplémentaires sur la gestion directe . . . . .	19
3.1.1.6. Passage de la gestion indirecte à la gestion directe ou modification du degré de délégation durant la mise en œuvre . . . . .	19
3.1.1.7. Gestion partagée . . . . .	20
3.1.2. Cofinancement des actions par d'autres partenaires . . . . .	20
3.1.2.1. Approche notionnelle . . . . .	21
3.1.2.2. Consommation prioritaire . . . . .	23
3.1.3. Exercice par la Commission du rôle de donateur chargé de la gestion des fonds au titre d'une convention de transfert produisant des recettes affectées au Budget et au FED . . . . .	24
3.1.4. Fonds fiduciaires de l'UE . . . . .	26
3.2. Partie politique . . . . .	26
3.2.1. Contexte politique . . . . .	26
3.2.1.1. Principes d'efficacité de l'aide et du développement . . . . .	26
3.2.1.2. Améliorer l'efficacité de l'aide en choisissant la méthode d'acheminement de l'aide la plus appropriée . . . . .	28
3.2.2. Coopération déléguée . . . . .	29
3.2.2.1. Questions de politique . . . . .	29
3.2.2.2. Questions opérationnelles . . . . .	30
3.2.2.3. Coopération déléguée au niveau de l'UE et de l'AELE . . . . .	32
3.2.2.4. Coopération déléguée au niveau mondial . . . . .	34
3.2.3. Financement en faveur des pays partenaires . . . . .	35
3.2.3.1. Introduction . . . . .	35
3.2.3.2. Gestion indirecte avec le pays partenaire par rapport à l'appui budgétaire . . . . .	35
3.2.3.3. Étendue de la délégation : tâches d'exécution budgétaire déléguées . . . . .	36
3.2.3.4. Ordonnateur national, régional, intra-ACP et territorial (FED) . . . . .	41
3.2.4. Coopération avec les organisations internationales . . . . .	43
3.2.4.1. Application des accords-cadres avec les organisations internationales . . . . .	44
3.2.5. Coopération avec la Banque européenne d'investissement (BEI) et le Fonds européen d'investissement (FEI) . . . . .	47

3.2.6. Mécanismes de financement mixte : gestion indirecte avec l'institution financière chef de file . . . . .	47
3.2.7. Recours à l'expertise des agences spécialisées de l'UE . . . . .	48
17. Exécution des marchés de services - Guide de l'utilisateur . . . . .	50
18. Exécution des marchés de travaux - Guide de l'utilisateur . . . . .	51
18.1. Introduction . . . . .	51
18.2. Rôle du maître d'œuvre . . . . .	51
18.3. Programme de mise en œuvre des tâches . . . . .	53
18.4. Sous-traitance . . . . .	54
18.5. Cession . . . . .	55
18.6. Modifications . . . . .	57
18.6.1. Absence de modification du marché . . . . .	57
18.6.2. Ordre de service . . . . .	57
18.6.3. Avenant . . . . .	59
18.7. Contrôle, réception et entretien . . . . .	59
18.7.1. Introduction . . . . .	59
18.7.2. Réception technique préliminaire: surveillance et contrôle des matériaux et ouvrages . . . . .	60
18.7.3. Réception provisoire partielle . . . . .	61
18.7.4. Réception provisoire . . . . .	62
18.7.5. Période de garantie et obligations au titre de la garantie . . . . .	62
18.7.6. Réception définitive . . . . .	63
18.8. Propriété des équipements et des matériaux . . . . .	64
18.9. Régime fiscal et douanier . . . . .	65
18.10. Révision des prix . . . . .	65
18.11. Paiements . . . . .	66
18.11.1. Principes généraux . . . . .	66
18.11.2. Préfinancements . . . . .	67
18.11.3. Acomptes . . . . .	68
18.11.4. Évaluation des travaux . . . . .	68
18.11.5. Retenues de garantie . . . . .	70
18.11.6. Décompte définitif . . . . .	70
18.11.7. Retards de paiement . . . . .	70
18.11.8. Demandes de paiement supplémentaire . . . . .	71
18.11.9. Paiements au profit de tiers . . . . .	72
18.12. Suspension . . . . .	72
18.12.1. Suspension sur ordre administratif du maître d'œuvre . . . . .	72
18.12.2. Suspension sur préavis du contractant . . . . .	72
18.12.3. Suspension en cas d'erreurs substantielles, d'irrégularités ou de fraude présumées . . . . .	73
18.13. Défaut d'exécution et résiliation . . . . .	73
18.13.1. Défaut d'exécution . . . . .	73

18.13.2. Résiliation par le maître d'ouvrage . . . . .	74
18.13.3. Résiliation par le contractant . . . . .	76
18.13.4. Force majeure . . . . .	76
18.14. Procédures de règlement des différends . . . . .	77
18.14.1. Règlement à l'amiable . . . . .	77
18.14.2. Procédure juridictionnelle . . . . .	78
18.14.3. Conciliation . . . . .	79
19. Exécution des contrats de subvention - Guide de l'utilisateur . . . . .	81
20. Exécution des marchés de fournitures - Guide de l'utilisateur . . . . .	82
20.1. Introduction . . . . .	82
20.2. Article 5 - Cession . . . . .	82
20.3. Article 6 - Sous-traitance . . . . .	83
20.4. Article 9a - Code de conduite . . . . .	84
20.5. Article 9b - Conflit d'intérêts . . . . .	85
20.6. Article 10 - Origine . . . . .	85
20.7. Article 12 - Responsabilités et assurance . . . . .	86
20.8. Article 13 - Programme de mise en œuvre des tâches . . . . .	86
20.9. Article 16 - Régime fiscal et douanier . . . . .	87
20.10. Article 22 - Modification du marché . . . . .	88
20.10.1. Changements qui ne nécessitent pas de modification contractuelle . . . . .	88
20.10.2. Ordre de service . . . . .	88
20.10.3. Avenant . . . . .	89
20.11. Article 23 - Suspension . . . . .	90
20.11.1. Suspension sur ordre de service du pouvoir adjudicateur . . . . .	90
20.11.2. Suspension en cas d'erreurs substantielles, d'irrégularités ou de fraude présumées . . . . .	90
20.12. Tests, réception et entretien . . . . .	90
20.12.1. Introduction . . . . .	91
20.12.2. Réception technique préliminaire: inspection et test des matériaux et de l'ouvraison . . . . .	91
20.12.3. Réception provisoire partielle . . . . .	92
20.12.4. Réception provisoire . . . . .	93
20.12.5. Période de garantie et obligations . . . . .	93
20.12.6. Réception définitive . . . . .	94
20.13. Article 26 - Révision des prix . . . . .	95
20.14. Paiements . . . . .	95
20.14.1. Généralités . . . . .	95
20.14.2. Paiement de préfinancement et paiement final . . . . .	96
20.14.3. Retards de paiement . . . . .	96
20.14.4. Paiements au profit de tiers . . . . .	97
20.15. Garanties financières . . . . .	97
20.15.1. Garantie de bonne exécution . . . . .	97

20.15.2. Garantie de préfinancement . . . . .	98
20.16. Article 35 - Défaut d'exécution . . . . .	98
20.17. Article 36 - Résiliation par le pouvoir adjudicateur . . . . .	99
20.18. Article 37 - Résiliation par le contractant . . . . .	100
20.19. Article 38 - Force majeure . . . . .	100
20.20. Article 40 - Procédures de règlement des différends . . . . .	101
20.20.1. Règlement à l'amiable . . . . .	101
20.20.2. Procédures juridictionnelles . . . . .	102
20.20.3. Conciliation . . . . .	103
25. Liste des annexes . . . . .	105

### **3. Modes de gestion, cofinancement, efficacité de l'aide, coopération déléguée, financement des pays partenaires et coopération avec d'autres entités spéciales**

*[Le contenu de ce chapitre est sous la responsabilité de l'unité DEVCO.R.3 . La dernière mise à jour date de décembre 2016.]*

#### **3.1. Partie opérationnelle**

##### **3.1.1. Modes de gestion dans le domaine des finances publiques de l'UE**

###### **3.1.1.1. Introduction : modalités de mise en œuvre, types de financement, modes de gestion**

Les politiques de l'UE mises en œuvre par le biais des dépenses - telles que les politiques de développement, de voisinage et de coopération - sont menées au travers d'actions qui peuvent être définies d'après leurs modalités de mise en œuvre. Une **modalité de mise en œuvre** résulte de la combinaison de deux éléments : un type de financement et un mode de gestion.

Le **type de financement** détermine la nature de la relation juridique entre l'UE qui fournit un financement, d'une part, et le destinataire final qui génère des résultats, d'autre part. Les types de financement les plus couramment utilisés, régis par le règlement financier, sont :

- l'appui budgétaire : fonds versés au Trésor public d'un pays partenaire à condition que ce dernier obtienne certains résultats dont la performance est mesurée par des indicateurs spécifiques (article 186 du règlement financier applicable au budget général de l'Union (RF)) ;
- la subvention : contribution financière à une action ou opération proposée par un bénéficiaire (articles 121 à 137 et 192 du RF) ;
- le marché public : contrat ayant pour objet l'achat de fournitures, la prestation de services ou l'exécution de travaux (articles 101 à 120, 190 et 191 du RF) ; et
- les instrument financiers : participations ou quasi-participations, prêts, garanties ou autres instruments de partage des risques (articles 139 et 140 du RF).

Le **mode de gestion** définit les dispositions juridiques (contractuelles ou législatives) en vertu desquelles les fonds sont acheminés vers leurs destinataires finaux. Le mode de gestion varie selon que la Commission est partie au contrat avec le destinataire final ou que le destinataire final reçoit les fonds de l'UE par le biais d'un contrat conclu avec un intermédiaire auquel la Commission a confié la sélection des destinataires finaux (organisation des procédures d'attribution de marchés et d'octroi de subventions préalables à la conclusion de ces contrats, y compris l'adoption des décisions d'attribution et de rejet) ainsi que la gestion des contrats qui en découlent (exécution des paiements, acceptation ou rejet des livrables, contrôle de la bonne exécution du contrat, réalisation de vérifications et de contrôles, recouvrement des fonds indûment versés). Les choix politiques ne peuvent pas être confiés à un intermédiaire.

Dans le premier cas, lorsque la Commission (y compris lorsqu'elle agit par l'intermédiaire des délégations de l'UE ou des agences exécutives de l'UE) signe le contrat avec le destinataire final, on parle de gestion directe. Dans le second cas, on parle de gestion indirecte. Les intermédiaires (appelés

entités en charge) peuvent être :

- a) le pays partenaire ou une entité désignée par lui ;
- b) une agence d'un État membre ou d'un pays de l'AELE (Islande, Liechtenstein, Norvège, Suisse) ou, exceptionnellement, d'un pays tiers donateur ;
- c) une organisation internationale ;
- d) la Banque européenne d'investissement ou le Fonds européen d'investissement ; ou
- e) une agence spécialisée (c'est-à-dire une agence traditionnelle/de régulation et non une agence exécutive) de l'UE.

L'entité en charge n'est autorisée à acheminer les fonds de l'UE vers les destinataires finaux que par le biais de subventions, de marchés publics ou d'instruments financiers. L'appui budgétaire ne peut être mis en œuvre qu'en gestion directe. L'entité en charge utilise soit les règles de l'UE (c'est-à-dire les règles du PRAG, pour ce qui concerne les subventions et les marchés publics), soit ses propres règles si elles ont été jugées équivalentes à celles de l'UE lors de la vérification ex ante connue sous le nom d'« évaluation des piliers » (voir, ci-après, la section consacrée à ce sujet).

Les explications qui précèdent permettent d'établir la typologie des modalités de mise en œuvre :

**MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE LES PLUS COURAMMENT UTILISÉES<sup>1</sup>**

		Mode de gestion	
		Gestion directe	Gestion indirecte
Type de financement	Appui budgétaire	✓	–
	Subventions	✓ <sup>2</sup>	✓
	Marchés publics	✓	✓
	Instruments financiers	– <sup>3</sup>	✓

<sup>1</sup> Le règlement financier prévoit davantage de types de financement dans le cadre de la gestion directe, tels que les prix (article 138 du règlement financier) et les dépenses ou contributions ne constituant pas des subventions (article 121(2) du règlement financier). Dans le cadre de la gestion directe, d'autres types de financement spécifiques à l'action extérieure sont prévus à l'article 6(1) du règlement énonçant des règles et des modalités communes pour la mise en œuvre des instruments de l'Union pour le financement de l'action extérieure (CIR) et à l'article 35 du règlement financier applicable au mécanisme de transition du FED.

<sup>2</sup> Y compris la possibilité pour le bénéficiaire de la subvention (1) d'octroyer des subventions en cascade (c'est-à-dire d'apporter un soutien financier à des tiers) et (2) de se procurer des intrants. En outre, les coûts de personnel liés à la mise en œuvre des programmes sont généralement des coûts éligibles si le bénéficiaire respecte sa propre législation sociale et fiscale.

<sup>3</sup> La gestion directe des instruments financiers est possible sur le plan juridique mais elle n'est pas utilisée dans le domaine des politiques de développement, de voisinage et de coopération.

Le tableau ci-dessous illustre la combinaison des modalités de mise en œuvre pertinentes avec les types d'entités éligibles à la gestion indirecte qui sont énumérées plus haut. Le tableau n'inclut pas la passation des marchés en gestion directe bien que des marchés publics puissent être attribués occasionnellement à des entités spéciales conformément aux procédures de passation de marchés applicables.

<b>MODES DE GESTION</b>	
<b>POUR CE QUI CONCERNE LES PAYS PARTENAIRES<sup>1</sup> ET LES ENTITÉS SPÉCIALES<sup>2</sup></b>	
<b>GESTION INDIRECTE</b>	<b>GESTION DIRECTE<sup>3</sup></b> (subvention – attribution directe ou appel à propositions)
<b>Pays partenaires, y compris les agences autonomes des pays partenaires ou les organisations régionales des pays partenaires</b> Modèle : convention de financement, éventuellement accompagnée de devis-programmes	<b>Pays partenaires (agences autonomes des pays partenaires et organismes régionaux ou locaux des pays partenaires, gouvernements/ministères nationaux à moins que les activités concernées soient incluses dans des devis-programmes<sup>4</sup>)</b> Modèle : contrat de subvention du PRAG
<b>Autorités d'aide et de développement des États membres et des pays tiers donateurs (une modalité de mise en œuvre de la coopération au développement)</b> Modèle : PAGoDA – convention de délégation	<b>Autorités d'aide et de développement des États membres et des pays tiers donateurs (une modalité de mise en œuvre de la coopération au développement)</b> Modèle : PAGoDA – convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers Contrat de subvention du PRAG pour les entités qui n'ont pas fait l'objet de l'évaluation des piliers
<b>Organisations internationales</b> Modèle : PAGoDA – convention de délégation Accord administratif et accord-cadre pour le Groupe de la Banque mondiale	<b>Organisations internationales</b> Modèle : PAGoDA – convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers Accord administratif et accord-cadre pour le Groupe de la Banque mondiale Contrat de subvention du PRAG pour les entités qui n'ont pas fait l'objet de l'évaluation des piliers avec des dispositions particulières pour les organisations internationales
<b>Banque européenne d'investissement</b> Modèle : convention de délégation spécifique et accord-cadre financier et administratif	<b>Banque européenne d'investissement</b> Modèle : convention de subvention spécifique mettant en œuvre une convention-cadre de partenariat
<b>Agences spécialisées de l'UE</b> Modèle : PAGoDA – convention de délégation	<b>Agences spécialisées de l'UE</b> Modèle : PAGoDA – convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers

<sup>1</sup> L'appui budgétaire (qui est toujours mis en œuvre en gestion directe) n'est pas repris dans ce tableau.

<sup>2</sup> Pour les besoins de la politique d'aide et de développement, les entités spéciales sont, outre les pays partenaires, les entités qui sont également éligibles à la gestion indirecte, c'est-à-dire (1) les autorités d'aide et de développement des États membres et des pays de l'AELE (Islande, Liechtenstein, Norvège, Suisse), (2) les autorités d'aide et de développement des pays tiers donateurs, (3) les organisations internationales (généralement actives sur le plan mondial, y compris leurs agences), (4) la Banque européenne d'investissement, (5) les agences spécialisées de l'UE (c'est-à-dire les agences traditionnelles ou de régulation).

<sup>3</sup> Des marchés publics, principalement des marchés de services, peuvent être attribués aux entités spéciales conformément aux procédures de passation de marchés applicables.

<sup>4</sup> Pour plus d'informations sur les subventions octroyées aux gouvernements nationaux des pays partenaires, voir la section 6.10.3 du Guide pratique 2016.



Si l'intermédiaire est un État membre agissant par l'entremise de son autorité de gestion conformément à la législation européenne, on parle de gestion partagée. Ce mode de gestion est utilisé pour les programmes de coopération transfrontalière relevant de l'IEV et de l'IAP II gérés par la DG NEAR.

### **3.1.1.2. Choix entre une convention de subvention en gestion directe et une convention de délégation en gestion indirecte**

Outre la possibilité de s'engager dans la gestion indirecte avec les entités citées plus haut, la Commission peut également leur octroyer des subventions en gestion directe (soit par attribution directe, conformément aux dispositions de l'article 190 des règles d'application du règlement financier (RAP), soit à la suite d'un appel à propositions).

Le contrat conclu avec le partenaire de la Commission devrait prendre la forme d'une **convention de subvention** en gestion directe (l'attribution directe d'une subvention est soumise à un accord préalable ou constitue un cas à signaler) lorsque :

- les activités menées pour réaliser les objectifs de l'action sont exécutées par le partenaire contractuel de la Commission. Ces activités (essentiellement des études ou, dans quelques cas, de l'assistance technique) sont donc exécutées par le personnel du partenaire. Cela n'exclut pas que certains intrants soient obtenus par le biais de marchés publics identifiés dans le contrat de subvention. En outre, pour autant que les règles en matière de soutien financier à des tiers (subventions en cascade) soient respectées, le bénéficiaire de la subvention peut, à son tour, octroyer des fonds à des tiers. Toutefois, les conditions d'octroi de ce soutien financier sont strictement définies dans le contrat de subvention, ce qui ne laisse aucune marge d'appréciation au partenaire contractuel de la Commission ; ou
- le partenaire contractuel de la Commission participe à un appel à propositions.

Dans tous les autres cas, à partir du moment où l'action implique que des tâches (quelle que soit leur proportion) seront confiées au partenaire, le contrat avec le partenaire devrait prendre la forme d'une **convention de délégation** en gestion indirecte et les mêmes dispositions contractuelles s'appliquent à l'ensemble de l'action sans qu'il soit nécessaire d'identifier les tâches d'exécution budgétaire ou de les différencier des activités directement exécutées par le partenaire, comme c'était le cas dans l'ancien modèle de PAGoDA.

Dans le cadre d'une subvention (gestion directe), les fonds qui doivent être redistribués par le biais de marchés publics ou d'un soutien financier à des tiers doivent être clairement définis dans le budget. En cas de soutien financier à des tiers, les informations complémentaires requises par l'article 210 des RAP doivent figurer dans le contrat de subvention. Dans le cadre de la gestion indirecte, en revanche, la marge d'appréciation de l'entité en charge peut être telle qu'elle est libre de choisir l'une ou l'autre de ses procédures qui ont été évaluées au préalable (voir la section consacrée à l'évaluation des piliers) pour redistribuer les fonds. Dans la pratique, cette marge d'appréciation peut toutefois être limitée dans la description de l'action et/ou dans le cadre logique afin d'apporter la précision nécessaire.

Lorsque l'action est mise en œuvre par un pays partenaire et comporte des tâches à exécuter en gestion indirecte, une convention de financement doit être conclue dans tous les cas afin de définir le niveau de contrôle et le rôle du pays partenaire en tant que pouvoir adjudicateur/administration contractante. Une subvention sera cependant attribuée conformément au PRAG aux gouvernements ou aux agences des pays partenaires (en utilisant le modèle de contrat de subvention du PRAG) lorsque les activités à mettre en œuvre ne prévoient pas que lesdits gouvernements ou agences confient à leur tour des tâches

à d'autres entités.

### **3.1.1.3. Subdélégation et nouvelle approche pour la classification des partenaires dans le cadre de la gestion indirecte**

#### **Origine de la subdélégation et expérience dans le cadre du PAGoDA**

La possibilité qu'ont les entités en charge de confier à leur tour des tâches d'exécution budgétaire à d'autres entités (subdélégation), qui n'est pas prévue dans le règlement financier<sup>1</sup>, a été introduite à l'article 4, paragraphe 7, du règlement commun de mise en œuvre (CIR)<sup>2</sup> afin de tenir compte du fait que, en général, les entités en charge ne disposent pas de toutes les compétences ou capacités nécessaires à la mise en œuvre de l'intégralité de l'action et collaborent avec d'autres organisations (partenaires de mise en œuvre). La même disposition a été introduite à l'article 17, paragraphe 1, du règlement financier applicable au 11<sup>e</sup> Fonds européen de développement<sup>3</sup>. La distinction entre subventions et subdélégation visait à reconnaître que ces partenaires de mise en œuvre sont généralement des organisations qui ont elles-mêmes fait l'objet d'une évaluation des piliers. Une entité/organisation ayant fait l'objet d'une évaluation des piliers et à laquelle des tâches étaient confiées en gestion indirecte pouvait utiliser ses propres procédures pour mettre en œuvre des actions avec différentes catégories de partenaires de mise en œuvre (notamment d'autres donateurs, des pays partenaires ou des ONG<sup>4</sup>).

---

<sup>1</sup> Règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union (JO L 298 du 26.10.2012, P. 1).

<sup>2</sup> Règlement (UE) n° 236.2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 énonçant des règles et des modalités communes pour la mise en œuvre des instruments de l'Union pour le financement de l'action extérieure (JO L 77 du 15.3.2014, p. 95).

<sup>3</sup> Règlement (UE) 2015/323 du Conseil du 2 mars 2015 portant règlement financier applicable au 11<sup>e</sup> Fonds européen de développement (JO L 58 du 3.3.2015, p. 17).

<sup>4</sup> L'article 4, paragraphe 7, du CIR autorise les agences des États membres et les organisations internationales à confier des tâches d'exécution budgétaire à des organisations à but non lucratif (ONG).

Toutefois, dans la plupart des cas, la typologie des procédures de sélection de ces partenaires utilisée par l'organisation et les relations contractuelles correspondantes ne coïncident pas avec les catégories telles qu'elles ont été évaluées par l'UE lors de l'évaluation des piliers (en particulier celles relatives aux subventions ou à la subdélégation). En effet, le lien qui unit certaines organisations à leurs partenaires de mise en œuvre correspond parfois parfaitement à la définition des subventions qui figure dans le règlement financier, et elles sont traitées comme telles dans les domaines politiques qui ne sont pas couverts par le CIR ou par le règlement financier applicable au 11<sup>e</sup> FED. Cette réalité a introduit une différence de traitement entre les organisations en fonction de leur terminologie et, en interne, entre les domaines de la politique extérieure/de coopération au développement qui sont couverts par le CIR ou par le règlement financier applicable au 11<sup>e</sup> FED et ceux qui ne le sont pas, ce qui est difficile à justifier. De plus, c'était lors des négociations relatives à l'action que les services devaient se mettre d'accord sur la manière dont l'action serait mise en œuvre et les coûts seraient répartis.

En outre, l'expérience a montré que des modalités de mise en œuvre comparables étaient évaluées, pour certaines organisations, dans le cadre du pilier relatif aux subventions tandis que, pour d'autres, elles étaient évaluées dans le cadre des piliers relatifs à la subdélégation ou aux instruments financiers.

#### **Classification des partenaires dans le cadre de la gestion indirecte au titre du PAGO DA 2**

Sur la base de ces expériences et selon une approche plus pragmatique et opérationnelle, les références à la subdélégation ont été éliminées du nouveau modèle PAGO DA 2.

En conséquence, et sur la base de l'article 61 du règlement financier qui vise à déterminer si les systèmes, règles et procédures des organisations garantissent un niveau de protection des intérêts financiers de l'Union équivalent à celui de la Commission, l'organisation à laquelle des tâches sont confiées en gestion indirecte peut, tant qu'elle utilise des systèmes qui ont fait l'objet d'une évaluation positive, décider conformément à ses règles et procédures quelle est la relation contractuelle la plus appropriée entre elle-même et le partenaire de mise en œuvre potentiel. La classification d'une relation contractuelle particulière par la Commission est, dès lors, dénuée de pertinence.

Les organisations sont libres de choisir leurs partenaires de mise en œuvre (elles ne sont donc pas tenues de lancer un appel à propositions ou une autre procédure concurrentielle) lorsque la Commission européenne pourrait soit octroyer une subvention à ce partenaire par attribution directe (par exemple, lorsqu'une subvention est octroyée à un pays partenaire ou lorsque les exigences spécifiques de l'action justifient le choix d'une entité spécifique), soit choisir de travailler avec ce partenaire dans le cadre de la gestion indirecte. La marge d'appréciation de l'organisme ne doit toutefois pas impliquer de choix politiques.

Dans le même temps, l'entité en charge (par exemple une organisation) dispose d'une marge d'appréciation quant à la façon d'organiser la mise en œuvre de l'action. L'article 60, paragraphe 2, du règlement financier prévoit que l'organisation peut octroyer des financements par l'intermédiaire de subventions, de passations de marchés et d'instruments financiers. Par conséquent, tout partenaire de mise en œuvre qui se voit confier certaines tâches par l'entité en charge doit respecter les conditions requises par l'un de ces instruments. Les obligations imposées par l'entité en charge à ses bénéficiaires ou contractants sont précisées dans les conditions générales du nouveau PAGO DA 2.

Dans les cas de subventions et de subdélégation, les partenaires de mise en œuvre de l'organisation seront considérés et traités comme des **bénéficiaires de subvention** de l'organisation (les obligations

pesant sur les partenaires de mise en œuvre seront celles que le PAGO DA 2 impose aux bénéficiaires de subventions), sauf dispositions contraires prévues dans les conditions particulières d'une convention de délégation (c'est-à-dire si l'organisation choisit de traiter ses partenaires comme des subdélégués). Par conséquent, bien que la subdélégation reste possible, la notion de subdélégation disparaît du nouveau modèle PAGO DA 2. Pour ce qui concerne les instruments financiers, les entités en charge peuvent, à leur tour, confier une partie de la mise en œuvre des instruments financiers aux intermédiaires financiers définis à l'article 139 du règlement financier.

La classification interne des partenaires de mise en œuvre par l'organisation n'est pas pertinente pour les vérifications et ne sera pas remise en question par une mission de vérification.

La désignation par le pays partenaire (agissant, par exemple, par l'intermédiaire de son ministère fédéral) d'une entité responsable de la mise en œuvre en fonction de la répartition constitutionnelle des compétences (l'administration d'un état par opposition à l'administration fédérale, par exemple) ou de l'organisation du gouvernement (une agence spécialisée, par exemple) existant dans le pays n'est toutefois pas considérée comme un niveau supplémentaire de mise en œuvre et l'entité n'est pas un partenaire de mise œuvre. Dans certains cas, les pays partenaires peuvent désigner une organisation internationale régionale (un ordonnateur régional, dans le cadre du FED). Si une convention de délégation n'est pas conclue en direct avec l'entité désignée (l'organisation internationale régionale, par exemple), le pays partenaire est tenu d'assurer le respect des obligations de la convention de financement par cette entité.

Même si la Commission décide de confier la mise en œuvre d'une action à une entité, elle demeure responsable de l'utilisation appropriée des fonds de l'UE vis-à-vis du Parlement européen et du Conseil.

L'étendue des tâches confiées à ces entités a un impact sur la nature du travail qui incombe à la Commission. Plus la Commission délègue de tâches à une entité, plus son rôle se concentre sur l'évaluation préalable du système mis en place par l'entité (voir, ci-après, l'évaluation dite « des piliers ») et sur le contrôle (ex post) de l'action déléguée, puisque ces tâches sont principalement ou entièrement effectuées par l'entité en charge conformément aux règles convenues.

Il est important de rappeler que la possibilité pour la Commission de confier un nombre croissant de tâches à un plus grand nombre d'acteurs ne se traduit pas par une diminution de ses responsabilités. Elle ne fait que modifier la nature de ces responsabilités, qui passent de la mise en œuvre proprement dite des actions au contrôle et au suivi des tâches exécutées par l'entité en charge. Elle s'accompagne également de nouvelles exigences que la Commission doit imposer à l'entité en charge (visibilité, rapports, publication des bénéficiaires finaux, etc.).

Enfin, sous réserve des instructions données par l'ordonnateur compétent, la Commission effectuera un suivi de la gestion des tâches déléguées afin d'évaluer les performances de l'entité et de générer un retour d'informations constructif. Ce suivi axé sur les résultats devra être effectué au moins une fois durant la période de réalisation des activités confiées à l'entité. Dans l'hypothèse où des problèmes sérieux seraient détectés, la Commission devra prendre les mesures correctives appropriées, y compris, si nécessaire, changer le mode de gestion choisi initialement pour ces activités et/ou modifier la convention conclue avec cette entité.

### **Quelles décisions l'ordonnateur compétent doit-il prendre au cours de la phase préparatoire ?**

- Pour déterminer comment une action doit être mise en œuvre, la Commission doit choisir la méthode de fourniture de l'aide (appui budgétaire, modalité par projet) et le mode de gestion (gestion directe ou indirecte, et modalités de la gestion indirecte - choix de l'entité et étendue de la délégation) les plus appropriés en tenant compte des circonstances et des spécificités de l'action. Dans le cadre du FED, conformément à l'accord de Cotonou, la gestion indirecte avec les pays partenaires a généralement été le mode de gestion privilégié. Les unités et les sections « Finances, contrats et audit » doivent être impliquées dans cette phase car leur soutien sera également nécessaire lors de la phase de conception.
- Conformément aux documents sur l'efficacité de l'aide (déclaration de Paris, code de conduite de l'UE sur la division du travail dans la politique de développement, etc. - voir section 3.2.1.1.) ou aux processus de programmation conjointe qui sont en cours dans le pays, ce choix résulte généralement d'un dialogue avec le pays partenaire et les autres donateurs et parties prenantes présents dans le pays et/ou le secteur d'intervention concerné. Ce dialogue est primordial afin de décider quel est le mode de gestion le plus approprié. Il peut, notamment, porter sur les évaluations réalisées précédemment par d'autres donateurs des systèmes utilisés par l'organisme du pays partenaire auquel des tâches sont susceptibles d'être déléguées. Il est important que les parties prenantes à une action partagent la même interprétation des notions et des termes utilisés ; il est possible que la Commission et d'autres intervenants utilisent des termes similaires avec des sens différents (« évaluation » des systèmes/procédures, notion de « subventions », etc.).
- La Commission (tant les services opérationnels que ceux chargés de la gestion des contrats) doit associer le plus tôt possible les pays partenaires et les autres donateurs à la phase préparatoire de l'action et discuter avec eux de questions telles que les besoins du pays, les objectifs et les résultats escomptés, les activités, le choix de l'entité qui sera chargée de la mise en œuvre et la manière dont les projets doivent être mis en œuvre. Il ne faut pas oublier que les pays partenaires sont des États souverains et que l'intervention financière de la Commission dans le domaine des politiques de développement et de voisinage s'effectue toujours au nom de ces pays et en fonction de leurs besoins.
- Si le mode de gestion retenu est la gestion indirecte avec le pays partenaire, l'ordonnateur compétent doit ensuite décider quelle sera l'étendue de la délégation : partielle (paiements effectués par la Commission) ou totale (avec devis-programmes ou mise en commun de fonds). Ces catégories sont décrites à la section 3.2.2.3.).

#### **3.1.1.4. Évaluation des piliers et PAGoDA 2**

##### a) Évaluation des piliers pour la gestion indirecte

Le règlement financier exige que les entités chargées de l'exécution de tâches en gestion indirecte garantissent un niveau de gestion financière et de protection des intérêts financiers de l'UE équivalent à celui de la Commission. Afin de vérifier si elle respecte ces exigences, toute entité candidate est

soumise à un examen préalable appelé « évaluation des piliers ». Les piliers sont les grands domaines couverts par cette évaluation. Ils comprennent (1) le contrôle interne, (2) le système comptable et (3) l'audit externe. En outre, l'évaluation doit également inclure un des piliers suivants afin que les tâches correspondantes puissent être confiées à l'entité : (4) les règles et procédures d'octroi des subventions, (5) les règles et procédures de passation des marchés, (6) les règles et procédures applicables en matière d'instruments financiers et (7) la subdélégation.

Le management de la DG DEVCO a décidé que les évaluations des piliers relevant de la responsabilité de l'ordonnateur de la DG DEVCO doivent être réalisées par un auditeur professionnel conformément aux termes de référence définis par l'unité « Audit et contrôle » (DEVCO.R.2) qui est chargée de ces évaluations. L'auditeur doit être un auditeur indépendant, il doit être membre d'une institution ou d'un organisme comptable ou d'audit national affilié à la Fédération internationale des comptables (IFAC) et il doit être habilité à réaliser des audits.

La mission de l'auditeur consiste à évaluer les systèmes mis en place et les contrôles, règles et procédures appliqués par l'entité pour chaque pilier au regard des critères établis par la Commission. L'**objectif** de cette évaluation des piliers est de permettre à l'auditeur de déterminer si l'entité répond aux exigences énoncées à l'article 60, paragraphe 2, points (a) à (d), du règlement financier (applicable à la fois au Budget et au FED) pour chaque pilier pertinent et d'émettre un avis indiquant si l'entité candidate :

- a mis en place et assure le fonctionnement, dans tous ses aspects significatifs, d'un **système de contrôle interne** efficace et efficient et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- a recours à un **système de comptabilité** qui fournit, dans tous ses aspects significatifs, des informations exactes, complètes et fiables en temps voulu et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- fait l'objet d'un **audit externe indépendant** réalisé, dans tous ses aspects significatifs, dans le respect des normes admises au niveau international en matière d'audit par un service d'audit fonctionnellement indépendant de l'entité en question et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- applique, dans tous leurs aspects significatifs, des **règles et procédure adéquates** pour l'octroi de financements sur les fonds de l'UE par l'intermédiaire de **subventions** et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- applique, dans tous leurs aspects significatifs, des **règles et procédures adéquates** pour l'octroi de financements sur les fonds de l'UE par l'intermédiaire de **passations de marchés** et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- applique, dans tous leurs aspects significatifs, des **règles et procédures adéquates** pour l'octroi de financements sur les fonds de l'UE par l'intermédiaire d'**instruments financiers** et en conformité avec les critères établis par la Commission ; et
- a pris des mesures qui garantissent, dans tous leurs aspects significatifs, que les **subdélégués** et les **intermédiaires financiers** auxquels l'entité subdélègue des tâches d'exécution budgétaire mettront en œuvre les actions financées par l'UE en ayant recours à des systèmes et procédures conformes aux normes internationales et aux critères établis par la Commission.

Au terme de l'évaluation des piliers, l'auditeur émet un avis quant à la conformité des règles, procédures et systèmes de l'entité candidate avec les critères de référence. Cet avis doit permettre à

l'ordonnateur responsable de se prononcer sur l'opportunité de confier des tâches d'exécution budgétaire à cette organisation.

Si les règles, procédures et systèmes de l'entité sont équivalents à ceux de la Commission, l'entité peut utiliser ses propres règles, procédures et systèmes, à condition de respecter les obligations spécifiques définies dans la convention de délégation en ce qui concerne la relation contractuelle la plus appropriée entre elle-même et le ou les partenaires de mise en œuvre potentiels.

Dès lors que l'organisation a fait l'objet d'une évaluation positive pour ce qui concerne les piliers relatifs aux subventions, à la subdélégation ou aux instruments financiers, elle utilisera ses propres règles et procédures pour sélectionner ses partenaires de mise en œuvre et pour mettre en œuvre l'action.

Si les conclusions de l'auditeur ne sont pas totalement positives, son avis consistera en une série de recommandations visant à corriger les critères qui ne sont pas équivalents à ceux de la Commission. Si l'ordonnateur estime que les lacunes sont graves, aucune tâche ne peut être confiée à l'entité tant qu'elles n'ont pas été corrigées. Autrement, les recommandations peuvent être mises en application soit en modifiant les règles, procédures et systèmes de l'entité candidate, soit en ajoutant des clauses correctives dans la convention de délégation. Ceci démontre la nécessité d'identifier l'entité candidate le plus tôt possible afin de déclencher l'évaluation des piliers en temps voulu, si nécessaire.

Si une organisation n'a fait l'objet d'une évaluation positive pour aucun des trois piliers susmentionnés (subventions, subdélégation ou instruments financiers) et qu'il est convenu que la mise en œuvre de l'action requiert des partenaires de mise en œuvre, des mesures de contrôle ad hoc doivent être définies conformément à l'article 188 du règlement financier. Ces mesures pourraient prévoir que l'organisation utilise les procédures d'octroi de subventions du PRAG pour sélectionner ses partenaires de mise en œuvre.

Il suffit que l'organisation ait fait l'objet d'une évaluation positive soit du pilier relatif aux subventions soit du pilier relatif à la subdélégation pour qu'elle puisse travailler avec des partenaires de mise en œuvre. Il est toutefois utile d'évaluer les deux piliers en parallèle pour que, au cas où l'évaluation de l'un d'entre eux s'avérerait négative, la possibilité de travailler avec des partenaires de mise en œuvre rester ouverte. De plus, si l'évaluation des deux piliers est positive, l'organisation disposera de deux séries de procédures pour sélectionner ses partenaires de mise en œuvre, en plus de celles de la Commission.

Pour la mise en œuvre de l'action, l'organisation doit utiliser les procédures évaluées pour ce qui a été évalué. En d'autres termes, le pilier relatif à la subdélégation est pertinent pour la sélection des partenaires de mise en œuvre mais ne peut pas être utilisé pour la distribution de fonds à des tiers. Par conséquent, le pilier relatif aux subventions est requis lorsque l'organisation doit octroyer des subventions au sens du règlement financier de l'UE qui exige le respect de principes tels que la libre concurrence et l'égalité de traitement.

Lorsque les piliers relatifs aux subventions et à la subdélégation ont tous deux été évalués et que l'un d'entre eux a fait l'objet d'une évaluation négative, l'organisation peut sélectionner ses partenaires de mise en œuvre soit en utilisant les procédures correspondant au pilier qui a fait l'objet d'une évaluation positive, soit en utilisant les procédures de la Commission.

Si les piliers relatifs aux subventions et à la subdélégation ont tous deux fait l'objet d'une évaluation négative, la Commission peut travailler en gestion indirecte avec une organisation appartenant à l'une

des catégories énumérées à l'article 58. La mise en œuvre des actions sera soumise à un contrôle qui peut s'exercer soit par une approbation préalable, soit par un contrôle ex post, soit selon une procédure mixte (voir article 188 du règlement financier). Dans le cas des représentants spéciaux de l'Union européenne (qui appartiennent à la catégorie de personnes visées à l'article 58, paragraphe 1, point c) viii), personnes physiques et morales chargées de l'exécution d'actions spécifiques relevant de la PESC), des mesures correctives sont expressément admises par l'article 60, paragraphe 2, du règlement financier.

Le pilier relatif aux marchés publics n'est pas pertinent pour la sélection des partenaires de mise en œuvre. Quelles que soient les tâches qui sont confiées, un contractant est sélectionné au moyen des procédures de passation de marchés évaluées et traité dans le cadre du PAGoDA 2 en tant que contractant de l'organisation.

#### **Informations relatives aux entités qui ont été soumises à l'évaluation des piliers**

Des informations à jour sur les entités qui ont été soumises à l'évaluation des piliers sont disponibles à l'adresse suivantes :

<https://myintracomm.ec.europa.eu/dg/devco/finance-contracts-legal/audit/compliance-assessment/Pages/index.aspx>

La Commission peut signer des conventions de délégation avec les entités qui ont fait l'objet d'une évaluation positive conformément aux dispositions pertinentes du règlement financier n° 966/2012. La Commission peut également signer des conventions de délégation avec une organisation internationale en s'appuyant sur l'ancienne évaluation des piliers réalisée en vertu des règles fondées sur l'ancien règlement financier n° 1605/2002, pour autant que les ordonnateurs subdélégués se soient assurés que l'évaluation précédente des piliers était positive, que la coopération avec l'organisation internationale était exempte de problèmes et que la nouvelle évaluation des piliers<sup>5</sup> a été lancée au moment où la DécFin&PAA/M est adoptée. On considère que l'évaluation des piliers est lancée à partir du moment où la fiche d'évaluation, dûment remplie, acceptée sans conditions et signée par l'entité candidate, a été envoyée à la Commission. Les modèles de document d'action et de DécFin&PAA/M contiennent des dispositions à cet effet.

---

<sup>5</sup> Cette présomption de conformité s'applique à tous les piliers qui vont être évalués, également aux nouveaux piliers qui ont été introduits par le règlement financier de 2012.



Lorsque les décisions de financement ont été signées avant le 01/01/2014, des conventions de délégation peuvent également être signées avec une organisation internationale sans qu'il soit nécessaire de procéder à une nouvelle évaluation des piliers, à condition que l'organisation internationale ait passé avec succès l'ancienne évaluation des piliers.

Les agences des États membres, des pays de l'AELE et des pays tiers donateurs qui ont passé avec succès l'évaluation des piliers fondée sur l'ancien règlement financier n° 1605/2002 continuent d'être couvertes par cette évaluation. De plus, les agences qui ont passé avec succès l'évaluation du pilier relatif aux subventions dans le cadre du FED peuvent désormais également utiliser leurs propres règles en matière de subventions dans le cadre des actions financées par le budget de l'UE. Ceci peut également être autorisé pour les contrats en cours au moyen d'un amendement à la convention de délégation.

Les évaluations des piliers de la BEI et du FEI ont été réalisées par la DG ECFIN et s'appliquent à l'ensemble de la Commission. La délégation de tâches au FEI est couverte par la présomption de conformité jusqu'à ce que la nouvelle évaluation des piliers soit terminée. En cas de gestion indirecte avec les agences spécialisées de l'UE (agences traditionnelles ou de régulation), une évaluation ad-hoc simplifiée doit être réalisée conformément aux instructions contenues dans la section qui leur est dédiée ci-après. Pour les pays partenaires, le système des clauses correctives évoqué plus haut permet de remédier aux faiblesses identifiées à un niveau général.

Les entités qui n'ont jamais été évaluées positivement auparavant doivent avoir passé l'évaluation des piliers avec succès avant de se voir confier des tâches. Les annexes C6a à C6c contiennent toutes les informations pertinentes sur la procédure que doivent suivre les organisations qui souhaitent être soumises à l'évaluation des piliers. Ces annexes expliquent également la procédure interne à suivre depuis la réception de la demande d'une organisation jusqu'à l'adoption de la décision de la Commission.

b) Évaluation des piliers aux fins de l'utilisation de la partie du PAGO DA 2 applicable aux subventions  
Le PAGO DA (convention de délégation ou convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers) est un modèle conçu pour les entités qui ont passé l'évaluation des piliers. Une version actualisée (PAGO DA 2) est entrée en vigueur le 16/06/2016. Elle comporte une partie qui doit être signée dans le cadre de la gestion indirecte (convention de délégation) et une partie qui doit être signée lorsque l'organisation reçoit une subvention. La partie du PAGO DA 2 relative aux subventions comporte deux modèles : des conditions particulières et une annexe spéciale (annexe IIb) qui complète les conditions générales du PAGO DA 2 et s'applique uniquement aux appels à propositions. La partie relative aux subventions n'est utilisée que lorsque l'organisation met en œuvre les activités avec son propre personnel (études ou assistance technique) et lorsqu'elle participe à un appel à propositions. Le PAGO DA 2 est publié en tant qu'annexes C5a à C5g au présent manuel. Les annexes G3ma à G3md sont l'équivalent du PAGO DA pour la Banque mondiale.

L'évaluation des piliers n'est requise par le règlement financier que dans le cadre de la gestion indirecte mais la DG DEVCO a décidé d'utiliser la partie du PAGO DA applicable aux subventions pour les organisations qui :

- ont été soumises à une évaluation des piliers, que ce soit sous l'ancien ou sous le nouveau règlement financier ;
- ont été évaluées positivement (ou pour lesquelles des mesures correctives sont possibles) pour ce qui

concerne la comptabilité, le contrôle interne et l'audit. Si ces trois premiers piliers n'ont pas été évalués positivement et qu'il n'est pas possible de mettre en place des mesures correctives, le contrat type de subvention du PRAG applicable aux actions extérieures de l'UE doit être utilisé.

c) PAGoDA 2 - conventions de délégation au titre des mécanismes de financement mixte

Dans le cadre des mécanismes de financement mixte mis en place par la DG DEVCO et par la DG NEAR [facilité d'investissement pour l'Amérique latine (LAIF), facilité d'investissement pour l'Asie (AIF), facilité d'investissement pour l'Asie centrale (IFCA), facilité d'investissement pour l'Afrique (AfIF), facilité d'investissement pour les Caraïbes (CIF), facilité d'investissement pour le Pacifique (IFP), facilité d'investissement pour le voisinage (FIV) et cadre d'investissement en faveur des Balkans occidentaux (CIBO)], les entités qui ont passé l'évaluation des piliers avec succès peuvent également être chargées de tâches d'exécution en gestion indirecte. Ces tâches ne constituent pas un mécanisme de partage des risques relevant du titre VIII du règlement financier et sont mises en œuvre (sous la forme d'une subvention d'investissement ou d'une assistance technique) parallèlement à un prêt, une prise de participation ou une garantie d'une institution financière.

Les conditions particulières standard du PAGoDA 2 comportent des dispositions facultatives qui doivent être utilisées avec l'institution financière désignée comme chef de file dans le cadre d'un mécanisme de financement mixte (annexe C5a), sans préjudice de dispositions contractuelles spécifiques adoptées par la Commission. Ces dispositions facultatives, à utiliser lorsque l'action n'implique pas de mécanisme de partage des risques, introduisent les éléments supplémentaires suivants :

- l'indication de l'effet de levier visé,
- la rémunération versée à l'institution financière désignée comme chef de file pour la gestion des activités de financement mixte. La structure d'honoraires de tous les mécanismes de financement mixte a été alignée sur la structure d'honoraires convenue dans l'accord-cadre de la facilité d'investissement pour le voisinage.

Les conditions générales des conventions de délégation s'appliquent telles quelles, sauf s'il est convenu que l'institution financière bénéficie de certaines dérogations et que ces dérogations sont introduites dans les conditions particulières. Dans ce cas, une exception de type 7c doit être encodée dans CRIS.

d) PAGoDA 2 - conventions de codélégation

Il arrive que plusieurs délégataires mettent en œuvre l'action en parallèle. Pour couvrir ce cas de figure, les conditions particulières standard du PAGoDA 2 (annexe C5a) comportent des dispositions facultatives, tandis que les conditions générales du PAGoDA 2 doivent être complétées par une annexe spéciale (annexe IIa) qui comporte des dispositions applicables uniquement aux conventions de codélégation (annexe C5x), afin de permettre la participation de plusieurs organisations sur une base identique et d'assurer la coordination et le niveau approprié de responsabilité. Ce type de relation contractuelle peut, par exemple, être utilisé pour les accords avec plusieurs agences d'États membres de l'UE, entre des institutions financières (dans le cadre ou en dehors du cadre des mécanismes de financement mixte pour l'action extérieure) ou entre des organisations des Nations unies travaillant dans un cadre commun tel que l'initiative « One UN ».

### 3.1.1.5. Informations supplémentaires sur la gestion directe

Lorsque la Commission met l'action en œuvre en gestion directe, les tâches d'exécution budgétaire sont effectuées directement par ses services soit au Siège, soit dans les délégations de l'UE (à cette fin, une subdélégation est attribuée au chef de délégation conformément à l'article 56, paragraphe 2, du règlement financier). Le service compétent de l'UE devient le pouvoir adjudicateur chargé des procédures et de la signature et de la gestion des contrats avec les contractants et les bénéficiaires de subventions, et avec les pays partenaires en cas d'appui budgétaire.

Le budget et le FED sont également gérés de manière directe lorsque l'action est mise en œuvre par une agence exécutive. Les agences exécutives sont des organismes institués en application du règlement (CE) n° 58/2003 (JO L 11 du 16.1.2003) en vue de réaliser certaines tâches d'exécution budgétaire relatives à la gestion d'un ou de plusieurs programmes. Ces agences sont créées pour une période déterminée. Elles doivent être établies là où siège la Commission (Bruxelles ou Luxembourg). Dans le domaine des politiques de développement et de voisinage, l'agence exécutive EACEA gère différents types d'actions de mobilité (par exemple, les échanges et séjours à l'étranger d'étudiants ou de chercheurs).

Les activités suivantes sont également mises en œuvre de manière directe :

- les opérations d'appui à l'allégement de la dette<sup>6</sup> ;
- les opérations de soutien en cas de fluctuations à court terme des recettes d'exportation<sup>7</sup> ;
- les contrats conclus par la Commission au nom et pour le compte d'un ou de plusieurs États ACP, en particulier la conclusion et l'utilisation du contrat-cadre bénéficiaires ;
- les contrats spécifiques conclus au titre du contrat-cadre avec la Commission pour l'audit et l'évaluation ;
- les ressources réservées aux dépenses liées à la programmation et à la mise en œuvre du FED par la Commission.

### **3.1.1.6. Passage de la gestion indirecte à la gestion directe ou modification du degré de délégation durant la mise en œuvre**

Lorsque les conditions requises par le règlement financier pour confier des tâches d'exécution en gestion indirecte ne sont plus remplies, la Commission peut décider unilatéralement de gérer le projet de manière centralisée. Il est également possible de remplacer l'entité en charge défaillante par une autre entité (voir modification A.12 à la section 7.1.7.). La décision de recentraliser la gestion d'un projet, c'est-à-dire de passer de la gestion indirecte à la gestion directe, est considérée comme une modification substantielle (qui doit donc être adoptée par la Commission) et un amendement technique (qui doit être communiqué ex post au comité de comitologie - voir modification A.11 à la section 7.1.7), à moins qu'elle soit considérée comme non substantielle en vertu d'une ancienne DécFin&PAA/M ou que la gestion directe en tant que solution de remplacement soit expressément prévue dans le document d'action (voir section 5.4.1.7. du modèle de document d'action).

---

<sup>6</sup> Les appuis à l'allégement de la dette sont gérés conformément aux articles 60 et 66 de l'Accord révisé de Cotonou.

<sup>7</sup> Les soutiens en cas de fluctuations à court terme des recettes d'exportation sont gérés conformément aux articles 60, 61 et 68 de l'Accord révisé de Cotonou.

Les conditions générales de la convention de financement prévoient la possibilité de suspendre la mise en œuvre de la convention et de modifier le mode de gestion (annexe C3b).

Dans le cadre de la gestion indirecte avec le pays partenaire, lorsque les modalités de la gestion indirecte sont clairement fixées dans les dispositions techniques et administratives (DTA) annexées à la convention de financement, cette dernière devra être modifiée. Entre-temps, l'action peut néanmoins être mise en œuvre de manière directe ou être suspendue, conformément à la décision du directeur compétent, selon le cas et sur la base des circonstances spécifiques.

La Commission peut également décider d'augmenter graduellement le niveau de délégation au cours de la mise en œuvre d'une action, par exemple en déléguant dans un premier temps les paiements d'un montant inférieur aux seuils des devis-programmes, puis en augmentant progressivement les montants jusqu'à ce que les seuils soient atteints, sur la base d'une réévaluation de la situation dans le pays partenaire. Dans pareils cas, les DTA doivent prévoir que les seuils de délégation des paiements seront fixés dans chaque devis-programme annuel.

### **3.1.1.7. Gestion partagée**

En gestion partagée, des tâches d'exécution budgétaire sont confiées aux États membres. Les États membres agissent par l'intermédiaire d'organismes, appelés autorités de gestion, responsables de la gestion et du contrôle des fonds de l'Union et peuvent déléguer certaines de leurs tâches à d'autres organismes conformément à la réglementation sectorielle concernée. Environ 80 % du budget de l'UE sont mis en œuvre en gestion partagée, en particulier les fonds structurels et la politique agricole commune.

Dans le domaine des politiques de voisinage et d'élargissement gérées par la DG NEAR, la gestion partagée est utilisée dans le cadre des actions de coopération transfrontalière, lorsque des projets associant les États membres et les pays voisins ou les pays candidats et candidats potentiels sont mis en œuvre. Dans pareil cas, certains fonds de l'IEV/IAP II sont gérés conjointement par les fonds structurels et par les États membres (agissant par l'intermédiaire des autorités de gestion) dans l'intérêt des pays voisins ou des pays candidats ou candidats potentiels.

### **3.1.2. Cofinancement des actions par d'autres partenaires**

Une action est toujours financée par le budget de l'UE ou par le FED. Cependant, d'autres partenaires peuvent cofinancer l'action avec l'UE. Ces partenaires sont essentiellement des États membres ou des pays tiers donateurs, des pays partenaires et des organisations internationales. Le cofinancement par des organisations privées, telles que des fondations et des associations caritatives, est également possible.

Il faut distinguer deux sortes de cofinancement : le cofinancement parallèle et le cofinancement conjoint.

- Cofinancement parallèle : l'action est scindée en plusieurs sous-actions clairement identifiables, chacune étant financée par un partenaire différent. Les fonds de chaque donateur sont affectés. En principe, chaque sous-action sera mise en œuvre selon les règles et procédures imposées par le donateur qui la finance ;
- Cofinancement conjoint : le coût total de l'action est réparti entre les partenaires assurant le

cofinancement et tous les fonds sont mis en commun, de sorte qu'il n'est pas possible d'identifier la source de financement d'une activité spécifique de l'action (pas de traçabilité). Les fonds des donateurs ne sont donc pas affectés. Étant donné qu'il est virtuellement impossible d'appliquer les règles et procédures de chaque donateur, ceux-ci se mettent d'accord sur les règles communes qui seront utilisées.

Une action cofinancée par l'UE (que la contribution de cette dernière soit affectée ou non) et par un ou plusieurs autres donateurs est considérée comme une « action multidonateurs ». Dans la mesure du possible, la préférence sera donnée aux projets réalisés sous la forme d'actions multidonateurs.

Si l'entité chargée de la gestion des fonds est une agence d'un État membre ou d'un pays tiers donateur, ou une organisation internationale, l'application de règles communes implique une certaine flexibilité de la part de l'UE vis-à-vis des règles de l'entité chargée de la gestion des fonds : l'équivalence des règles, procédures et systèmes du donateur est évaluée ex ante lors de l'évaluation des piliers (voir plus bas). En outre, l'UE peut accepter que l'entité chargée de la gestion des fonds [dans le cadre de la gestion indirecte ou en tant que bénéficiaire d'une subvention (lorsqu'un cofinancement est octroyé, dans le cas des subventions)] applique ses propres règles de nationalité et d'origine à condition qu'elles ne soient pas plus restrictives que celles de l'UE. Les règles de nationalité et d'origine définissent quels soumissionnaires et demandeurs de subvention et quels biens et matériaux acquis sont éligibles à un financement. Ces règles sont établies dans l'acte de base pertinent, c'est-à-dire dans le règlement énonçant des règles et des modalités communes pour la mise en œuvre des instruments de l'Union pour le financement de l'action extérieure (actes de base relatifs aux actions financées par le Budget de l'UE), dans l'annexe IV à l'accord de Cotonou (FED - États ACP) et dans la décision d'association outre-mer (FED - PTOM). Dans le cadre du FED, les préférences accordées aux États ACP en vertu de l'article 26 de l'annexe IV à l'accord de Cotonou ne doivent pas être appliquées par l'entité chargée de la gestion des fonds. Par dérogation, la date limite à laquelle l'entité chargée de la gestion des fonds doit avoir conclu les accords avec le destinataire final (règle *d + 3*) peut être reportée dans le cas des actions multidonateurs (FED et Budget). En outre, la perte de traçabilité implique que les règles de transparence de l'UE en matière de publication ex post des contractants et bénéficiaires de subvention ne peuvent pas être appliquées. Elles peuvent être remplacées par les règles de l'entité chargée de la gestion des fonds.

Afin d'assurer la cohérence avec la terminologie utilisée dans le cadre juridique, le terme « cofinancement conjoint » recouvre des termes tels que « fonds communs » (« pool funds »), « fonds communs de type "basket funds" », « fonds/actions multidonateurs », « cofinancement actif ou passif avec un État membre » et « fonds fiduciaires multidonateurs » (« multi-donor trust funds »), qui sont des modalités de cofinancement.

Les activités faisant l'objet d'un cofinancement conjoint doivent être reprises dans les évaluations annuelles conjointes, les évaluations à mi-parcours et les évaluations finales.

### 3.1.2.1. Approche notionnelle

L'approche notionnelle permet à l'UE de participer au cofinancement conjoint d'une action même si certains coûts liés à cette action ne sont pas éligibles au financement de l'UE.

Les contributions de l'UE et du FED sont soumises à un certain nombre d'exigences spécifiques en

matière d'éligibilité des coûts qui ne s'appliquent pas nécessairement aux autres donateurs dans le cadre d'une action faisant l'objet d'un cofinancement conjoint. Dans la mesure où le respect de ces exigences requiert un certain degré de traçabilité, il pourrait s'avérer difficile de concilier lesdites exigences avec la nature des actions faisant l'objet d'un cofinancement conjoint et la participation de la Commission à ce type d'actions pourrait en pâtir.

Néanmoins, l'UE a la possibilité de contribuer aux actions multidonateurs pour lesquelles les fonds ne sont pas affectés en ayant recours à l'approche notionnelle selon laquelle les exigences de l'UE en matière d'éligibilité des coûts sont respectées aussi longtemps que le montant de la contribution des autres donateurs est suffisant pour couvrir les coûts qui sont inéligibles au regard des règles de l'UE. Par exemple, si l'UE finance 40 % d'un projet donné au titre d'un acte de base ne permettant pas le financement des taxes et que l'entité gestionnaire estime qu'elle utilisera 5 % de ses fonds pour rembourser les taxes locales, la Commission peut considérer que ces 5 % (non éligibles selon les règles de l'UE) seront financés par les 60 % versés par les autres donateurs. Ceci vaut également si, par exemple, la Commission finance 20 % d'un projet dans le cadre du FED et que, par exemple, 60 % du montant estimé sont alloués aux États ACP. Dans pareil cas, la Commission européenne peut considérer que l'intégralité de sa contribution couvrira exclusivement la somme allouée aux pays ACP. De cette manière, la Commission peut participer à des actions faisant l'objet d'un cofinancement conjoint sans avoir à affecter sa contribution (dans la mesure où une telle affectation serait contraire à l'idée même de cofinancement conjoint).

Cette approche doit, cependant, être utilisée de manière circonspecte :

- Avant de décider de participer à une action faisant l'objet d'un cofinancement conjoint, l'ordonnateur compétent doit avoir une bonne connaissance de la nature des coûts définis dans le budget, il doit pouvoir déterminer si ces coûts sont éligibles au regard des règles de l'UE, pouvoir apprécier le nombre et le montant des contributions des autres donateurs susceptibles de financer les coûts non éligibles, etc. Le montant de la contribution doit être limité afin d'éviter que la contribution de l'UE soit supérieure aux coûts éligibles.
- Les services de la Commission assureront ensuite le suivi de l'action au moyen des divers rapports narratifs et financiers. En cas de déviation importante, telle que les contributions des autres donateurs n'assureraient pas une couverture suffisante des coûts inéligibles au regard des règles de l'UE, des mesures appropriées seront adoptées (modification ou résiliation de la convention, par exemple).
- Avec chaque demande de paiement, et à la fin de la période de mise en œuvre de la convention de délégation, il sera demandé à l'entité chargée de la gestion des fonds de fournir une déclaration attestant que les coûts non éligibles au financement de l'UE sont couverts par les contributions des autres donateurs. Cette déclaration doit être incluse dans le rapport financier. Si, à la fin de la période de mise en œuvre, une partie des coûts non éligibles ne peut pas être couverte par les contributions des autres donateurs, cela signifie qu'il n'y a pas assez de coûts éligibles pour justifier la contribution de l'UE. Cette dernière sera dès lors réduite proportionnellement, afin de couvrir uniquement les coûts éligibles.
- Le recours à l'approche notionnelle est autorisé même en l'absence de disposition spécifique dans les conditions particulières de la convention de délégation concernée.
- Dans le cadre du PAGoDA 2, l'approche notionnelle n'est utilisée que dans le cas des actions multidonateurs pour lesquelles les fonds ne sont pas affectés.

### 3.1.2.2. Consommation prioritaire

Lorsque le niveau des contributions des différents donateurs n'est pas connu ou lorsque les périodes de mise en œuvre des contributions des différents donateurs sont différentes, il est normal que les contributions de l'UE aux actions multidonateurs mises en œuvre par le biais de la coopération déléguée soient exprimées en termes absolus sans préciser de pourcentage de cofinancement. Dans pareils cas, on considère que le principe de consommation prioritaire est respecté pour le versement des préfinancements supplémentaires, l'apurement et le paiement final. Cela signifie que les coûts exposés pendant une certaine période (c'est-à-dire pendant la période de mise en œuvre de notre convention de délégation avec l'entité chargée de la gestion des fonds) sont attribués en priorité à la contribution de l'UE et non, comme on pourrait s'y attendre, répartis entre les donateurs au prorata de leur contribution. De cette façon, la participation financière de l'UE peut prendre fin plus rapidement.

#### **Versement des préfinancements supplémentaires**

Les demandes de préfinancement supplémentaire doivent être acceptées dès lors que 70 % de la tranche qui précède immédiatement (et 100 % des précédentes) ont fait l'objet d'un engagement juridique. Qu'un taux de cofinancement soit ou non indiqué dans les conditions particulières de la convention de délégation, chaque nouvelle tranche est versée sans tenir compte des contributions des autres donateurs<sup>8</sup>. Aucun pourcentage virtuel ne doit être utilisé.

Si ces montants n'ont pas été précisés, toutes les demandes de paiement doivent être honorées. Le montant maximal de la contribution de l'UE et le montant réservé pour le paiement final sont alors les seules limites existantes. Dans les deux cas, on considère que les ressources de l'UE sont engagées en premier lieu.

#### **Paiement final**

À la fin de la période de mise en œuvre de la convention de délégation, la Commission effectue le paiement final en présumant que les fonds qui sont engagés en premier lieu sont ceux de l'UE. Par conséquent, dans la mesure où il y a suffisamment de coûts éligibles pour couvrir la contribution de l'UE et où l'entité chargée de la mise en œuvre peut garantir que les coûts non éligibles sont couverts par la contribution des autres donateurs (approche notionnelle), le paiement final doit être effectué sans appliquer de pourcentage virtuel.

---

<sup>8</sup> Étant donné que les versements des autres donateurs ne sont pas nécessairement synchronisés avec ceux de l'UE, le taux de cofinancement n'est pas pris en compte pour le versement de chaque tranche. S'il y a un taux de cofinancement, ce dernier ne sera utilisé qu'après la signature du contrat pour l'apurement du préfinancement et pour déterminer le montant du paiement final.

Si les montants engagés sont inférieurs à la contribution de l'UE, un montant égal à l'encours non engagé sera recouvré.

L'excédent et le profit ne seront pris en considération que lorsque la fin de la période de mise en œuvre de la convention de délégation coïncide avec la fin de l'action. Si aucun accord pertinent n'a été conclu entre les donateurs, l'excédent est redistribué entre les différents donateurs au prorata de leur contribution.

Si la fin de l'action est postérieure à la fin de la période de mise en œuvre de la convention et si, à la fin de l'action, l'entité chargée de la mise en œuvre distribue les fonds non dépensés entre les donateurs, la Commission émet l'ordre de recouvrement correspondant pour le montant déterminé par l'entité chargée de la mise en œuvre.

#### **Note concernant l'apurement**

En gestion indirecte, le préfinancement est versé sur la base des engagements juridiques conclus par l'entité chargée de la mise en œuvre et sans appliquer de taux de cofinancement. Cependant, l'apurement est effectué sur la base des coûts exposés. Lorsqu'un taux de cofinancement est indiqué dans les conditions particulières (option prévue dans les anciennes conventions uniquement), il doit être utilisé pour effectuer l'apurement.

### **3.1.3. Exercice par la Commission du rôle de donateur chargé de la gestion des fonds au titre d'une convention de transfert produisant des recettes affectées au Budget et au FED**

La possibilité pour la Commission d'être chargée de la gestion des fonds d'autres donateurs dans le cadre de la coopération déléguée est prévue dans les règlements financiers applicables au Budget et au 11<sup>ème</sup> FED. Le codonateur peut être un État membre de l'UE (ou une de ses entités au niveau national ou fédéral) ou, dans des cas exceptionnels et dûment justifiés, un autre pays donateur (y compris ses agences publiques et semi-publiques), une organisation internationale ou même une entité privée. La notion de pays donateur doit être interprétée en tenant compte des particularités de chaque action : un organisme public d'un pays bénéficiaire de l'aide au développement de l'UE peut agir en tant que donateur dans le cadre d'une action mise en œuvre au bénéfice d'un autre pays.

Toute action mise en œuvre par la Commission sur la base de ce qui précède fera toujours l'objet d'un cofinancement par d'autres donateurs.

Les activités financées doivent être compatibles avec les priorités du programme de la Commission définies dans les documents de stratégie et de programmation qu'elle a adoptés.

La réception de fonds provenant d'un autre donateur n'est pas un mode de gestion (voir section 3.1.1.1.) mais une solution permettant de s'engager dans la coopération déléguée, lorsque la Commission est le donateur chargé de la gestion des fonds, en mettant ces fonds en commun avec ceux d'autres donateurs au sein du Budget ou du FED dans le but de cofinancer une action. Une fois mis en commun, les fonds seront déboursés conformément au mode de gestion choisi par la Commission dans la DécFin&PAA/M correspondante. Une partie des fonds du donateur serviront à financer les frais administratifs supportés par la Commission.

Aux fins de la mise en œuvre, ces fonds seront considérés comme des recettes affectées externes, conformément à l'article 21, paragraphe 2, du règlement financier applicable au Budget et à l'article 9, paragraphe 2, point a), du règlement financier applicable au 11<sup>ème</sup> FED.



Les obligations des donateurs au titre de la convention de transfert dépendront de leur degré d'implication, selon qu'ils souhaitent participer aux activités régulières de l'action (évaluations annuelles, dialogue politique, etc.) ou être de simples bailleurs de fonds, déléguant toutes les tâches de gestion de l'action à la Commission et ne demandant à recevoir qu'une copie du rapport annuel d'avancement.

La convention de transfert doit être conclue après l'adoption de la DécFin&PAA/M correspondante par laquelle la Commission accepte officiellement le cofinancement et, ce faisant, autorise l'ordonnateur compétent à signer la convention de transfert. Avant l'adoption de la DécFin&PAA/M, il convient d'obtenir soit la confirmation que le donateur a bien l'intention de fournir la contribution (lettre d'intention), soit le projet de convention de transfert signé par le donateur (et uniquement par le donateur), et de la ou le soumettre au QSG2 en même temps que le document d'action, dans lequel les motifs sur lesquels la convention de transfert est fondée sont exposés en détail<sup>9</sup>. La lettre d'intention est uniquement utilisée pour la préparation de la convention de transfert alors qu'il est nécessaire d'attendre la signature de la convention de transfert par le donateur pour que la convention de transfert entre en vigueur. Après l'entrée en vigueur de la convention de transfert, une note de débit doit être envoyée au donateur, conformément aux dispositions contractuelles, pour lui demander d'effectuer le paiement.

La convention de transfert doit être signée avant la convention de financement.

Les modèles de **convention de transfert** figurent aux annexes suivantes :

Annexe C2a : Convention de transfert : conditions particulières

Annexe C2b : Convention de transfert : conditions générales (annexe II)

La Commission suivra ses propres règles et procédures en matière de programmation, de financement et de mise en œuvre. Les activités cofinancées doivent être reprises dans les évaluations annuelles conjointes, les évaluations à mi-parcours et les évaluations finales.

---

<sup>9</sup> Exemples de questions qui doivent être abordées à la section 4.3 du document d'action : (1) Justifier pourquoi la Commission a la capacité de mettre en œuvre l'activité en exerçant le rôle de donateur chargé de la gestion des fonds. (2) Quels objectifs le donateur poursuit-il par sa contribution ? Ces objectifs comportent-ils des exigences particulières auxquelles la mise en œuvre par la Commission devra répondre ? (3) Quelles sont les caractéristiques spécifiques de la convention de transfert qui démontrent que son acceptation est justifiée par rapport aux besoins opérationnels de l'action ? (4) Décrire toute dérogation éventuelle à la méthode habituelle de calcul de la contribution aux dépenses administratives de la Commission. Confirmer que l'accord du management de la DG DEVCO a été obtenu ou demandé (du management, et non de la direction géographique).

Lorsque le transfert de fonds n'est ni possible ni approprié, d'autres solutions peuvent être explorées, telles que l'organisation de procédures de passation de marchés conjointes par la Commission et les États membres<sup>10</sup> ou la conduite d'opérations coordonnées par la Commission dans le cadre desquelles chaque donateur effectue ses paiements via son propre personnel et préserve sa visibilité, tandis que la Commission se charge de la conception du programme et coordonne sa mise en œuvre.

### **3.1.4. Fonds fiduciaires de l'UE**

L'article 187 du règlement financier applicable au budget de l'UE et l'article 42 du règlement financier applicable au 11<sup>ème</sup> FED autorisent la création de fonds fiduciaires de l'UE. Un fonds fiduciaire résulte de la mise en commun de fonds provenant du Budget de l'UE ou du FED, d'une part, et d'un ou plusieurs autres donateurs, qui peuvent être des États membres, des pays tiers donateurs ou des donateurs privés, d'autre part.

Chaque fonds fiduciaire de l'UE est créé par une décision de la Commission qui doit être soumise à l'avis du comité de comitologie prévu dans l'acte de base (instrument de financement) au titre duquel est fournie la contribution de l'UE (Budget ou FED) au fonds fiduciaire de l'UE. Cette décision fixe les objectifs, la durée et les modalités de mise en œuvre du fonds fiduciaire de l'UE.

Les fonds fiduciaires de l'UE pour les actions thématiques ne peuvent être mis en œuvre qu'en gestion directe. Les fonds fiduciaires de l'UE pour les actions d'urgence ou postérieures à la phase d'urgence peuvent également être mis en œuvre en gestion indirecte avec les agences des États membres et des pays tiers donateurs, les organisations internationales et les pays partenaires.

La gouvernance de chaque fonds fiduciaire de l'UE est assurée par un conseil présidé par la Commission et représentant les autres donateurs, qui disposent du droit de vote, ainsi que les États membres non contributeurs, qui siègent en qualité d'observateurs.

Les fonds fiduciaires de l'UE sont expliqués en détail au chapitre 21.

## **3.2. Partie politique**

### **3.2.1. Contexte politique**

#### **3.2.1.1. Principes d'efficacité de l'aide et du développement**

L'Union européenne, avec ses États membres, participe à un certain nombre d'initiatives internationales visant à améliorer l'efficacité de l'aide au développement. Elle souscrit pleinement aux engagements définis lors des forums de haut niveau sur l'efficacité de l'aide de Paris (2005), d'Accra (2008) et de Busan (2011)<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Article 104 du règlement financier applicable au budget de l'UE et article 125, point c), des règles d'application.

<sup>11</sup> Ces documents sont disponibles à l'adresse suivante : <http://www.oecd.org/fr/cad/efficacite/declarationdeparisurlefficacitedelaide.htm>.

Au niveau européen, le consensus européen pour le développement (2006)<sup>12</sup> et le code de conduite de l'UE sur la complémentarité et la division du travail dans la politique de développement (2007)<sup>13</sup> traitent de l'efficacité de l'aide. Conformément au « Programme pour le changement » de la Commission, l'Union européenne s'est engagée à améliorer l'impact de l'aide au développement en vue d'accélérer les progrès vers les objectifs du millénaire pour le développement (OMD)<sup>14</sup> qui ont été fixés d'un commun accord au niveau international.

Ces initiatives ont abouti à la formulation d'une série de principes garants de l'efficacité de l'aide :

a) *Appropriation* - Les pays partenaires exercent une réelle maîtrise sur leurs politiques et stratégies de développement, et assurent la coordination de l'action à l'appui du développement. Du point de vue de la programmation, l'appropriation est assurée par la prise en compte des stratégies nationales de développement des pays partenaires. Du point de vue de la mise en œuvre, le principe d'appropriation trouve son expression dans la conclusion de la convention de financement avec le pays partenaire.

b) *Alignement* - Les donateurs établissent l'ensemble de leur soutien sur les stratégies nationales de développement, les institutions et les procédures des pays partenaires.

L'utilisation des institutions, des règles, des procédures et des systèmes des pays partenaires pour la mise en œuvre financière de l'aide, même si elle est partielle, a pour objectif de renforcer la capacité de gestion des finances publiques, en particulier la gestion des dépenses, dans ces pays (renforcement des capacités). Ce principe se reflète dans les situations où les pays partenaires gèrent des fonds de l'UE dans le cadre de la gestion indirecte.

c) *Harmonisation* - Les donateurs s'efforcent de mieux harmoniser leurs actions, d'agir plus efficacement ensemble et de moins peser sur les pays partenaires, et notamment sur les plus fragiles, qui ont de faibles capacités administratives.

Divers mécanismes permettent d'harmoniser les actions des donateurs :

- La programmation conjointe : les donateurs coordonnent leurs actions au stade de la planification et alignent leurs interventions sur les plans nationaux de développement. Dans le cadre du CFP 2014-2020, une proportion importante de l'aide bilatérale de l'UE fait ou fera l'objet d'une programmation conjointe ;

---

<sup>12</sup> Déclaration conjointe du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil, du Parlement européen et de la Commission sur la politique de développement de l'UE, intitulée « Le consensus européen » (JO C 46 du 24 février 2006).

<sup>13</sup> Conclusions du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil du 15 mai 2007 et communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 28 février 2007 intitulée « Code de conduite de l'Union européenne sur la division du travail dans la politique de développement » (COM (2007) 72 final, non publié au JO).

<sup>14</sup> Conclusions du Conseil du 14 mai 2012 et communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 octobre 2011 intitulée « Accroître l'impact de la politique de développement de l'UE : un programme pour le changement » (COM(2011) 637 final).

- La division du travail (qui est une composante essentielle de la programmation conjointe) : les donateurs conviennent que chacun d'eux se concentre uniquement sur certains domaines ou secteurs et se retire d'autres domaines ou secteurs ;
  - La coopération déléguée : les donateurs qui restent actifs dans un certain domaine ou secteur (codonateurs) conviennent que leurs fonds seront administrés par l'un d'eux (donateur chargé de la gestion des fonds). En ce qui concerne l'UE, la Commission n'acceptera, en principe, d'être codonateur ou d'être chargé de la gestion des fonds que dans les secteurs relevant des priorités politiques définies dans le « Programme pour le changement ». La coopération déléguée réduit donc la fragmentation de l'aide et la prolifération des canaux de l'aide. Elle réduit également les coûts de transaction et augmente les économies d'échelle. Les États membres, l'UE et les pays tiers donateurs doivent être considérés comme des donateurs dans ce contexte (outre les éventuels grands donateurs privés).
- d) *Gestion axée sur les résultats* - Les pays partenaires comme les donateurs gèrent les ressources et améliorent le processus de décision en vue d'obtenir des résultats.
- e) *Responsabilité mutuelle* - Les donateurs et les pays en développement s'engagent à se rendre compte mutuellement des résultats obtenus en matière de développement.

### **3.2.1.2. Améliorer l'efficacité de l'aide en choisissant la méthode d'acheminement de l'aide la plus appropriée**

Conformément à ses engagements sur l'efficacité de l'aide :

- La Commission encourage vivement ses services à suivre une approche davantage axée sur des programmes qui tiennent compte des politiques des pays partenaires, qui fassent l'objet d'une programmation et d'un financement conjoints avec d'autres donateurs et, surtout, pour lesquels les pays partenaires assument le rôle de chef de file.
- La Commission dissuade ses services d'élaborer des projets isolés de petite taille financés exclusivement par l'UE.

La collaboration avec d'autres donateurs au travers de la coopération déléguée (harmonisation et alignement), avec les pays partenaires (appropriation) et avec les organisations internationales doit couvrir tout le cycle du projet : alignement sur la politique du pays partenaire, analyse et identification conjointes (pays partenaire et tous les donateurs) des objectifs et des résultats, conception du programme et planification de la mise en œuvre conjointes précisant le rôle et les responsabilités de chaque partenaire, suivi et audit conjoints, évaluation conjointe de l'expérience acquise.

Les conclusions du Conseil sur le code de conduite de l'UE sur la complémentarité et la division du travail dans la politique de développement expliquent comment les donateurs devraient rationaliser leur soutien à un pays déterminé en concentrant leurs activités sur un nombre restreint de domaines par pays<sup>15</sup>. La coopération déléguée peut contribuer à atteindre cet objectif.

---

<sup>15</sup> Voir le « Code de conduite de l'Union européenne sur la division du travail » adopté par le Conseil et les représentants des gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil (15 mai 2007).

Lorsque cela semble être le moyen le plus efficace de mettre en œuvre l'action en question, et après avoir procédé à une évaluation du système de gestion des finances publiques du pays partenaire, la Commission est encouragée à financer ces programmes sous la forme d'un appui budgétaire sectoriel, en ayant recours aux systèmes du pays partenaire [voir la définition du Comité d'aide au développement (CAD)<sup>16</sup>] afin de s'assurer que l'aide fournie soit inscrite et mise en œuvre par l'intermédiaire du budget du pays partenaire. Cette méthode présente l'avantage de renforcer l'appropriation et le rôle moteur joué par le pays partenaire tout en réduisant les charges de gestion du fait que le pays partenaire n'est pas tenu d'établir des rapports distincts pour chaque donateur. Si l'approche projet est choisie, les services sont encouragés à donner la priorité à la gestion indirecte avec le pays partenaire sur les autres modes de gestion (voir plus bas).

### **3.2.2. Coopération déléguée**

#### **3.2.2.1. Questions de politique**

La coopération déléguée entre donateurs (UE et États membres, mais également pays tiers donateurs) suppose que ceux-ci se fassent mutuellement confiance, s'accordent sur les objectifs et les priorités, et partagent la même vision du développement (soutien actif des déclarations internationales sur la réduction de la pauvreté et l'efficacité de l'aide, processus d'élaboration des programmes nationaux, modalités de l'aide, opérations en gestion indirecte avec les pays partenaires et gestion du cycle du programme axée sur les résultats). Lorsque deux ou plusieurs donateurs partagent la même approche et ont un même intérêt à financer ensemble le programme existant d'un partenaire, ils devraient envisager la coopération déléguée.

Quand cela s'avère pertinent, notamment pour les actions d'appui budgétaire, la Commission encourage les États membres à lui déléguer leurs fonds.

La délégation de fonds par la Commission à une entité externe à l'UE (c'est-à-dire à une agence de développement d'un pays tiers donateur) ne devrait avoir lieu que dans des cas exceptionnels et dûment justifiés, et sous réserve de réciprocité, et devrait reposer sur l'existence d'une coopération ou d'un dialogue bilatéral préalable.

La coopération déléguée devrait uniquement être envisagée si :

- elle permet de fournir l'aide plus efficacement en partageant et en exploitant au maximum les capacités et les systèmes techniques et de gestion ;
- elle vise à promouvoir la diffusion de pratiques d'aide efficaces basées sur une évaluation systématique du meilleur rapport coût-bénéfices-impact ;
- le donateur chargé de la gestion des fonds dispose d'un avantage comparatif manifeste ;
- elle vise à promouvoir le rôle de l'UE et des États membres comme une entreprise commune ;

---

<sup>16</sup> <http://www.oecd.org/dataoecd/0/45/38597363.pdf>

- elle vise à promouvoir l'appropriation des programmes de développement par les pays partenaires et à encourager ces derniers à rendre compte de leurs actions aux citoyens ;
- elle favorise l'utilisation de dispositifs comptables, de contrôle et d'évaluation communs afin de réduire le nombre de contrôles distincts effectués par les donateurs et le nombre de procédures comptables.

En résumé, la coopération déléguée ne devrait pas être envisagée si elle ne présente aucun intérêt manifeste en termes d'efficacité de l'aide et de visibilité politique pour l'UE et si elle n'est considérée que comme une ressource budgétaire supplémentaire ou comme un moyen d'utiliser des fonds non déboursés.

### 3.2.2.2. Questions opérationnelles

D'un point de vue opérationnel, les conditions qui doivent être réunies pour pouvoir envisager la coopération déléguée sont les suivantes :

- la coopération déléguée peut prendre la forme d'une convention de délégation, d'une convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers, d'une convention de transfert ou d'une convention au titre d'un fonds fiduciaire de l'UE ;
- un programme appartenant à et mené par le pays partenaire (c'est-à-dire un programme qui découle du plan de développement national et des priorités du pays partenaire) requiert un soutien financier et deux ou plusieurs donateurs, y compris la Commission, dans le cadre de leur stratégie et de leur programmation respectives, acceptent de le financer (ceci ne s'applique pas lorsqu'il n'y a pas de coopération directe entre l'UE et le pays partenaire, par exemple en vertu de l'article 96 de l'accord de Cotonou dans le cadre du FED) ;
- le pays partenaire marque son accord sur ce type de gestion en signant la convention de financement (ceci ne s'applique pas lorsqu'il n'y a pas de coopération directe entre l'UE et le pays partenaire, par exemple en vertu de l'article 96 de l'accord de Cotonou dans le cadre du FED) ;
- l'un des donateurs dispose de capacités solides et reconnues en matière de gestion technique et financière qui lui permettent de prendre le contrôle au nom des autres donateurs et est disposé à assumer ce rôle ;
- le donateur chargé de la gestion des fonds a d'importants projets d'investissement en cours, qui garantissent qu'il restera impliqué dans le programme ou secteur dans un proche avenir, et il est disposé à partager son expérience avec les autres donateurs ;
- la coopération déléguée apporte une valeur ajoutée en termes de visibilité pour l'UE et se traduit par un gain d'efficacité et une diminution des frais de transaction à la fois pour l'UE et pour le pays partenaire ;
- la coopération déléguée débouche sur des programmes de plus grande envergure et offrant un meilleur rapport coût-efficacité, avec un impact opérationnel mesurable ou quantifiable ;
- la coopération déléguée porte sur des programmes de grande envergure et le montant donné par l'UE au donateur chargé de la gestion des fonds, lorsque ce dernier est une agence d'un État membre, dans le cadre de la gestion indirecte ou d'une convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers n'est pas inférieur à 3 millions d'euros ;
- les projets d'assistance technique pure pour lesquels l'autorité d'un État membre utilise principalement son personnel pour mettre en œuvre le projet ne devraient pas être mis en œuvre en

gestion indirecte mais par le biais d'un marché de services ou d'un contrat de subvention ;

- le cofinancement opérationnel du donateur chargé de la gestion des fonds, lorsque ce dernier est une agence d'un État membre, est assuré. Pour les actions financées intégralement par l'UE, l'accord du management de la DG DEVCO doit être demandé et une justification adéquate doit être fournie.

Lorsque les conditions précitées sont réunies, la coopération déléguée peut sérieusement être envisagée. Toutefois, les donateurs concernés devront encore valider les règles et procédures techniques et financières du donateur chargé de la gestion des fonds (évaluation des « piliers », voir plus bas) et se mettre d'accord sur les autres aspects de la délégation de responsabilités (par exemple, les réalisations et les résultats spécifiques du projet ou programme cofinancé et sa gestion programmatique et financière, exposant les rôles respectifs du pays partenaire et des codonateurs individuels dans la mise en œuvre, le suivi, l'établissement des rapports et l'évaluation du projet ou programme).

La coopération déléguée est un choix politique qui doit être envisagé sous la responsabilité de l'ordonnateur. Les délégations de l'UE peuvent prendre l'initiative de consulter d'autres donateurs sur la possibilité qu'ils gèrent des fonds au nom de la Commission ou qu'ils confient des fonds à la Commission. La DG DEVCO (les directeurs concernés et, à travers eux, les autres services intéressés) doit en être informée bien à l'avance afin de lancer les procédures appropriées, si nécessaire (l'évaluation des « piliers », par exemple).

Conformément aux documents sur l'efficacité de l'aide (déclaration de Paris, code de conduite de l'UE sur la division du travail dans la politique de développement, etc. - voir section 3.2.1.1. plus haut) ou aux processus de programmation conjointe en cours dans le pays, ce choix résulte généralement d'un dialogue avec le pays partenaire et les autres donateurs et parties prenantes, notamment l'organisation qui mettra en œuvre les activités. Ce dialogue est primordial afin de décider quel est le mode de gestion le plus approprié et de déterminer si un délégataire potentiel (organisation internationale, organisme d'un État membre, etc.) est en mesure de travailler dans le cadre d'un mode de gestion et de ses conditions spécifiques. Il peut, notamment, porter sur les évaluations réalisées précédemment par d'autres donateurs des systèmes utilisés par l'organisme du pays partenaire auquel des tâches sont susceptibles d'être déléguées. Il est important que les parties prenantes à une action partagent la même interprétation des notions et des termes utilisés. En effet, il est possible que la Commission et d'autres intervenants utilisent des termes similaires avec des sens différents (« évaluation » des systèmes/procédures, notion de « subventions », etc.).

Les services de la Commission (tant les services opérationnels que ceux chargés de la gestion des contrats) doivent associer le plus tôt possible les pays partenaires et les autres donateurs à la phase préparatoire de l'action et discuter avec eux de questions telles que les besoins du pays, les objectifs et les résultats escomptés, les activités, le choix de l'entité qui sera chargée de la mise en œuvre et la manière dont les projets doivent être mis en œuvre. Il ne faut pas oublier que les pays partenaires sont des États souverains et que l'intervention financière de la Commission dans le domaine des politiques de développement et de voisinage s'effectue toujours au nom de ces pays et en fonction de leurs besoins.

La Commission peut accroître le financement qu'elle octroie à un projet spécifique dont la gestion a déjà été déléguée à un autre donateur s'il s'avère que le projet répond particulièrement bien aux conditions énumérées plus haut et lorsque cela est conforme aux priorités politiques énoncées dans le

« Programme pour le changement ».

La coopération déléguée est un instrument de la politique de développement qui contribue à l'efficacité de l'aide et du développement en améliorant la coordination entre les donateurs. Lorsque l'UE s'engage dans la coopération déléguée, elle le fait soit en tant que donateur fournissant des fonds (les modalités de mise en œuvre sont la gestion indirecte ou l'octroi de subventions en gestion directe), soit en tant que donateur chargé de la gestion des fonds (les instruments utilisés sont les recettes affectées externes sur la base d'une convention de transfert ou un fonds fiduciaire de l'UE).

<b>COOPÉRATION DÉLÉGUÉE</b>				
<b>Partenaires de l'UE</b>	Autorités d'aide et de développement (ministères et agences spécialisées) - des États membres ; - des pays membres de l'AELE (Islande, Liechtenstein, Norvège, Suisse) ; - d'autres pays tiers donateurs.			
<b>Rôle de l'UE en tant que donateur</b>	UE = un des codonateurs		UE = donateur chargé de la gestion des fonds	
<b>Mise en œuvre des finances publiques de l'UE</b>	Gestion indirecte	Subvention	Recettes affectées (convention de transfert)	Fonds fiduciaire de l'UE

### 3.2.2.3. Coopération déléguée au niveau de l'UE et de l'AELE

Dans le cadre de la coopération déléguée au niveau de l'UE, lorsque l'UE est l'un des codonateurs et qu'une agence d'un État membre est le donateur chargé de la gestion des fonds, la Commission délègue des tâches d'exécution budgétaire à cette agence en gestion indirecte ou lui octroie une subvention en gestion directe.

Cette agence peut être un organisme de droit public ou un organisme de droit privé investi d'une mission de service public. Pour que la gestion indirecte puisse être envisagée avec une agence d'un État membre, cette dernière doit remplir un certain nombre de critères juridiques (points 1 à 4) et politiques (point 5).

1. L'organisation doit être régie par le droit national d'un État membre.
2. L'organisation doit être une entité :
  - a) de droit public (c'est-à-dire une entité instituée par un acte souverain de l'État, tel qu'une loi ou un décret), **ou**
  - b) de droit privé (c'est-à-dire une entité ayant une forme juridique accessible à quiconque dans l'État en question).
3. Si l'organisation est régie par le droit privé, les critères suivants doivent être pris en compte pour



établir si elle remplit une mission de service public :

- a) l'organisation a été créée dans le but de satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial ;
- b) elle est dotée de la personnalité juridique ;
- c) elle dépend étroitement de l'État en ce qui concerne son financement, le contrôle de sa gestion ou sa gouvernance.

4. Si elle relève du droit privé, l'organisation doit présenter les garanties financières adéquates.

5. En outre, les critères politiques suivants doivent être remplis :

- a) la tâche consistant à mettre en œuvre la politique de développement du gouvernement dans d'autres pays et sous le contrôle du gouvernement doit avoir été confiée à l'organisation ;
- b) l'organisation doit opérer au niveau gouvernemental le plus élevé (national ou fédéral) ;
- c) elle doit être spécialisée dans les domaines technique ou financier de la coopération au développement avec les pays partenaires des politiques de développement et de voisinage ; à ce titre, elle est généralement capable de mobiliser ses ressources propres (c'est-à-dire celles de l'État membre dont elle dépend) ou celles d'autres donateurs, en plus de celles de l'UE.

La coopération déléguée avec les agences des pays membres de l'AELE (Islande, Liechtenstein, Norvège, Suisse) doit être abordée de la même manière que la coopération déléguée avec les États membres.

Lorsque la DG DEVCO reçoit une nouvelle demande, elle prépare la décision dans laquelle le management de la DG DEVCO examine si la Commission a un intérêt stratégique à s'engager sur la voie de la coopération déléguée avec l'entité intéressée et si le candidat remplit les conditions requises<sup>17</sup>. Si la gestion indirecte est envisagée, il convient de lancer l'évaluation des piliers. Lorsque la gestion indirecte est envisagée, toute entité doit être soumise à l'évaluation des piliers et toute faiblesse détectée dans sa gestion financière doit être corrigée soit en assurant un suivi étroit des recommandations du rapport d'évaluation des piliers, soit en ajoutant les dispositions correctives appropriées dans la convention de délégation.

La **liste des entités qui ont été soumises à l'évaluation** est disponible à l'adresse suivante (accessible uniquement au personnel de la Commission) :

<https://myintracomm.ec.europa.eu/dg/devco/finance-contracts-legal/audit/compliance-assessment/Pages/6-pillars.aspx>

La coopération déléguée est un instrument intégré dans le processus normal de la gestion du cycle du projet : elle est décrite et dûment justifiée dans les documents (DécFin&PAA/M, document d'action, évaluation de l'opportunité de travailler avec l'organisation internationale ou avec un partenaire de mise en œuvre autre que le pays partenaire) examinés par le groupe de soutien à la qualité de la DG DEVCO et adoptée dans le cadre de la DécFin&PAA/M.

<sup>17</sup> Voir « Questions de politique » et « Questions opérationnelles » plus haut.

La justification du choix de l'entité en charge ou du bénéficiaire de la subvention doit figurer dans la DécFin&PAA/M, en gardant à l'esprit les critères mentionnés plus haut. Le choix de l'entité, particulièrement en cas de cofinancement, peut réclamer une coordination préalable entre les principales entités présentes sur le terrain (par exemple, les différentes agences nationales ou les différents donateurs des États membres de l'UE présents dans le pays et/ou le secteur concernés). Il est également nécessaire d'impliquer aussitôt que possible l'État membre concerné.

Après l'adoption de la DécFin&PAA/M, une convention de délégation ou une convention de subvention est signée avec l'entité. Pour les conventions de délégation, le modèle du PAGO DA 2 applicable aux conventions de délégation doit être utilisé (voir chapitre 7.). Lorsqu'une convention de subvention doit être signée, la partie du PAGO DA 2 applicable aux subventions ou le contrat de subvention du PRAG doivent être utilisés (voir section 3.1.6.).

Le degré de participation de la Commission doit être défini dans la convention ou dans l'annexe I à la convention de délégation conclue entre les codonateurs et le donateur chargé de la gestion des fonds. Aucune dérogation aux dispositions du modèle de convention de délégation ou de subvention n'est autorisée, à moins que des dérogations aient été approuvées et incluses dans la convention concernée. Un degré élevé de participation implique que la Commission participe au dialogue politique, à la planification, au suivi et à l'examen annuel, à l'examen des rapports et à l'évaluation. Une participation minimale signifie, par exemple, que la Commission a un statut d'observateur dans le dialogue politique annuel et que, pour le reste, elle se fie aux informations fournies par l'entité en charge/le donateur chargé de la gestion des fonds. Dans tous les cas, la Commission devrait tirer profit de son poids politique pour influencer les négociations si le donateur chargé de la gestion des fonds lui en faisait la demande. L'implication de la Commission ne doit cependant pas aller jusqu'à sa participation à la prise de décision qui risquerait de diluer la responsabilité de l'entité chargée de l'exécution ou du bénéficiaire de la subvention dans la mise en œuvre de l'action.

Dans certains cas, les agences mettent en œuvre des instruments financiers (prêts, garanties, prises de participation, etc.) en gestion indirecte, généralement dans le cadre de mécanismes de financement mixte. Dans pareil cas, l'agence concernée doit avoir passé avec succès l'évaluation des piliers, y compris le pilier relatif aux instruments financiers, et un modèle spécifique du PAGO DA 2 adapté aux instruments financiers doit être utilisé.

#### **3.2.2.4. Coopération déléguée au niveau mondial**

Dans le cadre de la coopération déléguée au niveau mondial, lorsque l'UE est l'un des codonateurs et qu'une agence d'un pays tiers donateur est le donateur chargé de la gestion des fonds, la Commission confie des tâches à cette agence en gestion indirecte ou lui octroie une subvention en gestion directe. Tout ce qui a été dit précédemment à propos de la coopération déléguée avec les agences des États membres s'applique également ici, y compris l'évaluation des piliers, moyennant quelques spécificités :

- la mise en œuvre de la coopération déléguée via la gestion indirecte avec les autorités de pays tiers donateurs doit être exceptionnelle et dûment justifiée ;
- la mise en œuvre de la coopération déléguée par l'octroi de subventions en gestion directe doit également être exceptionnelle et dûment justifiée, conformément à l'article 190 des RAP ;
- la coopération déléguée en général avec l'autorité requérante et, le cas échéant, le lancement de

l'évaluation des piliers doivent être autorisés par une décision du management de la DG DEVCO. En outre, chaque projet concret de coopération déléguée avec cette autorité, que ce soit par le biais de la gestion indirecte ou l'attribution directe d'une subvention, doit également faire l'objet d'une décision du management de la DG DEVCO ;

- toute demande, qu'elle émane d'un service de la DG DEVCO ou de l'organisme intéressé, doit être adressée aux unités de la DG DEVCO qui coordonnent la préparation de la décision du management de la DG DEVCO visant à autoriser la coopération déléguée en général.

**Tous les cas** de coopération déléguée, que ce soit par le biais d'une subvention ou de la gestion indirecte, avec une agence d'un pays tiers donateur doivent être approuvés par le management de la DG DEVCO.

### **3.2.3. Financement en faveur des pays partenaires**

#### **3.2.3.1. Introduction**

Tant le Budget que le FED permettent à la Commission de déléguer des tâches aux pays partenaires (ou à des entités désignées par eux) dans le cadre de la gestion indirecte. Dans le cas du FED, il s'agit même du mode de gestion privilégié, conformément à l'article 34, paragraphe 2, de l'annexe IV à l'accord de Cotonou. D'un point de vue politique, ce mode de gestion est également conforme au principe d'appropriation de l'aide par le pays partenaire.

Conformément au principe d'appropriation par les pays partenaires, qui est au cœur de la politique de coopération extérieure de l'UE, lorsque la méthode de fourniture de l'aide utilisée est la « modalité par projet », les procédures d'attribution des marchés (de services, fournitures et travaux) et d'octroi des subventions devraient être menées et les contrats qui en découlent devraient être mis en œuvre en gestion indirecte avec les pays partenaires, dans la mesure du possible. Toutefois, les audits et évaluations connexes sont contractés par la Commission en gestion directe.

L'étendue de la délégation des tâches d'exécution budgétaire peut varier. Trois catégories de délégation sont utilisées dans le cas de la gestion indirecte avec les pays partenaires : la délégation partielle, la délégation totale avec devis-programmes et les fonds communs destinés à financer des programmes sectoriels, décrits plus bas.

L'appui budgétaire est un autre moyen de transférer des ressources à un pays partenaire. Toutefois, il ne relève pas de la gestion indirecte (voir section 3.2.3.2. ci-après).

#### **3.2.3.2. Gestion indirecte avec le pays partenaire par rapport à l'appui budgétaire**

La gestion indirecte avec le pays partenaire est, quelle que soit l'étendue de la délégation, un transfert de tâches d'exécution budgétaire de la Commission vers le pays partenaire. Les choix politiques ont été faits par la Commission même si, conformément au principe d'appropriation, ils ont été établis en concertation avec le pays partenaire. Dans le cadre de la décharge, la Commission demeure politiquement responsable de la manière dont le pays partenaire s'acquitte des tâches qui lui sont

confiées. C'est pourquoi la Commission met en place les contrôles appropriés afin de s'assurer de la bonne exécution des tâches par l'entité.

L'appui budgétaire consiste à transférer des ressources de l'UE vers le trésor public d'un pays partenaire pour soutenir une politique ou une stratégie nationale de développement ou de réformes (ou pour soutenir un secteur, dans le cas de l'appui budgétaire sectoriel). Ce transfert est subordonné à la réalisation de résultats spécifiques par le pays partenaire. L'appui budgétaire est payé une fois que les résultats attendus ont été obtenus et n'aurait donc pas pu être utilisé pour les atteindre. Les fonds sont fongibles et font partie intégrante des ressources globales du budget du pays partenaire. Ils sont dépensés en ayant recours aux systèmes du pays partenaire et leur utilisation ne doit pas faire l'objet de vérifications supplémentaires par la Commission. La responsabilité politique de la Commission prend fin au moment où elle paie l'appui budgétaire après s'être assurée que les conditions de son versement sont remplies (critères de décaissement). L'une des conditions préalables au paiement de l'appui budgétaire est que la gestion des finances publiques (c'est-à-dire la gestion des ressources budgétaires globales du pays) soit suffisamment transparente, responsable, fiable et efficace.

De plus amples informations sur l'**appui budgétaire** sont disponibles à l'adresse suivante (accessible uniquement au personnel de la Commission) :

<https://myintracomm.ec.europa.eu/dg/devco/eu-development-policy/budget-support-public-finance-management/Pages/index.aspx>

Bien que les objectifs et certains des moyens mis en œuvre soient similaires (par exemple, le renforcement du sentiment d'appropriation et de la responsabilité du pays partenaire en l'autorisant à utiliser les règles, procédures et systèmes locaux), l'appui budgétaire (en gestion directe) confère des rôles et des responsabilités très différents à la Commission par rapport à la modalité projet en gestion indirecte avec le pays partenaire.

Il est donc important que l'ordonnateur ait ces éléments à l'esprit lors du choix de la méthode de fourniture de l'aide et du mode de gestion<sup>18</sup>.

### 3.2.3.3. Étendue de la délégation : tâches d'exécution budgétaire déléguées

On entend par délégation le transfert de tâches d'exécution budgétaire de la Commission vers le ou les pays partenaires. Deux types de tâches peuvent être déléguées :

- uniquement les procédures de passation des marchés publics et d'octroi des subventions ainsi que la gestion des contrats qui en découlent (délégation partielle) ; ou
- outre ce qui précède, l'exécution des paiements aux contractants et aux bénéficiaires de subventions (délégation totale avec devis-programmes).

<sup>18</sup> À compter de la date de publication du PRAG 2015, la Commission signera des contrats de subvention avec les gouvernements des pays partenaires si l'action prévue ne comporte pas de tâches d'exécution budgétaire.

En général, le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante est un ministère, un département ou une agence appartenant à l'administration publique du pays partenaire (pour le FED, l'article 35 de l'annexe IV à l'accord de Cotonou prévoit une fonction spécifique : l'ordonnateur national - voir plus bas).

Le degré de délégation envisagé doit être reflété dans la DécFin&PAA/M. Après approbation, le pays partenaire marque formellement son accord sur le degré de délégation en signant la convention de financement. Les mesures correctives et de soutien que la Commission a prises pour assurer la conformité à l'article 60 du règlement financier sont décrites dans le document d'action et dans le PRAG qui s'applique sur la base de la convention de financement.

#### A. Délégation partielle

La responsabilité des procédures d'attribution des marchés publics et d'octroi des subventions est transférée au pays partenaire. De manière générale, tous les contrats mettant en œuvre la convention de financement doivent être attribués et exécutés conformément aux procédures et aux documents types établis par la Commission pour la mise en œuvre des opérations extérieures, tels qu'en vigueur au moment du lancement de la procédure en question (avec un contrôle ex ante effectué par la Commission à différentes étapes de la procédure).

Le contrôle ex ante des procédures d'attribution des marchés publics et d'octroi des subventions effectué par la Commission est défini dans le PRAG (Guide pratique des marchés publics et subventions dans le cadre des actions extérieures de l'UE). L'existence d'un contrôle ex ante signifie que toutes les étapes importantes de la procédure d'attribution d'un contrat requièrent l'autorisation préalable de la Commission, tel que décrit dans le PRAG. L'approbation d'un contrat par la Commission avant qu'il soit conclu indique que la Commission donne son accord au financement du contrat, pour autant que les procédures d'attribution des marchés publics et d'octroi des subventions aient été respectées. Au cas où les procédures applicables n'auraient pas été respectées, la Commission peut, à tout moment, refuser d'autoriser une opération donnée et, donc, refuser d'accorder le financement de l'UE à l'opération en question. Dans tous les cas, des contrôles ex post supplémentaires sont possibles. En plus de tous les autres outils offerts par les règlements financiers, les intérêts financiers de l'UE sont donc protégés par le contrôle ex ante des transactions individuelles et les contrôles ou audits ultérieurs réalisés par la Commission.

La Commission exerce le contrôle ex post par le biais de contrôles ou d'audits réguliers des projets en cours et clôturés. Ses intérêts financiers sont sauvegardés, en plus de tous les autres outils offerts par les règlements financiers, par la récupération des sommes indûment versées, lorsque les procédures convenues n'ont pas été respectées ou lorsque les activités exercées n'étaient pas éligibles au financement de l'UE.

Le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante assume la pleine responsabilité de ses actes et doit en répondre dans le cadre de tout audit ou enquête ultérieur.

Lorsque ce degré de délégation est utilisé, c'est la Commission, et non le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante, qui exécute en direct tous les paiements aux contractants et aux bénéficiaires de subventions. La délégation est donc partielle : elle n'inclut pas l'exécution des paiements.

#### B. Délégation avec devis-programmes

Un devis-programme est un document contenant un programme de travail qui doit être mis en œuvre

par un pays partenaire de l'Union européenne. Il est élaboré par le pays partenaire et approuvé par la Commission. Le devis-programme complète la convention de financement correspondante et couvre généralement toute la durée de cette dernière. Outre les activités à mettre en œuvre, les devis-programmes prévoient également des dispositions financières (notamment un budget et un plan de financement), les ressources humaines et matérielles nécessaires à l'exécution des activités, les procédures que le pays partenaire doit suivre et d'autres modalités techniques et administratives de mise en œuvre.

Lorsque les tâches d'exécution budgétaire qui consistent à gérer le devis-programme sont confiées à une entité privée (prestataire de services) dans le cas d'opérations financées sur les ressources du FED (dans le cadre duquel le comptable et le régisseur sont désignés par le prestataire de services auquel le contrat a été attribué), le devis-programme est signé par cette entité, par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante et par la Commission.

Le devis-programme constitue une forme mixte d'exécution financière qui peut comprendre des activités impliquant différents niveaux de délégation. C'est la valeur du contrat à conclure, conformément au Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes, qui détermine le degré de délégation autorisé. Lorsque la valeur du contrat est inférieure à 300 000 euros, ces activités peuvent faire l'objet d'une délégation totale (ce qui signifie que le pays partenaire effectue également les paiements des dépenses prévues dans la partie régie du budget du devis-programme). Lorsque la valeur du contrat est supérieure à 300 000 euros, elles peuvent faire l'objet d'une délégation partielle (dans ce cas, c'est la Commission qui effectue les paiements aux contractants et aux bénéficiaires de subventions).

Certains marchés de services - ayant principalement pour objet la vérification des dépenses/l'audit et l'évaluation ainsi que l'utilisation du contrat-cadre BENEFC - sont exécutés en gestion directe par la Commission. Ils doivent également être inclus, à titre informatif, dans le devis-programme car ils font partie du projet.

En outre, le devis-programme peut comporter un volet que le pays partenaire exécute directement en régie directe<sup>19</sup> avec du personnel qu'il emploie ou qu'il a recruté.

Enfin, les frais de fonctionnement de la structure du pays partenaire chargée de l'exécution du projet<sup>20</sup> peuvent être éligibles conformément aux conditions énoncées dans le Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes. Les frais de fonctionnement couvrent les frais administratifs liés à la gestion du devis-programme tandis que la régie directe concerne les activités opérationnelles de l'action.

---

<sup>19</sup> À compter de la date de publication du PRAG 2015, un devis-programme ne pourra comporter des activités exécutées en régie directe que si l'action prévoit également des tâches d'exécution budgétaire. Les actions qui ne comportent que des activités exécutées en régie directe seront mises en œuvre par le biais d'un contrat de subvention.

<sup>20</sup> Ne pas confondre avec l'appui à l'ordonnateur national dans le cadre du FED. À compter de la date de publication du PRAG 2015, l'appui à l'ordonnateur national sera mis en œuvre par le biais d'une subvention de fonctionnement en utilisant le contrat type de subvention.

Dans la partie régie du budget d'un devis-programme, les paiements effectués au titre de contrats (marchés publics, subventions), les paiements relatifs aux frais de fonctionnement courants et les paiements se rapportant aux activités exécutées en régie directe sont effectués par le pays partenaire ou par l'organisme désigné par lui. Dans ce cas, la délégation est donc totale. Dès lors, le devis-programme doit préciser quels sont les contrats qui seront couverts par la partie régie du budget. Les procédures de passation de marchés publics d'un montant supérieur aux seuils fixés dans le Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes et les procédures d'octroi de subventions seront soumises à des contrôles ex ante par la Commission.

Sur cette base, le pays partenaire procède à l'exécution du devis-programme : il est responsable des procédures de passation des marchés publics et d'octroi des subventions et de l'exécution des paiements dans le cadre de la partie régie du budget du devis-programme. Les fonds nécessaires à l'exécution des paiements sont versés sous forme de préfinancements. Le pays partenaire doit fournir, en principe chaque année, des rapports d'exécution, des rapports financiers et des rapports de vérification des dépenses. Le devis-programme constitue donc le principal document permettant à la Commission de contrôler l'avancement du travail effectué par le pays partenaire en vertu de la convention de financement.

La Commission exige que le pays partenaire nomme le régisseur et le comptable qui gèrent l'exécution de la partie régie du budget du devis-programme.

Ces cas concernent la majorité des projets de la DG DEVCO mis en œuvre en gestion indirecte avec les pays partenaires.

Des lignes directrices sur l'utilisation des devis-programmes sont disponibles dans le « Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes » (Guide DP) à l'adresse suivante :

[http://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/programme-estimates\\_en](http://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/programme-estimates_en)

Dans le cadre d'un devis-programme, la délégation de l'exécution des procédures de passation des marchés et d'octroi des subventions et des paiements suit les règles décrites ci-dessous. En règle générale, les procédures contractuelles et financières de l'UE/du FED sont utilisées et le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante ne gère pas de grandes quantités de fonds de l'UE :

- Procédures de passation des marchés publics et d'octroi des subventions

Le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante utilise les procédures de passation des marchés et d'octroi des subventions de l'UE, sauf pour couvrir les frais de fonctionnement de l'entité du pays partenaire chargée de l'exécution, telles qu'elles sont définies dans le PRAG (voir, plus haut, le point A. Délégation partielle).

Si les règles de passation des marchés et d'octroi des subventions de l'organisme du pays partenaire chargé de l'exécution ont été évaluées positivement par la Commission, l'organisme en question peut utiliser ses propres règles et procédures pour l'attribution de marchés et de subventions dans le cadre de la partie régie.

- Paiements

Le pays partenaire effectue les paiements en faveur des contractants et des bénéficiaires de subventions, les paiements se rapportant aux activités exécutées en régie directe et les paiements

relatifs aux frais de fonctionnement dans le cadre de la partie régie du budget du devis-programme. Ces frais de fonctionnement correspondent aux dépenses de la structure chargée de la gestion des devis-programmes (salaires ou exceptionnellement rémunérations complémentaires, loyer, téléphone, etc.).

La Commission avance les fonds au pays partenaire en les versant sur un compte désigné, le « compte bancaire devis-programme » duquel le pouvoir adjudicateur ou l'administration contractante est autorisé à effectuer les paiements en faveur de tiers (contractants, bénéficiaires de subventions et personnel) conformément aux termes de la convention de financement et du devis-programme.

Le pouvoir adjudicateur peut donc effectuer les paiements pour les marchés de faible importance d'une valeur inférieure aux plafonds indiqués dans le Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes.

Il ne faut pas oublier que ces transferts de fonds au pays partenaire constituent des paiements conformément aux articles 90 et 91 du règlement financier. Dès lors, l'ordonnateur compétent demeure responsable de ces paiements ainsi que de la définition et de la vérification préalables des pièces justificatives appropriées (article 110 des règles d'application).

#### C. Fonds communs destinés à financer des programmes sectoriels

Les fonds communs destinés à financer des programmes sectoriels constituent une forme de décentralisation vers les pays partenaires. Ils requièrent une évaluation positive des piliers ainsi qu'un cofinancement par d'autres donateurs.

Les fonds communs sont des systèmes spécialement conçus pour financer les dépenses d'un programme sectoriel dans lesquels les ressources de la Commission sont regroupées avec celles provenant d'autres agences externes de financement et, éventuellement, du gouvernement. Pour plus de détails, veuillez consulter les lignes directrices sur l'appui aux programmes sectoriels :

[http://www.cc.cec/dgintranet/europeaid/activities/adm/documents/guidelines\\_support\\_to\\_sector\\_prog\\_11\\_sept07\\_final\\_fr.pdf](http://www.cc.cec/dgintranet/europeaid/activities/adm/documents/guidelines_support_to_sector_prog_11_sept07_final_fr.pdf)

Le recours aux fonds communs est soumis à deux conditions préalables :

- 1) une évaluation des piliers positive permettant la délégation de tâches d'exécution budgétaire<sup>21</sup>.
- 2) l'existence d'un cofinancement par d'autres donateurs, de façon à assurer la mise en place d'une infrastructure de contrôle permettant de limiter les risques financiers et de renforcer l'obligation de rendre compte de l'utilisation des fonds de l'UE.

---

<sup>21</sup> Si une évaluation positive des piliers a été réalisée précédemment et qu'une nouvelle évaluation est requise afin de satisfaire aux exigences du nouveau règlement financier (par exemple, pour vérifier l'efficacité du système), il est possible de s'appuyer sur la présomption de conformité dans des conditions similaires à celles qui s'appliquent aux autres organisations (voir section 3.1.1.5.).



Lorsque ces conditions sont réunies, il est possible de proposer une décision de financement, accompagnée du document d'action correspondant, visant à approuver la participation de l'UE à des fonds communs destinés à financer des programmes sectoriels dans le cadre de la gestion indirecte. Les considérants (10) et (11) du modèle de décision de financement (annexe G1b) et le modèle de document d'action couvrent déjà cette possibilité.

Dans le cas d'un fonds commun, une convention de financement (et non un PAGO DA 2) est signée avec le pays partenaire. Le modèle de convention de financement sera mis à jour en 2015 pour tenir compte de cette possibilité.

Après avoir passé l'évaluation des piliers avec succès, le pays partenaire gère tous les fonds alloués à l'action/au programme en utilisant ses propres règles financières et en effectuant tous les paiements. En principe, il utilise également des procédures contractuelles qui sont différentes de celles de l'UE/du FED (PRAG et devis-programmes), qu'il s'agisse de ses propres procédures ou de celles sur lesquelles les donateurs se sont mis d'accord. La Commission et les autres donateurs transfèrent leurs contributions sur un compte géré par le pays partenaire. Les fonds sont donc regroupés et gérés par le pays partenaire. L'approche notionnelle peut également s'appliquer. La délégation des tâches résiduelles n'est pas possible.

En fonction du résultat de l'évaluation des piliers ou en vertu de l'accord conclu entre les donateurs, des limites au montant des paiements directs peuvent être introduites sur une base ad hoc.

Dans le cas des fonds communs destinés à financer des programmes sectoriels, les audits et les évaluations sont toujours contractés dans le cadre de la gestion directe.

#### **3.2.3.4. Ordonnateur national, régional, intra-ACP et territorial (FED)**

Tandis que, dans le cadre du Budget, les règles du pays partenaire qui régissent la répartition des compétences déterminent qui sera le signataire de la convention de financement, il a été convenu, dans l'accord de Cotonou, et décidé, dans le cadre de la décision d'association outre-mer, que les États ACP et les PTOM désigneront une personne pour représenter ce pays ou territoire dans tous les aspects de la mise en œuvre du FED. Cette personne est l'ordonnateur national ou territorial (ON). Pour les actions communes à l'ensemble des États ACP, il s'agit de l'ordonnateur intra-ACP (en règle générale, le secrétariat ACP à Bruxelles), nommé par le Comité des ambassadeurs ACP, et, pour les actions régionales, de l'ordonnateur régional qui est un représentant d'une organisation internationale régionale des pays partenaires. Ses tâches sont définies à l'article 35 de l'annexe IV de l'accord de Cotonou, pour les États ACP, et à l'article 14 du règlement n° 2304/2002 de la Commission portant application de la décision d'association d'outre-mer, pour les PTOM. Collectivement, nous l'appellerons « l'ordonnateur du FED ».

Chaque fois que les conditions de capacité institutionnelle et de bonne gestion financière sont remplies, l'ordonnateur du FED peut déléguer ses attributions de mise en œuvre des actions concernées vers l'organisme responsable au sein de l'administration nationale ou territoriale, en informant le chef de délégation<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Il est vivement conseillé de prévoir cette délégation de pouvoirs dans l'annexe I (dispositions techniques et administratives) de la convention de financement.

Les tâches principales de l'ordonnateur du FED, dont certaines vont au-delà des tâches d'exécution budgétaire, sont les suivantes :

- il est chargé de la coordination, de la programmation, du suivi régulier et des revues annuelles, à mi-parcours et finales de la mise en œuvre de la coopération ainsi que de la coordination avec les donateurs ;
- en étroite collaboration avec le chef de délégation, il est responsable de la préparation, de la présentation et de l'instruction des projets et programmes ;
- il prépare les dossiers d'appels d'offres et les documents des appels à propositions ;
- avant le lancement des appels d'offres et des appels à propositions, il soumet les dossiers d'appels d'offres et les documents des appels à propositions à l'approbation du chef de délégation ;
- en étroite collaboration avec le chef de délégation, il lance les appels d'offres et les appels à propositions, reçoit les offres et les propositions, supervise leur évaluation et arrête les résultats de cet examen ;
- il approuve et soumet à l'approbation du chef de délégation les résultats de l'évaluation des offres et des propositions ainsi que les propositions d'attribution des marchés et d'octroi des subventions ;
- il soumet les contrats et leurs avenants à l'approbation du chef de délégation<sup>23</sup> ;
- il soumet les devis-programmes et leurs avenants à l'approbation du chef de délégation ;
- il signe les contrats et leurs avenants approuvés par le chef de délégation ;
- il procède à la liquidation et à l'ordonnancement des dépenses dans les limites des ressources qui lui sont allouées ;
- il prend les mesures d'adaptation nécessaires pour assurer la bonne exécution des actions des points de vue financier et technique ;
- il effectue des ajustements et des modifications techniques mineurs des projets et programmes pour autant qu'ils n'affectent pas les solutions techniques retenues et qu'ils restent dans la limite de la provision pour aménagements prévue dans le budget de la convention de financement, à condition d'en informer sans délai le chef de délégation ;
- il décide de l'application ou de la remise des pénalités de retard, à condition d'en informer sans délai le chef de délégation ;
- il décide de la mainlevée des cautions, à condition d'en informer sans délai le chef de délégation ;
- il décide de la réception définitive, pour autant que le chef de délégation soit présent lors de la réception provisoire, approuve le procès-verbal correspondant et, le cas échéant, assiste à la réception définitive, notamment lorsque l'ampleur des réserves formulées lors de la réception provisoire nécessite d'importants travaux supplémentaires ;
- il signe les paiements finaux relatifs aux marchés de travaux et aux marchés de fournitures.

---

<sup>23</sup> À l'exception des contrats et des avenants dont les paiements ne seront pas exécutés par la Commission au nom d'un ou de plusieurs États ACP (voir section 4.2.1 du Guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes).

L'ordonnateur du FED assume la responsabilité financière des tâches d'exécution qui lui sont confiées.

Lorsque l'ordonnateur délégué (de la Commission) a connaissance de problèmes dans le déroulement des procédures relatives à la gestion des ressources du FED, il prend, avec l'ordonnateur du FED, tous contacts utiles en vue de remédier à la situation et adopte, le cas échéant, toutes mesures appropriées. Dans le cas où l'ordonnateur du FED n'exerce pas ou est empêché d'exercer les tâches qui lui incombent, l'ordonnateur délégué de la Commission peut le remplacer temporairement conformément aux dispositions de l'article 96 de l'accord de Cotonou.

### 3.2.4. Coopération avec les organisations internationales

#### Considérations générales

Les organisations internationales sont les organisations de droit international public créées par des accords intergouvernementaux ainsi que les agences spécialisées créées par celles-ci. Ces organisations peuvent avoir une vocation internationale ou régionale. Les organisations régies par le droit national ne sont pas des organisations internationales, même si leurs membres sont des États.

Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) et la Fédération internationale des sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge sont reconnus comme des organisations internationales par l'article 43, paragraphe 1, des règles d'application du règlement financier. En revanche, les organisations nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ne sont pas considérées comme des organisations internationales.

La caractéristique principale des organisations internationales est leur spécialisation dans certains domaines d'activité correspondant aux objectifs de l'UE. Certaines organisations internationales, notamment les Nations unies, sont divisées en agences et bureaux spécialisés. Cette spécialisation, ainsi que la capacité à fournir et mobiliser des cofinancements, devraient être les raisons principales pour lesquelles le choix d'une certaine organisation constitue la meilleure des solutions. Le choix doit être dûment justifié et fondé sur des raisons objectives.

Toute direction de la DG DEVCO qui reçoit, au siège ou par l'intermédiaire d'une délégation de l'UE, une demande d'une entité visant à ce que cette dernière soit reconnue comme une organisation internationale doit - à condition qu'il y ait un intérêt à coopérer avec cette entité en gestion indirecte - procéder à une évaluation de la nature de cette organisation préalablement à l'évaluation des piliers<sup>24</sup>.

<sup>24</sup> Voir note Ares(2015)41044. D'autres précisions sur la procédure à suivre au sein de la DG DEVCO suivront.

Les dispositions applicables dans le contexte de la coopération déléguée avec les agences des États membres (voir section 3.2.2.3.), y compris l'évaluation des piliers (voir section 3.1.1.5.) et l'évaluation de l'opportunité de travailler avec une organisation internationale ou avec un partenaire de mise en œuvre autre que le pays partenaire (voir annexe F5), s'appliquent mutatis mutandis à la coopération avec les organisations internationales.

La décision de travailler avec une organisation internationale peut être prise à différentes étapes de la gestion du cycle du projet : (1) Programmation : bien que ce choix soit, en principe, une question de mise en œuvre, il peut déjà être mentionné lors de la phase de programmation, en général en vertu d'un accord conclu avec le pays partenaire ; (2) Identification : après une évaluation des options par le personnel opérationnel ; (3) Instruction : après une évaluation des options par le personnel opérationnel, le choix de recourir à la gestion indirecte avec une organisation internationale spécifique et le nom de cette organisation doivent être mentionnés au plus tard dans le document d'action qui fait partie de la DécFin&PAA/M ; (4) Mise en œuvre : un contrat de subvention ou un marché de services peuvent être attribués à une organisation internationale. Dans ce cas, les procédures de passation des marchés publics et d'octroi des subventions du PRAG sont applicables.

### 3.2.4.1. Application des accords-cadres avec les organisations internationales

Les accords-cadres conclus avec les organisations internationales fournissent à la Commission un cadre juridique et financier utile et simplifié pour coopérer avec elles.

Chaque accord-cadre définit l'étendue de son champ d'application à la coopération entre la Commission et l'organisation. Il s'applique généralement à la gestion indirecte et à certaines formes de gestion directe. S'il s'applique à la gestion directe (subventions), cela concerne également les subventions attribuées à la suite d'appels à propositions, sauf si elles sont explicitement exclues de l'accord-cadre. Les accords-cadres ne sont pas applicables aux marchés publics.

Annexe C4e : Modèle pour One UN, les fonds fiduciaires multipartenaires et la programmation conjointe - ce modèle peut être utilisé en remplacement de la convention de contribution lorsque l'utilisation de cette dernière est encore autorisée.

Des accords-cadres ont été conclus entre la Commission et les organisations internationales suivantes :

- Nations unies : accord-cadre financier et administratif du 29 avril 2003, couvrant un grand nombre d'agences et organismes spécialisés des Nations unies (mais pas tous), modifié en 2014 ;
- Groupe de la Banque mondiale : accord-cadre entre la Commission européenne, au nom de l'Union européenne, et la Banque internationale pour la reconstruction et le développement, l'Association internationale de développement, la Société financière internationale et l'Agence multilatérale de garantie des investissements de 2016, comportant un modèle d'accord administratif pour la gestion indirecte/directe, un modèle d'accord administratif pour les subventions en gestion directe à utiliser pour la signature des accords avec la Société financière internationale, un modèle de déclaration de gestion, des dispositions relatives à l'application de l'approche notionnelle ainsi que des annexes concernant les vérifications, la visibilité, les pièces justificatives et les modes de gestion qui forment un cadre contractuel autonome distinct du PAGoDA 2. Cet accord-cadre s'applique aux mécanismes de financement mixte de l'UE dans la mesure où cela est approprié et compatible avec les

dispositions spécifiques (en matière d'honoraires et d'établissement des rapports, par exemple). En ce qui concerne les instruments financiers, il est convenu que les accords-cadres seront modifiés afin d'inclure les dispositions supplémentaires pertinentes ;

Des informations sur l'**accord-cadre avec le groupe de la Banque mondiale** se trouvent à l'adresse suivante :

[https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/fafa-world-bank\\_en](https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/fafa-world-bank_en)

Annexe G3ma : Accord-cadre entre l'UE et le Groupe de la Banque mondiale

Annexe G3mb : Accord administratif pour la gestion indirecte/directe (annexe 2 à l'accord-cadre)

Annexe G3mc : Accord administratif pour la gestion directe à utiliser avec la SFI (annexe 1 à l'accord-cadre)

Annexe G3md : Déclaration de gestion pour la gestion indirecte (annexe 6 à l'accord-cadre)

Des informations sur l'**accord-cadre financier et administratif avec les Nations unies (FAFA)** se trouvent à l'adresse suivante :

[https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/fafa-united-nations\\_en](https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/fafa-united-nations_en)

Un certain nombre d'accords-cadres seront signés en 2015 parmi lesquels des mises à jour des accords suivants :

- Organisation pour la coopération et le développement économiques (OCDE - avril 2006) ;
- Conseil de l'Europe (août 2004) ;
- Fonds monétaire international (FMI - janvier 2009) ;
- Banque interaméricaine de développement (BID - juillet 2011) ;
- Organisation internationale pour les migrations (OIM - novembre 2011).

### **Négociation des accords-cadres**

La demande visant à conclure un accord-cadre peut être introduite par l'organisation internationale intéressée ou par les services de la Commission. Toutes les demandes doivent normalement être adressées au directeur général de la DG DEVCO. La DG DEVCO est responsable de la coordination de cet exercice (DG « chef de file ») au sein de la Commission. Si le directeur général estime que la demande doit être prise en compte, il la transmet à la direction DEVCO.R qui traitera le dossier. Cette direction, qui travaillera en étroite collaboration avec la direction DEVCO.A, peut être assistée par d'autres services de la DG DEVCO ou d'autres directions générales et le SEAE.

La direction DEVCO.R consultera d'abord la direction DEVCO.A et les autres services concernés

de la DG DEVCO et, s'il y a lieu, d'autres services de la Commission et le SEAE, sur l'opportunité d'ouvrir des négociations avec l'organisation en question. Elle communiquera les résultats de ces consultations au directeur général de la DG DEVCO. C'est le directeur général qui décidera, en dernier ressort, s'il convient d'entamer des négociations avec cette organisation. Il peut également donner des instructions ou des orientations à suivre lors des négociations (par exemple, pour préciser si un groupe de travail mixte chargé de vérifier la mise en œuvre de l'accord doit être constitué, si la participation de la Commission dans les organes de l'organisation doit être envisagée, et qui doit réaliser l'évaluation des piliers).

Au sein de la direction DEVCO.R, l'unité DEVCO.R.3 sera chargée de mener la négociation (unité « chef de file ») de l'accord-cadre. En parallèle, l'unité chargée de réaliser l'évaluation des piliers (DEVCO.R.2) demandera les informations nécessaires à l'organisation.

Une fois que les parties se sont mises d'accord sur le contenu de l'accord-cadre sur le plan technique, le texte est soumis par la direction DEVCO.R, en accord avec la direction DEVCO.A, à l'approbation du directeur général de la DG DEVCO.

Le texte convenu est ensuite adopté par procédure écrite par la Commission, après avoir fait l'objet d'une consultation interservices auprès des services concernés ainsi que du Service juridique, du Secrétariat général et de la DG BUDG.

La décision de la Commission approuvant l'accord-cadre doit également préciser l'identité de la personne autorisée à le signer au nom de la Commission. Il s'agit normalement du commissaire en charge de la politique de développement ou de tout membre du personnel de la Commission désigné par lui/elle (en fonction du niveau de responsabilité de la personne qui signe l'accord au nom de l'organisation). Normalement, trois originaux de l'accord doivent être signés : un pour l'organisation et deux pour la Commission.

Voir l'annexe C6 pour plus de détails sur la procédure à suivre pour la signature d'accords-cadres de nature financière et administrative avec les organisations internationales.

Les réponses aux **questions les plus fréquemment posées** sur la coopération avec les organisations internationales sont publiées sur le site internet de la DG DEVCO à l'adresse suivante :

[https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/faq-international-organisations\\_en](https://ec.europa.eu/europeaid/funding/procedures-beneficiary-countries-and-partners/faq-international-organisations_en)

Les réponses à ces questions sont fournies à titre purement indicatif. Elles ne sont pas juridiquement contraignantes et ne peuvent pas être invoquées par une tierce partie dans le cadre d'une procédure judiciaire ou administrative intentée contre la Commission. Il importe de vérifier systématiquement si elles sont toujours pertinentes à l'égard des accords-cadres en vigueur. Un manuel consacré au PAGoDA 2, qui aborde également la gestion indirecte, a été rédigé et publié (annexe C5h).

### 3.2.5. Coopération avec la Banque européenne d'investissement (BEI) et le Fonds

## européen d'investissement (FEI)

La Banque européenne d'investissement et le Fonds européen d'investissement ne sont pas des organisations internationales mais des organes de l'UE. Les relations avec la BEI et le FEI sont régies par des accords-cadres qui contiennent des conditions générales applicables aux conventions de délégation, aux subventions et aux marchés publics. Un modèle de convention de délégation distinct a été élaboré pour la BEI. Ce modèle doit également être utilisé pour les actions comportant des mécanismes de partage des risques ainsi que des tâches supplémentaires (n'impliquant pas de mécanismes de partage des risques, telles que de l'assistance technique et des subventions à l'investissement), mais les accords-cadres prévaudront en cas de conflit. L'évaluation des piliers de la BEI a été réalisée en 2014 par la DG ECFIN et est conforme au nouveau règlement financier. La nouvelle évaluation des piliers du FEI, destinée à remplacer celle de 2010, a été demandée.

Annexe G3n : Accord-cadre avec la BEI

Annexe G3n1 : Convention de délégation avec la BEI

Annexe G3o : Accord-cadre avec le FEI

### 3.2.6. Mécanismes de financement mixte : gestion indirecte avec l'institution financière chef de file

Les mécanismes de financement mixte (« blending facilities ») sont des initiatives régionales dans lesquelles le financement de l'UE mobilise des fonds fournis par une institution financière ou un consortium d'institutions financières emmené par une institution financière chef de file. Les mécanismes de financement mixte financent des projets dans les zones et les secteurs géographiques ciblés par le biais d'actions d'assistance technique nécessaire à la préparation de ces projets, de subventions à l'investissement<sup>25</sup>, de bonifications d'intérêts ou d'instruments financiers (tels que des prêts, des interventions en fonds propres, des garanties ou d'autres instruments avec partage des risques).

---

<sup>25</sup> Ne pas confondre avec les subventions relevant du titre VI du règlement financier.

Un mécanisme régional de financement mixte est mis en œuvre par le biais d'un appel à manifestation d'intérêt adressé à des entités candidates : agences des États membres ou des pays tiers donateurs, organisations internationales (telles que les banques internationales de développement) ou BEI. Ces appels à manifestation d'intérêt sont lancés à la suite de l'adoption d'une DécFin&PAA/M. Cette DécFin&PAA/M fixe les critères de sélection et d'attribution. Les critères de sélection portent sur l'expérience et la capacité opérationnelle et financière du candidat, tandis que les critères d'attribution servent à apprécier la qualité du projet et sa conformité aux objectifs du mécanisme régional de financement mixte. La DécFin&PAA/M comporte une annexe contenant le calendrier indicatif du projet.

À la suite de l'évaluation positive des projets à financer au titre du mécanisme, l'attribution a lieu dès qu'une décision de financement complémentaire (annexe G1f) a été adoptée. Ces décisions de financement complémentaires doivent être adoptées durant la période de validité de l'engagement global ( $n + 1$ ). Les fiches des projets individuels approuvés sont jointes à la consultation interservices relative à ces décisions de financement en tant que pièces justificatives. Les conventions de délégation correspondantes doivent également être signées avant la fin de l'année  $n+1$ .

Les entités choisies doivent avoir passé l'évaluation des piliers avant la signature de la convention de délégation. Toutefois, lorsque le financement de l'UE est fourni sous la forme d'un instrument financier (intervention en fonds propres ou en quasi-fonds propres, prêt, garantie, autre instrument avec partage des risques), l'entité en charge doit également avoir passé le pilier de l'évaluation relatif aux instruments financiers. Dans ce cas, les dispositions spécifiques de la convention de délégation relatives aux instruments financiers s'appliquent.

Les opérations financées au titre des mécanismes régionaux de financement mixte sont mises en œuvre en gestion indirecte avec l'institution financière chef de file. Cette institution peut, à son tour, confier des tâches au pays partenaire. L'institution demeure responsable de l'évaluation des règles, procédures et systèmes du pays partenaire.

### **3.2.7. Recours à l'expertise des agences spécialisées de l'UE**

Certaines des compétences conférées à l'Union européenne par les traités ne sont pas exercées par la Commission mais ont été confiées à des agences spécialisées de l'UE, également appelées agences décentralisées, traditionnelles ou de régulation. Les agences spécialisées de l'UE ne doivent pas être confondues avec les agences exécutives. Ces agences spécialisées exercent leurs compétences conformément à l'acte législatif qui en porte création soit individuellement, soit en tant que chefs de file de réseaux composés d'organismes spécialisés des États membres ayant des compétences complémentaires. La liste de ces agences spécialisées de l'UE se trouve à l'adresse suivante : [http://europa.eu/about-eu/agencies/index\\_fr.htm](http://europa.eu/about-eu/agencies/index_fr.htm)

Ces agences de l'UE sont hautement spécialisées. Il est donc possible que certaines actions visant à soutenir le pays partenaire dans le domaine de compétence d'une agence de l'UE soient mieux mises en œuvre par cette dernière. Dans ce contexte, la distinction entre l'octroi de subventions (généralement directes) à ces agences de l'UE, d'une part, et la délégation de tâches d'exécution budgétaire en gestion indirecte, d'autre part, s'applique.

En termes de gestion financière, ces agences spécialisées de l'UE disposent de règles, de procédures et de systèmes qui reflètent, le cas échéant, ceux de la Commission :



- La plupart d'entre elles font partie des organismes visés à l'article 208 du règlement financier, ce qui signifie qu'elles appliquent des règles financières fondées sur le règlement financier-cadre [règlement délégué (UE) n° 1271/2013 de la Commission] qui reflète, le cas échéant, le règlement financier applicable au budget de l'UE.

- L'Office communautaire des variétés végétales (OCVV) et l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI) sont totalement autofinancés.

Pour cette raison, il n'est pas nécessaire de les soumettre à une évaluation complète des piliers, telle que décrite à la section 3.1.5.5.. Au lieu de cela, le service de la DG DEVCO qui envisage la gestion indirecte avec une de ces agences réalisera sa propre évaluation et, à cette fin, demandera à cette agence de lui fournir (1) les avis de la Cour des comptes et les résolutions relatives à la décharge pour les trois années précédentes et (2) tous rapports sur des questions liées à l'évaluation des piliers élaborés au cours des trois années précédentes par le service d'audit interne de la Commission, par une structure d'audit interne ou par tout autre organisme chargé de réaliser les audits internes au sein de l'agence. Cette évaluation peut également être réalisée en vue d'autoriser l'utilisation de la partie du PAGO DA applicable aux subventions pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers, ce qui présente l'avantage de disposer d'un modèle uniforme à la fois pour les contrats de subvention et pour les conventions de délégation. Le service de la DG DEVCO qui envisage la gestion indirecte avec une agence spécialisée de l'UE peut s'appuyer sur une évaluation réalisée précédemment pour autant qu'elle ne date pas de plus de quatre ans.

Ces agences ne doivent pas être tenues d'octroyer des cofinancements sur leurs ressources propres (que ce soit dans le cadre de la gestion indirecte ou d'une subvention). Toutefois, l'OCVV et l'OHMI, qui ne reçoivent aucune subvention annuelle du budget de l'UE, peuvent être invitées à fournir un cofinancement. En revanche, les cofinancements provenant d'autres donateurs sont recommandés. L'article 8 du règlement financier-cadre modifié fournit des indications supplémentaires sur la gestion indirecte avec les agences spécialisées de l'UE :

- Les tâches confiées doivent être compatibles avec la mission de l'agence, telle qu'elle est définie dans son acte fondateur (y compris les cofinancements éventuels). Toutefois, ces tâches ne peuvent pas figurer parmi les missions statutaires de l'agence.

- La décharge sur l'exécution de ces fonds est donnée à la Commission. Dès lors, une séparation claire des ressources utilisées pour la mise en œuvre de la convention de délégation est requise. Les tâches déléguées doivent être exécutées avec l'accord du conseil d'administration de l'agence et faire l'objet d'une comptabilité analytique et de rapports distincts. Les services de la DG DEVCO devraient également informer au préalable la direction générale qui représente la Commission auprès du conseil d'administration de l'agence de leur intention de déléguer des tâches à cette agence.

Une convention de délégation (PAGO DA) est signée avec l'agence spécialisée de l'UE.

Sous réserve des dispositions qui précèdent, les règles et procédures qui figurent à la section 3.3. « Gestion indirecte avec les agences des États membres » s'appliquent. La présente section ne s'applique pas à la mise en œuvre par les agences exécutives qui relève de la gestion directe.

## **17. Exécution des marchés de services - Guide de l'utilisateur**

*[Le contenu de ce chapitre est sous la responsabilité de l'unité DEVCO.R.3 . La dernière mise à jour a été faite en octobre 2016.]*

La traduction de ce chapitre est en cours. Entretemps, veuillez consulter la version en langue anglaise.

## 18. Exécution des marchés de travaux - Guide de l'utilisateur

[Le contenu de ce chapitre relève de la responsabilité de l'unité DEVCO.R.3. La dernière mise à jour a été effectuée en octobre 2016.]

### 18.1. Introduction

Le guide de l'utilisateur est un document interne conçu exclusivement dans le but d'assister le personnel de la Commission européenne lors de la mise en œuvre des marchés publics dans le cadre des actions extérieures. Il ne constitue pas une interprétation officielle des documents contractuels et ne crée aucun droit ni aucune obligation. Il est spécialement conçu pour le personnel de la Commission et requiert des connaissances et de l'expérience en matière de procédures internes. Il n'a pas pour objet ni n'est en mesure de fournir des orientations aux contractants ou au public.

Les conditions générales contiennent les articles de base qui régissent la phase postérieure à l'attribution des marchés de travaux.

Elles sont susceptibles d'être modifiées par les conditions particulières, qui font partie du marché et complètent si besoin est les conditions générales. Les ajouts et modifications énoncés dans les conditions particulières permettent de tenir compte de la nature spécifique du marché ainsi que du contexte particulier du projet auquel le marché se rapporte.

Le présent guide n'aborde pas chaque article des conditions générales des marchés de travaux, mais uniquement ceux jugés essentiels ou suffisamment complexes pour nécessiter des précisions. Les autres articles des conditions générales parlent d'eux-mêmes. Par ailleurs, les documents types d'appel d'offres et les marchés types comportent des indications, références et propositions pour modifier ou compléter les conditions générales au moyen des conditions particulières.

### 18.2. Rôle du maître d'œuvre

L'une des personnes les plus importantes dans la gestion du marché de travaux, et dont le nom est mentionné tout au long des conditions générales, est le maître d'œuvre.

Il est employé par le maître d'ouvrage en qualité de mandataire chargé de contrôler l'avancement et l'exécution des travaux et agit généralement au nom du maître d'ouvrage.

Le maître d'œuvre n'est pas partie au marché et ne peut dès lors délier le contractant d'aucune de ses obligations, sauf stipulation expresse du marché.

En fonction du type du marché et de la pratique dans le pays partenaire, le maître d'œuvre recruté peut être issu des milieux suivants:

- a) le milieu institutionnel, par exemple un ministère, un service ou une agence de l'État ou du maître d'ouvrage; ou
- b) une société, une entreprise ou une personne physique (pour les petits marchés) engagée dans le cadre d'un contrat de services distinct pour superviser les travaux.

Le maître d'œuvre est en grande partie responsable de la supervision technique quotidienne du marché; à ce titre, la possibilité lui est donnée d'exercer son jugement professionnel en toute indépendance.

Les tâches et les compétences du maître d'œuvre sont décrites dans plusieurs articles des conditions générales. Il est chargé de tenir un journal faisant état de l'avancement des travaux (article 39 des conditions générales) et de surveiller et contrôler les composants et les matériaux avant leur incorporation aux ouvrages (article 41). Il accorde ou refuse la demande de prolongation de la période de mise en œuvre des tâches formulée par le contractant (article 35), il peut ordonner une modification des ouvrages (article 37) et décider de suspendre les travaux (article 38).

Le maître d'œuvre est tenu de consulter le maître d'ouvrage avant de statuer sur certaines questions ayant des incidences financières, comme par exemple la prolongation de la période de mise en œuvre des tâches, les modifications et les demandes de paiement supplémentaire.

Le maître d'œuvre, tout en demeurant responsable en dernier ressort de la supervision des travaux, est en droit de désigner un représentant et de lui déléguer les responsabilités qu'il juge nécessaires.

Les tâches, les compétences et l'identité du représentant du maître d'œuvre sont déterminées par un ordre de service, qui doit être émis en même temps que l'ordre de commencer l'exécution des travaux. Le représentant du maître d'œuvre a pour mission de surveiller et de contrôler les travaux et de tester et d'examiner les matériaux mis en œuvre ainsi que la qualité d'exécution des ouvrages. Le représentant du maître d'œuvre n'aura en aucun cas le pouvoir de relever le contractant de ses obligations découlant du marché, ni - sauf en cas d'instruction expresse dans le marché - de commander tous travaux entraînant une prolongation de la période de mise en œuvre des tâches ou des coûts supplémentaires à payer par le maître d'ouvrage ni d'introduire des modifications dans la nature ou l'importance des travaux (article 5.2 des conditions générales).

La délégation doit prévoir la possibilité pour le représentant de prendre les mesures nécessaires dans les situations d'urgence, par exemple lorsqu'il s'agit d'ordonner des travaux correctifs urgents. L'étendue de la délégation varie notamment en fonction de la taille et de la nature du projet et de son emplacement géographique par rapport au siège du maître d'ouvrage ainsi que des aptitudes de la personne désignée comme représentant.

Le représentant du maître d'œuvre est souvent une société, une entreprise (ou un salarié ou une personne physique pour les petits marchés) et agit en qualité de mandataire du maître d'œuvre. Néanmoins, sans rien enlever à la responsabilité du maître d'œuvre quant à la supervision adéquate des travaux, la désignation de son représentant est subordonnée à l'approbation du maître d'ouvrage. Celui-ci peut également demander la révocation du représentant du maître d'œuvre s'il s'avère qu'il ne convient pas à la tâche. Ces compétences du maître d'ouvrage ne sont pas mentionnées dans les conditions générales puisqu'elles sont décidées dans le cadre de la relation entre le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre et non dans le cadre de la relation entre le maître d'ouvrage et le contractant.

Pour donner effet à la désignation de son représentant, le maître d'œuvre est tenu de la notifier au contractant (article 5.2 des conditions générales). Il doit également la notifier au maître d'ouvrage, même si cette obligation n'est pas non plus mentionnée dans le marché. Le maître d'œuvre doit informer le contractant des responsabilités qu'il a déléguées à son représentant et, si nécessaire, de toute modification ultérieure des pouvoirs délégués.

Dans la limite des pouvoirs ainsi délégués, toutes les mesures prises par le représentant du maître d'œuvre sont considérées comme étant celles du maître d'œuvre et produisent les mêmes effets. Toutefois, le maître d'œuvre étant responsable en dernier ressort, il peut à tout moment modifier les instructions données ou les mesures prises par son représentant [article 5.3, point b), des conditions

générales]. Lorsque le maître d'œuvre annule ou modifie des ordres émanant de son représentant alors que le contractant a déjà pris, sur la base de ces ordres, des mesures ayant entraîné des frais (par exemple, une commande de matériaux), le contractant est normalement en droit de se faire rembourser ces frais. Le maître d'œuvre peut également intervenir si son représentant omet de prendre les mesures nécessaires. Cela arrive parfois lorsque des travaux mal exécutés ou présentant des vices échappent à l'attention du représentant du maître d'œuvre. Dans ce cas, cette omission du représentant du maître d'œuvre n'empêche pas le maître d'œuvre de refuser l'ouvrage à une date ultérieure. Le contractant ne peut alors pas prétendre au remboursement de ses frais puisqu'il est responsable des vices constatés.

Les instructions et ordres émanant du maître d'œuvre ou de son représentant doivent être adressés par écrit au contractant sous la forme d'un ordre de service. Toutefois, les conditions générales prévoient que lorsque la situation l'exige, les instructions concernant des modifications (article 37.3 des conditions générales) puissent, dans un premier temps, être données par oral. C'est généralement ce qui se produit dans les situations d'urgence, lorsqu'il est important que le contractant reçoive les instructions nécessaires le plus tôt possible. Les instructions orales doivent être confirmées sans délai par un ordre de service.

Les ordres de service émanant du maître d'œuvre ou de son représentant sont adressés au contractant et non au représentant du contractant sur le chantier. Toutefois, afin de faciliter l'avancement des travaux, il convient d'en remettre une copie au représentant du contractant (article 5.4 des conditions générales), qui a tout pouvoir pour recevoir et exécuter un ordre de service émanant du maître d'œuvre.

### **18.3. Programme de mise en œuvre des tâches**

Il est normalement demandé au soumissionnaire de joindre à sa soumission un programme de travail initial, comportant une liste des principales installations qu'il propose d'apporter sur le chantier, les prévisions relatives à la main-d'œuvre et au personnel et un état prévisionnel des dépenses, dans plusieurs monnaies (le cas échéant), qui seront engagées pendant la durée du marché.

Ces informations sont nécessaires à l'évaluation des soumissions, en particulier pour s'assurer que les soumissionnaires sont bien conscients des activités nécessaires pour garantir l'achèvement des travaux dans les délais prévus. Elles permettent également d'établir quelle est l'incidence de l'échelonnement des opérations sur d'autres marchés et activités du maître d'ouvrage sur le chantier. Toutefois, lors de l'attribution du marché, ces informations ne sont généralement pas intégrées au contrat.

Pour compléter le programme de travail adressé dans le cadre de la soumission, le contractant est tenu de fournir au maître d'œuvre un programme de mise en œuvre des tâches détaillé par activité et par mois. Ce programme doit au moins comprendre l'ordre dans lequel le contractant propose d'exécuter les travaux; les dates limites pour la présentation et l'approbation des plans; un organigramme du personnel dirigeant du chantier avec l'indication du nom des divers agents et de leurs qualifications et curriculum vitæ; une description générale des méthodes, incluant l'ordre dans lequel le contractant propose d'exécuter les travaux par mois et par nature; un projet d'installation et d'organisation du chantier; et tous autres détails et renseignements que le maître d'œuvre peut raisonnablement demander (article 17.1 des conditions générales).

Dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la notification indiquant la date de

commencement de l'ouvrage, le contractant doit envoyer le programme au maître d'œuvre, qui l'approuve dans un délai de 10 jours à compter de sa réception (sauf si le maître d'œuvre notifie au contractant, dans ce délai de 10 jours, sa volonté de tenir une réunion afin de discuter des éléments soumis). En l'absence d'approbation ou d'observation notifiée par le maître d'œuvre au contractant dans les 10 jours, le programme est réputé approuvé (article 17.3 des conditions générales). Le programme a des répercussions contractuelles en ce qui concerne les mesures prises par le contractant, le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage. Il permet au maître d'œuvre d'intervenir en temps utile dans le cadre du contrôle de l'avancement des travaux et au maître d'ouvrage de prendre les dispositions nécessaires pour la libération du chantier, la fourniture des plans et des instructions et la coordination avec d'autres contractants associés au projet. Il permet aussi au contractant de passer les commandes en temps utile et d'allouer les ressources (matériaux, installations, etc.).

Les conditions particulières doivent donner des renseignements supplémentaires ou des précisions quant à la façon de présenter le programme. Elles peuvent préciser la structure du programme.

Si le maître d'œuvre constate que la mise en œuvre des travaux s'écarte de façon significative du programme approuvé, il peut charger le contractant de réviser le programme dans un délai imparti et de la manière jugée appropriée par le maître d'œuvre (article 17.5 des conditions générales). La révision du programme vise à montrer de quelle manière le contractant entend combler l'éventuel retard afin d'achever les travaux restants dans le temps dont il dispose. La gestion du marché ne peut être correctement assurée que si le programme est réaliste et rend compte de l'avancement réel des travaux.

Si le contractant exécute les travaux conformément au programme ou en avance sur celui-ci, il n'est pas nécessaire que le maître d'œuvre ordonne une révision. Par ailleurs, le contractant n'est pas autorisé à modifier le programme de mise en œuvre des tâches sans l'approbation du maître d'œuvre. Le contractant ne peut prétendre à aucun paiement supplémentaire pour la révision du programme.

#### **18.4. Sous-traitance**

Il convient de distinguer la sous-traitance des cas où le maître d'ouvrage conclut un marché distinct directement avec un autre contractant pour des travaux qui ne font pas partie du marché, mais qui relèvent du même projet. Lorsqu'un projet est divisé en plusieurs marchés distincts, le maître d'œuvre doit les coordonner pour le compte du maître d'ouvrage. Si le contractant assume l'entière responsabilité de ses sous-traitants, il n'est pas responsable des autres contractants qui travaillent sur le projet, mais peut être chargé d'assurer la liaison avec eux si son marché le prévoit.

La sous-traitance de certaines parties spécialisées des travaux n'est pas inhabituelle dans le cadre de l'exécution d'un marché. Bien que le maître d'ouvrage puisse souhaiter que le marché soit exécuté par le contractant retenu, il est généralement admis que d'autres personnes, sociétés ou entreprises peuvent, en raison de leur plus grande spécialisation, expérience ou capacité, être à même d'exécuter certains travaux plus efficacement que le contractant. Par conséquent, le contractant peut, avec l'autorisation du maître d'ouvrage, sous-traiter des travaux à d'autres personnes, sociétés ou entreprises.

Bien qu'il puisse sous-traiter certains travaux, le contractant demeure pleinement responsable de la construction et de l'achèvement des ouvrages conformément au marché (article 7.5 des conditions

générales). Les travaux à sous-traiter ainsi que le nom des sous-traitants doivent être notifiés au maître d'ouvrage. Le maître d'ouvrage notifie ensuite au contractant, dans un délai de 30 jours, sa décision d'autoriser ou de refuser la proposition de sous-traitance ou l'informe qu'il a besoin de 15 jours supplémentaires maximum pour étudier la demande. En cas de refus d'autorisation, le maître d'ouvrage doit motiver sa décision (article 7.2). En l'absence de décision notifiée par le maître d'ouvrage dans le délai imparti (avec ou sans les 15 jours supplémentaires), les travaux à sous-traiter et/ou les sous-traitants sont réputés approuvés à la fin du délai. Le recours à la sous-traitance sans l'approbation du maître d'ouvrage peut donner lieu à la résiliation du marché [articles 7.7 et 64.2, point d)].

Avant d'approuver une sous-traitance, le maître d'ouvrage doit examiner les éléments fournis par le contractant établissant que le sous-traitant qu'il propose satisfait aux mêmes critères d'éligibilité que ceux applicables à la passation du marché et n'est dans aucune des situations d'exclusion indiquées dans le dossier d'appel d'offres. Pour les marchés financés par le FED, lorsqu'on envisage de faire appel à des sous-traitants, le contractant accorde la préférence aux sous-traitants des États ACP capables de mettre en œuvre les tâches dans les mêmes conditions [annexe IV, article 26, point d), de l'accord de Cotonou]. Il convient d'indiquer dans les conditions particulières toute exigence particulière quant à l'éligibilité des sous-traitants.

Un soumissionnaire peut avoir mentionné dans sa soumission les travaux qu'il propose de sous-traiter, et parfois même le nom des sous-traitants proposés. Il faut clairement préciser avant la signature du marché si le contractant est lié par sa proposition de sous-traitance. Tel est le cas si les qualifications des sous-traitants mentionnés par le soumissionnaire dans sa soumission ont été prises en compte lors de l'évaluation des offres et font partie des raisons techniques ayant motivé l'attribution du marché au soumissionnaire en question. Si tel est le cas, il faut en faire expressément mention dans la notification de l'attribution du marché.

S'agissant de l'exécution d'un contrat de sous-traitance, il est parfois nécessaire que le maître d'œuvre traite directement avec le sous-traitant pour ce qui touche aux aspects techniques, ce qu'il ne peut faire qu'avec l'accord du contractant. Si tel est le cas, il est essentiel que le contractant soit tenu informé à chaque étape de manière à ce qu'il ait immédiatement connaissance des discussions ou de la correspondance échangées entre le maître d'œuvre 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 à l'égard du contractant une garantie ou autre obligation non échue de la part d'un sous-traitant, le contractant doit transférer ce droit au maître d'ouvrage si celui-ci lui en fait la demande (article 7.6 des conditions générales). Le maître d'ouvrage peut également formuler cette demande à tout moment après la fin de la période de garantie. Le contractant doit toujours prévoir dans le contrat qu'il conclut avec le sous-traitant une clause lui permettant de remplir ses obligations contractuelles à cet égard.

## **18.5. Cession**

Moyennant une cession, les droits et obligations du contractant au titre du marché peuvent être transférés à un tiers, le cessionnaire, qui devient alors le nouveau contractant de tout ou partie du marché. À titre d'exemple, la cession peut être nécessaire suite à un changement d'organisation interne du groupe dont le contractant fait partie.

> D'une part, la cession par laquelle le cessionnaire reprend et poursuit l'exécution du marché nécessite le consentement écrit préalable du maître d'ouvrage sous forme d'avenant au marché. Étant donné que le contractant initial, le cédant, s'est vu attribuer le marché au moyen d'une procédure de passation de marché public, le maître d'ouvrage doit s'assurer, lorsqu'il donne son consentement, que la cession n'est pas une manière de contourner cette procédure. C'est la raison pour laquelle le cessionnaire doit, par exemple, satisfaire de la même manière aux critères d'éligibilité et d'exclusion retenus pour la passation du marché. Pour cette même raison, la cession ne doit, en principe, pas modifier les prix unitaires ni les conditions contractuelles du marché initial. Dès lors, l'avenant qui officialise le transfert du marché se limitera souvent à une simple modification de l'identité et des coordonnées bancaires du contractant. Si l'avenant est signé par le maître d'ouvrage, le cédant et le cessionnaire, il est courant que ces deux derniers fixent les modalités de leur relation dans un accord à part entière, auquel le maître d'ouvrage n'est pas et ne doit pas être partie.

Avant de donner son consentement écrit préalable à la proposition de cession, le maître d'ouvrage doit disposer d'un rapport sur les travaux exécutés au moment du transfert du marché et d'un inventaire des ouvrages temporaires, matériaux, équipements et installations, ainsi que d'un aperçu des acomptes versés et des préfinancements reçus. Il est recommandé que le maître d'œuvre, le cédant et le cessionnaire effectuent ensemble l'inventaire et le métré dans la mesure où ces rapports devront également être acceptés par ces trois parties.

De même, avant de donner son consentement préalable, le maître d'ouvrage doit obtenir les garanties bancaires nécessaires de la part du cessionnaire. Dans la mesure où il reprend, sans limitation aucune, toutes les obligations contractuelles, le cessionnaire a la pleine responsabilité de tout vice ou défaut d'exécution du marché, indépendamment de savoir si la cause du vice est née avant ou après la cession. Au titre de cette responsabilité, le cessionnaire doit obtenir une garantie pour l'exécution complète et correcte du marché. En outre, l'article 6.3 des conditions générales prévoit que la cession ne délie pas le cessionnaire de ses obligations pour la partie du marché déjà exécutée ou pour la partie qui n'a pas été cédée. Après la cession, plus aucun paiement n'est effectué en faveur du cédant pour tout ou partie du marché cédé: la garantie pour préfinancement et la garantie pour retenues doivent donc être intégralement remplacées par de nouvelles garanties obtenues par le cessionnaire.

Toute cession du marché, par laquelle le cessionnaire reprend et poursuit l'exécution du marché, effectuée sans l'autorisation du maître d'ouvrage constitue une raison valable de résiliation du marché par le maître d'ouvrage conformément à l'article 64.2, point d), des conditions générales. L'article 6.4 des conditions générales confirme par ailleurs que si le contractant a cédé le marché sans autorisation, le maître d'ouvrage peut, sans mise en demeure, appliquer de plein droit les sanctions pour défaut d'exécution.

> D'autre part, le contractant doit parfois céder des droits prévus par le marché au bénéfice de ses créanciers ou assureurs: par exemple, lorsque le contractant s'assure pour un préjudice éventuel, le contrat d'assurance prévoit souvent qu'il transfère à l'assureur son droit d'obtenir réparation par toute personne responsable, de manière à ce que l'assureur puisse à son tour récupérer les dommages auprès de cette personne. De même, lorsqu'elle accorde un crédit, la banque du contractant peut exiger de celui-ci que les paiements qu'il reçoit au titre du marché de travaux soient directement versés à la banque. Bien entendu, ce type de cession au bénéfice des créanciers ou assureurs du contractant ne signifie pas que les banques ou compagnies d'assurance concernées reprendront et poursuivront



l'exécution du marché. Par conséquent, en vertu de l'article 6.2 des conditions générales, dans les cas visés aux points a) et b) du même article, le consentement écrit préalable du maître d'ouvrage n'est pas nécessaire.

Pour autant, même dans ces cas, il incombe au contractant de notifier la cession au maître d'ouvrage, comme indiqué aux articles 54.1 et 54.2 des conditions générales.

## **18.6. Modifications**

Il convient de distinguer trois situations:

### **18.6.1. Absence de modification du marché**

Dans la vaste majorité des cas, le marché prévoit que le paiement s'effectue sur la base de métrés: dans ce cas, les quantités indiquées dans le détail estimatif de même que le montant initial du marché qui en résulte sont estimés.

Lorsqu'une demande de paiement est présentée, le maître d'œuvre mesure, pour les différents éléments, la masse réelle des travaux exécutés et certifie, par application des prix unitaires, le montant dû. Si le montant initial du marché augmente du seul fait que la masse réelle mesurée est supérieure au détail estimatif ou au bordereau des prix, il ne s'agit pas d'une modification du marché et aucun ordre de service pour modification ni avenant n'est requis.

De même, il peut arriver que l'application de la clause de révision des prix du marché ait le même effet. Là encore, dans la mesure où la formule de révision des prix a déjà fait l'objet d'un accord entre les parties contractantes dans le marché initial, il n'est pas nécessaire de modifier le marché pour que les augmentations par rapport au montant initial du marché puissent produire leurs effets.

En aucun cas un avenant ou un ordre de service ne peut être utilisé pour obtenir des travaux supplémentaires.

### **18.6.2. Ordre de service**

Le maître d'œuvre peut ordonner toute modification à une partie quelconque des ouvrages nécessaires au bon achèvement ou au bon fonctionnement des travaux. L'article 37 (37.2 à 37.8) des conditions générales définit ces modifications ainsi que les procédures et critères pour les effectuer, les traiter et en arrêter le prix. Ces procédures reposent sur deux principes fondamentaux, à savoir, premièrement, que seul le maître d'œuvre et non le maître d'ouvrage peut ordonner des modifications et, deuxièmement, que les modifications sont ordonnées sous la forme d'un ordre de service. Certaines situations d'urgence nécessitent de donner des instructions orales au contractant. Dans ce cas, il y a lieu de confirmer sans délai les instructions orales par un ordre de service. Le contractant peut également confirmer par écrit auprès du maître d'œuvre une instruction orale donnée par ce dernier, qui est alors réputée constituer un ordre de service sauf si la confirmation est aussitôt réfutée par écrit par le maître d'œuvre (article 37.3 des conditions générales).

Excepté en cas d'urgence, lorsqu'une instruction orale est donnée, la procédure suivante s'applique aux ordres de modification:

a) Le maître d'œuvre établit les détails techniques de la modification (notamment son effet sur le

programme de mise en œuvre) et une estimation des coûts.

b) Bien que le maître d'œuvre ne soit pas obligé de demander l'autorisation du maître d'ouvrage avant d'inviter le contractant à lui soumettre des propositions, il est néanmoins souhaitable qu'il consulte le maître d'ouvrage pour s'assurer que ce dernier ne s'y oppose pas. Cette précaution est particulièrement importante en cas de:

- modification importante de l'objet des travaux et/ou
- conséquences financières pour le bailleur de fonds.

c) Le maître d'œuvre notifie au contractant son intention d'ordonner la modification et précise la nature et la forme de celle-ci. Il lui demande également de lui fournir toute proposition nécessaire pour ajuster le montant du marché et le programme de mise en œuvre.

d) S'il est satisfait de la proposition du contractant, et après avoir dûment consulté le maître d'ouvrage, le maître d'œuvre émet un ordre de service pour la modification où figurent les détails techniques des travaux à entreprendre, les modifications apportées au montant du marché, tout changement du programme de mise en œuvre et, s'il y a lieu, la manière dont les travaux doivent être exécutés.

e) S'il n'est pas satisfait de la proposition du contractant ou si cette dernière n'est pas autorisée par le maître d'ouvrage, le maître d'œuvre peut:

- consulter à nouveau le maître d'ouvrage, ou
- s'il le juge opportun, émettre l'ordre de service sur la base de sa consultation précédente avec le maître d'ouvrage, en indiquant comment il convient de l'évaluer.

f) Si le contractant n'est pas d'accord avec les modifications apportées au montant du marché qui figurent dans l'ordre de service, il peut faire une demande de paiement supplémentaire au titre de l'article 55. S'il estime qu'il a droit à une prolongation de la période de mise en œuvre supérieure à celle qui lui a été accordée, il peut en faire la demande au titre de l'article 35. En tout état de cause, le contractant est tenu de procéder à la modification sans attendre l'issue de sa demande.

Comme indiqué auparavant, la procédure est différente dans les situations d'urgence qui imposent de donner des instructions orales. Si dans ces situations, l'estimation des coûts ou les détails de la modification n'ont pas pu être fournis dans leur intégralité avant l'ordre, le contractant doit établir un relevé des frais résultant de la modification et du temps consacré à son exécution. Ce relevé doit pouvoir être examiné par le maître d'œuvre à tout moment jugé raisonnable (article 37.7 des conditions générales).

Le prix de toutes les modifications est établi conformément aux règles énoncées à l'article 37.6. Chaque fois que cela est possible, les taux et prix appropriés indiqués dans le détail estimatif ou le bordereau des prix doivent être utilisés, du moins comme base. Ce n'est que lorsqu'aucun taux ou prix approprié ne peut être appliqué qu'un taux estimé «raisonnable et approprié» est fixé. Il se compose d'une estimation des coûts réels ainsi que des frais généraux et des bénéfices.

Une modification est parfois rendue nécessaire par un manquement du contractant ou par un défaut technique d'exécution du marché qui lui est imputable. Dans ce cas, tous les coûts supplémentaires entraînés par cette modification doivent être à la charge du contractant.

Lors de la réception provisoire, le maître d'œuvre est tenu de réexaminer le montant total du marché lorsque la valeur totale des travaux qui résulte d'ordres de service ou d'autres circonstances non imputables au manquement du contractant varie de plus de 15 % (qu'il s'agisse d'une augmentation ou d'une réduction) par rapport au montant initial du marché. Pour calculer ce pourcentage, il n'est pas

tenu compte des modifications du montant du marché résultant d'une révision des prix (article 48 des conditions générales) et des sommes provisoires (article 49.2). Le maître d'œuvre doit consulter le maître d'ouvrage et le contractant pour déterminer la somme puis les informer de cette somme. Toutefois, un ordre de service peut stipuler, sous réserve de l'accord du contractant, que l'augmentation ou la réduction des coûts afférente ne sera pas prise en compte pour ce qui concerne l'article 37.8.

L'étendue des conséquences de ces augmentations ou réductions du montant du marché pour le contractant dépendra de la mesure dans laquelle les coûts fixés ont été couverts par des postes distincts dans le détail estimatif (parfois appelés «préliminaires») plutôt que répartis sur les prix unitaires.

Il y a lieu de rappeler que toute modification qui donne lieu à une augmentation ou réduction de la valeur totale des travaux supérieure de 15 % au montant initial du marché nécessite une modification du marché sous forme d'avenant (voir ci-après).

### **18.6.3. Avenant**

Les ordres de service dont il est question ci-dessus concernent les ordres de modification des travaux que le maître d'œuvre donne au contractant. Mais bien entendu, il arrive que les parties au marché (le maître d'ouvrage et le contractant) conviennent d'un commun accord de modifier le marché. La modification du marché doit alors faire l'objet d'un avenant (article 37.1 des conditions générales). À cet égard, il est important de ne pas perdre de vue:

- qu'il est indispensable d'effectuer un avenant lorsque la modification envisagée donnera lieu à une augmentation ou réduction de la valeur totale des travaux supérieure de 15 % au montant initial du marché;
- qu'un avenant est également nécessaire lorsque des travaux complémentaires, ne figurant pas dans le marché initial, deviennent nécessaires à la suite d'une circonstance imprévue pour l'exécution de l'ouvrage prévu dans le marché. Dans ce cas, un avenant au marché peut être conclu à condition: i) que les travaux complémentaires ne puissent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour le pays partenaire, ou ii) que ces travaux, quoiqu'ils soient séparables de l'exécution du marché, soient strictement nécessaires à son achèvement, et iii) pour autant que la valeur cumulée des marchés passés pour des travaux complémentaires ne dépasse pas 50 % de la valeur du marché initial.

## **18.7. Contrôle, réception et entretien**

### **18.7.1. Introduction**

Le contractant est tenu d'exécuter les travaux et de fournir les divers matériaux et composants nécessaires aux travaux conformément aux spécifications techniques, échantillons, etc. prévus dans le marché (article 40.2 des conditions générales). Il est essentiel de surveiller et contrôler les matériaux et composants pour vérifier qu'ils sont satisfaisants avant de les incorporer aux ouvrages. Il s'agit de l'une des tâches les plus importantes du maître d'œuvre.

Les diverses étapes de la procédure de vérification donnent lieu à la réception technique préliminaire de certains matériaux, si elle est stipulée dans les conditions particulières (article 40.3 des conditions

générales), à la réception provisoire des ouvrages (article 60) et à la réception définitive des ouvrages (article 62).

La réception provisoire et la réception définitive constituent les deux étapes de prise de possession effective des ouvrages. La réception provisoire intervient lorsque les ouvrages sont achevés et que le maître d'ouvrage peut les occuper et les utiliser; la réception définitive intervient après la période de garantie, lorsqu'il a été correctement remédié à tous les vices. Le marché peut permettre la réception provisoire des ouvrages en parties ou tronçons (réception provisoire partielle).

La période de garantie indiquée dans le marché débute à la réception provisoire. S'agissant des éléments défectueux qui doivent être remplacés ou remis en état, la période de garantie recommence à compter du moment auquel le remplacement ou la remise en état est effectué d'une manière jugée satisfaisante par le maître d'œuvre.

Le contractant est tenu de remédier à tous les vices constatés dans les ouvrages pendant la période de garantie. Toutefois, il n'est pas responsable des vices raisonnablement imputables à une utilisation anormale des ouvrages ou à des actes du maître d'ouvrage ou du maître d'œuvre.

Le maître d'ouvrage et le chef de délégation doivent être tenus dûment informés du processus de réception et avoir la possibilité d'assister aux différentes étapes.

### **18.7.2. Réception technique préliminaire: surveillance et contrôle des matériaux et ouvrages**

Lorsque le contractant estime que certains éléments sont prêts pour une réception technique préliminaire, il prend l'initiative d'adresser une demande au maître d'œuvre (article 40.3 des conditions générales). Cette clause est particulièrement importante pour les inspections et les tests qui ne sont pas effectués sur le chantier mais sur le lieu de construction. Si le maître d'œuvre juge ces éléments satisfaisants, il doit établir un certificat indiquant que les éléments répondent aux conditions fixées pour la réception technique préliminaire dans le marché.

Avant d'établir ce certificat, le maître d'œuvre procède aux inspections et aux tests. Les inspections sont essentiellement visuelles. Il s'agit d'examiner et de mesurer les composants et les matériaux pour vérifier qu'ils sont conformes aux plans, modèles, échantillons, etc., et pour contrôler l'avancement de la construction par rapport au programme de mise en œuvre des tâches. Les tests sont des essais techniques effectués sur les matériaux, les composants et les produits manufacturés, de la manière décrite dans le marché, pour vérifier qu'ils ont la qualité spécifiée.

Ces opérations se déroulent au lieu de construction, sur le chantier ou en tout autre endroit indiqué dans le marché (article 41.2 des conditions générales). Si aucun endroit n'est indiqué, le contractant et le maître d'œuvre conviennent du lieu.

Lorsqu'il élabore son programme de mise en œuvre des tâches, le contractant doit prévoir les inspections et les tests à effectuer par le maître d'œuvre ainsi que les procédures de réception. Il doit en outre inclure dans le montant de sa soumission tous les tests ainsi que toutes les responsabilités qui lui incombent en ce qui concerne les inspections et les tests prévus dans le marché.

Le maître d'œuvre peut charger le contractant d'effectuer d'autres tests en plus de ceux prévus. Dans ce cas, le contractant est en droit d'être payé pour tout test supplémentaire. Cette situation est différente de celle où le maître d'œuvre et le contractant sont en désaccord quant aux résultats des tests et où

l'une ou l'autre des parties peut demander que les tests soient refaits ou réalisés par un expert indépendant. Dans ce cas, les frais des contre-épreuves sont à la charge de la partie qui a tort. Les résultats des contre-épreuves sont décisifs (article 41.6 des conditions générales).

Les composants et matériaux qui n'ont pas la qualité spécifiée doivent être rebutés. L'article 42 décrit la procédure à suivre dans ce cas, notamment la possibilité offerte au maître d'ouvrage d'employer un autre contractant pour remédier à toute partie des ouvrages faisant l'objet d'un rebut (article 42.4 des conditions générales), même s'il est préférable que ce soit le contractant qui rectifie les vices puisque le recours à un autre contractant peut entraîner une confusion des responsabilités, en particulier si les travaux de rectification ne sont pas correctement effectués.

Il convient de souligner que la signature d'un certificat de réception technique préliminaire n'a pas de caractère définitif et dépend du maître d'œuvre. Elle n'empêche pas ce dernier de rebuter des composants ou des matériaux si un vice y est ultérieurement constaté ou lorsque les ouvrages font l'objet d'une acceptation provisoire (article 40.4 des conditions générales).

Par ailleurs, lorsque les tests ne révèlent aucune défectuosité, que l'acompte a été versé et que les travaux se déroulent normalement, et que la non-conformité aux conditions fixées dans le marché n'est constatée qu'ultérieurement, il peut être opportun que le maître d'œuvre recherche avec les parties au marché une solution acceptable sur la base d'une modification de la conception et d'un ajustement des paiements. C'est particulièrement le cas lorsque la rectification donne lieu à de longs retards alors que l'ouvrage défectueux demeure tout de même d'une qualité satisfaisante, que le maître d'ouvrage peut, le cas échéant, accepter sous une forme différente. Bien que cette solution ne soit pas prévue par le marché, elle peut servir au mieux les intérêts de toutes les parties concernées. Tout accord doit tenir dûment compte des économies qui seront réalisées par le contractant de par le fait qu'il n'aura pas à rectifier l'ouvrage défectueux ni à verser d'indemnité forfaitaire. Dès lors, toute instruction visant à l'enlèvement de l'ouvrage défectueux à un stade aussi avancé doit constituer un recours exceptionnel si l'achèvement des travaux est vital pour le maître d'ouvrage. Là encore, le maître d'œuvre doit, dans ces circonstances, donner un délai d'intervention raisonnable au contractant (voir également article 58 des conditions générales).

Dans l'exercice de ses fonctions, et en particulier lors des inspections et des tests, le maître d'œuvre a souvent accès à de nombreuses informations de nature commerciale concernant les méthodes de construction et les procédés de l'entreprise. Il est tenu de respecter la confidentialité de ces informations et d'en restreindre la communication à d'autres personnes selon le principe du «besoin d'en connaître» (article 41.7 des conditions générales). Cette obligation doit également être stipulée dans le contrat entre le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage.

### **18.7.3. Réception provisoire partielle**

La réception provisoire partielle est la réception à titre provisoire de parties ou tronçons d'ouvrages qui sont en grande partie achevés et peuvent être utilisés de manière indépendante (article 59.2 des conditions générales).

Cette réception peut intervenir indépendamment de savoir si le marché indique des dates d'achèvement différentes pour les divers tronçons (article 60.2 des conditions générales).

Dans les situations d'urgence, le maître d'ouvrage peut prendre possession d'une partie des ouvrages

même s'ils n'ont pas fait l'objet d'une réception provisoire partielle. Dans ce cas, le maître d'œuvre est tenu d'établir une liste des travaux en suspens et de la faire préalablement approuver par le contractant. Le contractant est alors autorisé à achever les travaux en suspens dès que possible (article 59.1 des conditions générales).

#### **18.7.4. Réception provisoire**

Le contractant est tenu d'engager le processus de réception provisoire des ouvrages. Il doit adresser une notification au maître d'œuvre au plus tôt 15 jours avant la date à laquelle il estime que les ouvrages seront prêts pour la réception provisoire. Dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la demande du contractant, le maître d'œuvre est tenu d'établir le certificat de réception provisoire à l'intention du contractant, avec copie au maître d'ouvrage, ou de rejeter la demande (article 60.2 des conditions générales). Les délais arrêtés pour la mise en œuvre de la procédure visent à réduire autant que possible le temps nécessaire pour la réception provisoire. Si le maître d'œuvre 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 60.3).

Après la réception provisoire des ouvrages, le contractant est tenu de procéder au repliement et à l'enlèvement du chantier de toutes ses installations encore présentes, des installations temporaires ainsi que des matériaux dont il n'a plus besoin, de faire disparaître les gravats ou encombrements et de remettre les lieux en l'état conformément au marché (article 60.4 des conditions générales). L'obligation faite au contractant de laisser les lieux en bon état revêt une importance primordiale puisqu'il en découle des conséquences tant financières qu'environnementales. Il convient d'apporter une attention particulière aux ouvrages achevés et à leurs environs mais également aux carrières, lieux d'emprunt, bâtiments, sources d'eau, etc., que le maître d'ouvrage a mis à disposition du contractant. Le maître d'œuvre doit veiller au respect de cette obligation.

Après la réception provisoire, et sans préjudice de la période de garantie dont il est question ci-dessous, le contractant n'est plus responsable des risques auxquels peuvent être exposés les ouvrages et qui résultent de causes qui ne lui sont pas imputables. Toutefois, il demeure responsable, à partir de la date de la réception provisoire, de la solidité des ouvrages pendant la période prescrite par le droit du pays où les travaux sont effectués, qui précise également la nature et l'étendue de cette responsabilité (article 61.8 des conditions générales).

#### **18.7.5. Période de garantie et obligations au titre de la garantie**

La période de garantie débute à la date de réception provisoire et, en l'absence de précision dans les conditions particulières, porte sur 365 jours. Au besoin, des périodes de garantie différentes peuvent être définies pour les différents tronçons des ouvrages.

La période de garantie des éléments qui ont été remplacés ou réparés ne commence qu'à compter de la date à laquelle les vices constatés sont réparés par le contractant et certifiés par le maître d'œuvre.

Le principal objet de la période de garantie est de montrer, dans des conditions d'exploitation réelles, que les travaux ont été, d'un point de vue technique, effectués conformément aux conditions fixées dans le marché. Au cours de cette période, le contractant est tenu d'achever les travaux en suspens susceptibles d'être énumérés dans le certificat de réception provisoire. Il doit également remédier aux

vices qui apparaissent au cours de la période de garantie (article 61.1 des conditions générales).

En général, le marché ne prévoit pas que le contractant assure l'entretien courant pendant la période de garantie, sauf indication contraire dans les conditions particulières (avec les dispositions correspondantes dans les spécifications techniques) (article 61.6 des conditions générales). Si des vices ou des dommages imputables au contractant apparaissent ou surviennent au cours de la période de garantie, le maître d'ouvrage ou le maître d'œuvre doit les notifier au contractant. Si celui-ci omet de réparer un vice ou un dommage dans le délai indiqué dans la notification, le maître d'ouvrage peut effectuer lui-même les réparations ou les faire effectuer par un tiers aux frais et risques du contractant. Dans ce cas, les frais supportés par le maître d'ouvrage pour les réparations sont prélevés sur les sommes dues au contractant ou sur les garanties détenues à son égard, ou sur les deux. Le maître d'ouvrage a également la possibilité de résilier le marché (article 61.3 des conditions générales). Il est cependant toujours préférable de permettre au contractant de réparer lui-même les vices afin d'éviter tout litige qui pourrait survenir si les travaux de réparation n'étaient pas effectués de manière satisfaisante.

La notification des vices ou des dommages au contractant, dont il est question à l'article 61.3, relève normalement de la compétence du maître d'œuvre. À ce stade, toutefois, le maître d'œuvre a bien souvent rempli son contrat et quitté les lieux. Dans ce cas, c'est au maître d'ouvrage qu'il revient d'adresser la notification.

#### **18.7.6. Réception définitive**

Le maître d'œuvre doit délivrer un certificat de réception définitive au contractant dans un délai de 30 jours après l'expiration de la dernière période de garantie ou dès que les travaux ont été achevés ou que les vices ou dommages ont été réparés si l'achèvement des travaux ou la réparation des vices ou dommages n'a pas eu lieu avant la fin de la dernière période de garantie (article 62.1 des conditions générales). Une copie doit être adressée au maître d'ouvrage, qui tient alors le chef de délégation informé.

En dépit de son intitulé, le certificat de réception définitive ne délie pas le contractant de toutes les obligations qui lui incombent au titre du marché et il demeure responsable, à partir de la date de la réception provisoire, de la solidité des ouvrages, telle que prescrite par le droit du pays où les travaux sont effectués. Il est possible que les ouvrages comportent des vices cachés ou des malfaçons qui n'étaient pas décelables à la fin de la période de garantie. Le contractant demeure responsable de ces vices ou malfaçons pendant la période prescrite par le droit du pays où les travaux sont effectués, qui précise également la nature et l'étendue de cette responsabilité.

Plusieurs conséquences découlent de la délivrance du certificat de réception définitive. Par exemple, le contractant est tenu de restituer tous les documents contractuels (article 8.1 des conditions générales). Il doit soumettre au maître d'œuvre un projet de décompte définitif dans un délai de 90 jours à compter de la délivrance du certificat de réception définitive (article 51.1). Les retenues de garantie ou la garantie pour retenues et la garantie de bonne exécution doivent être libérées en faveur du contractant dans un délai de 60 jours à compter de la délivrance du décompte définitif signé par le maître d'ouvrage (articles 47.3 et 15.8). Cependant, pour les marchés qui appliquent des conditions générales antérieures à la version PRAG 2015, le délai de libération est de 45 jours. Bien entendu, il peut

subsister à ce stade des points litigieux faisant l'objet d'un règlement à l'amiable, d'une procédure de conciliation ou d'arbitrage ou d'une autre procédure juridictionnelle; dès lors, les retenues de garantie ou la garantie pour retenues et la garantie de bonne exécution sont libérées à hauteur de leur montant total à l'exception des montants faisant l'objet d'un règlement à l'amiable, d'une procédure d'arbitrage ou d'une procédure juridictionnelle (article 51.3).

### **18.8. Propriété des équipements et des matériaux**

Les droits et obligations du maître d'ouvrage, du contractant et du maître d'œuvre relativement à l'utilisation et la propriété des installations, ouvrages temporaires, équipements et matériaux apportés sur le chantier par le contractant sont souvent à l'origine de malentendus et de différends.

La protection minimale garantie au maître d'ouvrage est décrite à l'article 43.1, qui prévoit que tous les éléments apportés sur le chantier, à l'exception des véhicules servant au transport vers le chantier ou hors du chantier des ouvriers, des matériaux, etc., sont réputés être destinés exclusivement à l'exécution des travaux sur le chantier. Dès lors, le contractant ne peut pas les utiliser pour exécuter des travaux dans le cadre d'autres contrats. Si le contractant souhaite enlever du site des installations ou ouvrages temporaires ou (ce qui est moins probable) des équipements ou matériaux, il doit tout d'abord obtenir le consentement du maître d'œuvre. Les demandes et consentements se font par écrit afin d'en conserver la trace. Avant de donner son consentement, le maître d'œuvre doit s'assurer que la réduction des ressources ne fera pas obstacle à l'avancement des travaux. Il ne doit pas refuser abusivement d'accorder son consentement.

Pour aider le maître d'œuvre à surveiller la circulation des installations, matériaux, etc., vers le chantier ou hors du chantier, il est utile d'établir dès le démarrage des travaux un système par lequel le contractant communique périodiquement, de préférence une fois par semaine, au maître d'œuvre une liste des éléments et matériaux livrés sur le chantier. Ce système peut s'avérer utile pour établir le journal des travaux et donner suite aux demandes visées à l'article 43.1. Ainsi, le maître d'œuvre sait normalement à tout moment quelles sont les ressources physiques dont le contractant dispose sur le chantier.

Les conditions particulières peuvent prévoir que la propriété des installations, matériaux, etc., soit dévolue au maître d'ouvrage pendant toute l'exécution du marché, ou que d'autres arrangements soient pris pour protéger le maître d'ouvrage pendant cette période (article 43.2 des conditions générales). Lorsque c'est le cas, le contractant est en droit d'obtenir un acompte si la propriété a effectivement été dévolue ou si d'autres arrangements ont effectivement été pris (article 50.2).

Dans certains systèmes juridictionnels, toutefois, il a été jugé que la simple propriété n'est pas un moyen efficace de transférer le droit de propriété. Ainsi, en cas de faillite d'un contractant, d'autres créanciers peuvent faire valoir un droit de propriété de meilleur rang et donc bénéficier d'un droit prioritaire sur les biens. Dans ces systèmes juridictionnels, la dévolution légale de la propriété ou l'établissement d'une sûreté est essentiel pour protéger les droits du maître d'ouvrage et lui permettre d'achever les travaux.

Cette précaution est tout aussi importante en cas de résiliation du marché pour défaut d'exécution du contractant, lorsque le maître d'ouvrage a le droit d'utiliser les installations, ouvrages temporaires, équipements et matériaux se trouvant sur le chantier pour achever les travaux (article 43.3 des conditions générales)<sup>26</sup> et d'acquérir ces derniers (article 65.2). La situation est différente lorsque le



contractant est en droit de résilier le marché. Dans ce cas, il peut enlever ses installations du chantier, mais sous réserve de la loi de l'État du maître d'ouvrage.

L'article 43.4 traite de la situation dans laquelle le contractant loue des installations, ouvrages temporaires, etc. Il prévoit qu'en cas de résiliation par le maître d'ouvrage, le contractant doit convenir avec le propriétaire que celui-ci loue les éléments au maître d'ouvrage aux mêmes conditions qu'il les a loués au contractant. Il impose également au propriétaire de permettre l'utilisation de ces éléments par un autre entrepreneur travaillant pour le maître d'ouvrage pour l'achèvement des travaux.

### **18.9. Régime fiscal et douanier**

Le dédouanement, les licences d'importation et d'exportation, les formalités portuaires, de stockage et de transport incombent normalement au contractant, qui doit prendre toutes les mesures nécessaires, en temps utile, pour satisfaire aux conditions fixées dans son programme.

Au titre du FED, conformément à l'annexe IV, article 31, de l'accord de Cotonou, le contractant est normalement tenu de payer les droits de douane et autres droits pour tous les éléments qu'il importe dans le pays aux fins de les incorporer dans les ouvrages, sauf indication contraire du marché. Toutefois, les éléments d'installations et d'ouvrages temporaires doivent être admis en franchise de droits. Dans ces circonstances, il est important de préciser les limites quant à l'utilisation de ces éléments d'installations et d'ouvrages temporaires ainsi que tout délai imparti pour leur réexportation une fois les travaux achevés.

Au titre de l'annexe IV, article 31, paragraphe 2, point b), de l'accord de Cotonou, les bénéfices et autres revenus résultant des travaux sont imposables si le contractant est établi dans le pays où les travaux sont effectués ou, dans d'autres circonstances, si la durée des travaux est supérieure à 6 mois. Si l'État ACP applique un régime plus favorable à d'autres États ou organisations internationales, il doit également l'appliquer aux projets financés par le FED (voir annexe IV, article 31, paragraphe 1, de l'accord de Cotonou).

Le maître d'ouvrage doit apporter toute l'aide qu'il peut au contractant en ce qui concerne le dédouanement, mais c'est le contractant qui est responsable en dernier ressort du respect des obligations fiscales et douanières.

### **18.10. Révision des prix**

Le contractant est lié par les taux et prix indiqués dans le marché et supporte le risque d'augmentation des prix de la main-d'œuvre, des matériaux, etc., pendant la période de mise en œuvre des tâches. La révision des prix n'est autorisée que si elle est prévue dans les conditions particulières (article 48.2 des conditions générales). Toutefois, en cas de modification des lois ou des règlements ou décisions d'une autorité publique entraînant des frais supplémentaires pour le contractant, une révision des prix est possible même si elle n'est pas prévue dans les conditions particulières (article 48.4). Il peut s'agir, par exemple, de l'introduction de nouvelles taxes. Cependant, la révision des prix ou toute autre mesure

---

<sup>26</sup> La situation est différente si le contractant est en droit de résilier le marché. Dans ce cas, il a le droit d'enlever ses installations du chantier, mais sous réserve de la loi de l'État du maître d'ouvrage.

prévue par l'article en question n'est pas automatique et doit faire l'objet d'un accord entre les parties.

La «révision des prix» désigne toute modification apportée au montant du marché qui est rendue nécessaire par des facteurs extérieurs et non techniques indépendants de la volonté du maître d'ouvrage et du contractant, et qui tient compte de la variation du prix d'éléments significatifs des coûts du contractant, comme la main-d'œuvre et les matériaux, et de la modification des lois et règlements (articles 48.2 et 48.4). Une révision des prix portant sur les installations est plus rare. La révision des prix peut donner lieu à une augmentation ou une réduction du montant du marché en fonction de la variation du prix des éléments de base.

La révision des prix nécessite une date de référence à laquelle les prix sont déterminés. Il s'agit de la date survenant 30 jours avant la date limite fixée pour la remise des soumissions ou, dans le cas d'un marché de gré à gré, de la date à laquelle le marché a été signé par le contractant (article 48.3 des conditions générales).

Les modalités de la révision sont mentionnées dans les conditions particulières, qui doivent préciser les éléments pouvant faire l'objet d'une révision des prix. Il s'agit normalement des matériaux utilisés en très grande quantité (par exemple, ciment, agrégats, bois, acier, carburant), qui font souvent l'objet de formules mono-matériaux, ainsi que d'autres éléments entrant dans le calcul de la formule proportionnelle, comme par exemple la main-d'œuvre répartie par catégories (par exemple, personnel de bureau, divers corps de métiers, conducteurs d'engins, manœuvres). La révision des prix suppose bien entendu que les prix de base de ces éléments soient indiqués clairement dans les documents contractuels.

Si les conditions particulières indiquent que les prix effectivement payés par le contractant constituent la base de la révision des prix, ce dernier doit fournir les factures. Cela n'est pas nécessaire lorsque les conditions particulières retiennent l'indice des prix comme base. Cette méthode ne peut être utilisée que pour les éléments pour lesquels un indice de prix est régulièrement publié dans les États concernés. Bien que cette méthode ne donne qu'une idée approximative de l'effet des augmentations de prix sur les coûts supportés par le contractant, elle est en revanche beaucoup plus simple à utiliser. Si c'est cette méthode qui est retenue, les conditions particulières doivent en préciser les modalités.

Si le contractant n'achève pas les travaux à la fin de la période de mise en œuvre des tâches ou de sa prolongation, les prix sont gelés de manière à ce qu'il ne perçoive aucune autre augmentation. Si toutefois le prix des éléments de base a diminué après la date indiquée, les déductions correspondantes sont effectuées sur les montants dus au contractant (article 48.5 des conditions générales).

## **18.11. Paiements**

### **18.11.1. Principes généraux**

Le contractant a droit à des paiements à différentes étapes de l'exécution du marché: les préfinancements, les acomptes et le paiement final. Ces paiements sont effectués en euros ou en monnaie nationale, tel qu'indiqué dans les conditions particulières (article 44.1 des conditions générales). Sauf indication contraire dans les conditions particulières, la garantie de bonne exécution est obligatoire. Cela signifie qu'aucun paiement ne peut être effectué tant que le contractant n'a pas

fourni la garantie de bonne exécution. Le contractant est également tenu de constituer une garantie pour préfinancement, sauf indication contraire dans les conditions particulières [voir article 46.3, point c)].

Le préfinancement est par la suite remboursé par le contractant moyennant des retenues effectuées sur les acomptes auxquels il a droit.

Les acomptes sont des paiements, normalement mensuels, versés au titre des travaux qui ont été exécutés par le contractant (article 50.7 des conditions générales). Ils sont normalement calculés après évaluation des travaux exécutés et application des prix unitaires aux quantités. Les retenues effectuées sur les acomptes servent au remboursement des préfinancements, mais comprennent aussi une retenue de garantie (article 47). En principe, le montant qui doit être retenu sur les acomptes en garantie de l'exécution des obligations du contractant pendant la période de garantie s'élève à 10 % de chaque versement.

Le contractant reçoit le paiement final une fois que les travaux sont approuvés et que le décompte définitif est délivré par le maître d'œuvre.

Dans le cadre des marchés en gestion indirecte/décentralisée qui font l'objet d'un contrôle ex ante de la Commission, les paiements sont normalement effectués, après accord du maître d'ouvrage et approbation de la délégation, directement au contractant par la Commission.

Les contractants sont incités à communiquer par voie électronique leurs rapports et autres documents (le cas échéant) se rapportant aux demandes de paiement, si la législation nationale du maître d'ouvrage (dans le cadre d'une gestion indirecte) le permet.

### **18.11.2. Préfinancements**

Des préfinancements peuvent être accordés au contractant uniquement si les conditions particulières le prévoient (article 46 des conditions générales).

Le contractant peut demander deux types de préfinancement:

- a) une avance forfaitaire versée dès le début du marché pour lui permettre de faire face aux débours entraînés par le démarrage des travaux; elle ne peut être supérieure à 10 % du montant du marché;
- b) des avances pour l'achat d'installations, d'outils et de matériaux nécessaires à l'exécution du marché et pour d'autres dépenses préalables importantes, comme les études et l'acquisition de brevets; elles ne peuvent être supérieures à 20 % du montant du marché (articles 46.1 et 46.2).

Aucun préfinancement n'est accordé avant la conclusion du marché et la constitution de la garantie de bonne exécution et de la garantie pour préfinancement (article 46.3 des conditions générales). Par ailleurs, aucun préfinancement n'est accordé après le versement du premier acompte.

Il convient de noter que le contractant ne peut pas subordonner le démarrage des travaux à la réception des préfinancements.

Le remboursement des préfinancements s'effectue normalement moyennant des retenues sur les acomptes versés au contractant. Il est important que le remboursement des préfinancements ne soit pas concentré sur une période trop courte, car autrement, le montant net de l'acompte à verser au contractant peut se révéler très faible pendant quelques mois, contraignant ce dernier à préfinancer lui-même une partie importante des travaux. En règle générale, les avances doivent avoir été totalement remboursées au plus tard lorsque 80 % du montant du marché a été payé.

La garantie pour préfinancement est normalement diminuée au fur et à mesure du montant remboursé sur les acomptes et est libérable dès que la totalité des préfinancements est remboursée (article 46.7 des conditions générales).

La situation est quelque peu différente si la garantie pour préfinancement cesse d'être valable et que le contractant n'y remédie pas. Dans ce cas, les préfinancements peuvent être recouverts directement moyennant des retenues opérées par le maître d'ouvrage sur de futurs paiements dus au contractant. Le maître d'ouvrage peut même résilier le marché (article 46.5 des conditions générales).

### **18.11.3. Acomptes**

Le contractant soumet une facture pour acompte au maître d'œuvre à la fin de chaque mois, sauf si une autre période est indiquée dans les conditions particulières (article 50.7 des conditions générales). Au démarrage des travaux, le maître d'œuvre convient avec le contractant de la forme de la facture (article 50.1).

Les acomptes sont versés pour les travaux exécutés par le contractant, les équipements et matériaux livrés sur le chantier et incluent d'autres sommes, comme celles résultant d'une révision des prix. Des retenues doivent être faites pour le remboursement des préfinancements et pour les sommes retenues en garantie de l'exécution des obligations du contractant pendant la période de garantie (articles 50.1 et 47 des conditions générales).

L'article 50.2 indique les conditions qui doivent être satisfaites avant le paiement des équipements et matériaux livrés sur le chantier. Le paiement de ces éléments ne signifie pas que le maître d'œuvre les a approuvés; il est libre de les refuser ultérieurement s'il l'estime nécessaire (article 50.3 des conditions générales) et le paiement ne délie pas le contractant de sa responsabilité à l'égard de toute perte ou tout endommagement des équipements et matériaux se trouvant sur le chantier ni à l'égard de la souscription d'une assurance supplémentaire pour couvrir ce risque (article 50.4).

Dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la facture pour acompte du contractant, le maître d'œuvre est tenu d'adresser et de transmettre au maître d'ouvrage et au contractant, après avoir dûment vérifié que la facture reflète la somme due, un état de décompte indiquant le montant qu'il estime être dû au contractant [article 50.5, points a) et b)]. Le maître d'œuvre est libre de corriger des erreurs ou de modifier des montants figurant dans des états antérieurs (article 50.6 des conditions générales).

### **18.11.4. Évaluation des travaux**

Pour déterminer les paiements à verser au contractant, le maître d'œuvre doit évaluer ou mesurer les travaux exécutés par le contractant. Le mode d'évaluation dépend du type de marché:

- a) pour les marchés à forfait, le maître d'œuvre doit demander un sous-détail du montant du marché (article 18.1 des conditions générales) et s'en servir comme base pour calculer la valeur des travaux exécutés. Si le marché prévoit des versements en plusieurs tranches, le paiement des pourcentages indiqués du montant du marché intervient lorsque les différentes tranches de travaux sont achevées. Si le marché ne prévoit pas de versements en plusieurs tranches, le sous-détail sert uniquement à déterminer le coût d'une éventuelle variation des prix;
- b) pour les marchés à prix unitaires, les prix unitaires mentionnés dans le marché sont appliqués à la

masse des travaux réellement exécutés. Le paiement se fonde sur l'évaluation ou la mesure des travaux réellement exécutés et sur la valeur des équipements et matériaux se trouvant sur le chantier.

Lorsqu'il procède à la mesure des travaux, le maître d'œuvre est tenu d'en aviser le contractant afin que celui-ci puisse y assister ou s'y faire représenter par un mandataire qualifié. Le contractant est tenu d'apporter son concours à ces mesures et de fournir toutes les précisions demandées par le maître d'œuvre. S'il n'assiste pas aux mesures ou ne s'y fait pas représenter par un mandataire qualifié, le contractant est privé du droit de les contester par la suite [article 49.1, point b), sous iv)].

Les détails estimatifs doivent être dressés conformément aux principes et règles établis. Des méthodes de mesure normalisées ont été élaborées à cette fin et il convient d'indiquer clairement dans le marché la méthode utilisée pour dresser le détail estimatif. S'il n'est pas recouru à une méthode de mesure normalisée, les principes de mesure et les règles appliquées pour la ventilation par poste doivent être clairement définis en tête du détail estimatif.

La méthode de mesure est également utilisée pour évaluer les travaux réellement exécutés. Au cours de cette évaluation, il peut être nécessaire de supprimer certains postes du détail estimatif ou au contraire d'en ajouter si les règles applicables à la méthode de mesure l'exigent. S'agissant des projets de faible envergure pour lesquels la conception est achevée et tous les détails des travaux figurent sur les plans, il peut être opportun de diviser les travaux en plusieurs postes forfaitaires. Il s'agit alors de la méthode de mesure retenue. Dans ce cas, il doit être clairement indiqué qu'aucun autre poste ne peut être ajouté à ceux figurant déjà dans le détail estimatif.

Sauf indication contraire dans le marché, les mesures sont effectuées en net [article 49.1, point b), sous v)]. Cela signifie que tout travail supplémentaire requis, comme une excavation supplémentaire pour agrandir l'espace de travail ou encore une excavation pour aller au-delà de la profondeur nécessaire, n'est pas mesuré pour les besoins du paiement, sauf si la méthode de mesure prévoit des postes spécifiques à cette fin;

c) pour les marchés en dépenses contrôlées, le montant dû au titre du marché est déterminé sur la base des coûts réels, majorés d'un commun accord des frais généraux et des bénéfices. Les conditions particulières indiquent les informations que le contractant doit fournir au maître d'œuvre ainsi que la manière dont il doit les fournir.

Les postes comportant la mention «provisoire» dans le détail estimatif, pour lesquels le maître d'ouvrage a affecté une somme provisoire (article 49.2 des conditions générales), sont ceux à propos desquels il subsiste une incertitude. Ils ne doivent être exécutés que sur instruction expresse du maître d'œuvre et, si le marché le prévoit, après approbation du maître d'ouvrage. Ces postes ne doivent être inclus que lorsque cela est absolument nécessaire au vu du fait que le contractant ne peut pas en tenir compte avec précision dans sa planification et sa programmation des travaux tant qu'il ne sait pas qu'ils doivent être exécutés.

Lorsque des travaux faisant l'objet d'un poste provisoire sont exécutés en tout ou en partie par un sous-traitant, le contractant doit montrer au maître d'œuvre que des devis compétitifs ont été obtenus et fournir toutes les pièces justificatives correspondantes, sauf si les travaux peuvent être évalués aux taux et prix déjà indiqués dans le détail estimatif.

#### **18.11.5. Retenues de garantie**

Les retenues de garantie prélevées sur les acomptes constituent une sécurité supplémentaire pour l'exécution des travaux par le contractant, qui complète la garantie de bonne exécution, c'est-à-dire pendant la période de garantie. La retenue maximale autorisée est de 10 % du montant du marché, mais un pourcentage moindre peut être suffisant en fonction des risques inhérents au marché et compte tenu du fait que ces prélèvements doivent être financés par le contractant et peuvent donc faire augmenter le montant des soumissions.

Le contractant peut proposer une garantie pour retenues en lieu et place des retenues de garantie au plus tard à la date convenue pour le début des travaux (article 47.2 des conditions générales). Cette substitution requiert l'approbation préalable du maître d'ouvrage, afin qu'il s'assure, de la même manière que pour la garantie de bonne exécution mentionnée à l'article 15, que la garantie est constituée auprès d'une institution financière légitime et éligible.

Les retenues de garantie ou la garantie pour retenues sont libérées dans un délai de 60 jours à compter de la délivrance du décompte définitif signé. Cependant, pour les marchés qui appliquent des conditions générales antérieures à la version PRAG 2015, le délai de libération est de 45 jours.

#### **18.11.6. Décompte définitif**

Le contractant engage la procédure visant à établir les comptes définitifs en soumettant au maître d'œuvre un projet de décompte définitif. Sauf convention contraire dans les conditions particulières, le délai pour cette soumission est de 90 jours après la délivrance du certificat de réception définitive (article 51.1 des conditions générales).

Pour que la soumission se fasse dans les délais impartis, il est essentiel que le contractant actualise ses registres au fur et à mesure de l'avancement des travaux et que les calculs soient faits progressivement plutôt que laissés en attente jusqu'à l'achèvement des travaux. Il est également essentiel que le contractant fasse figurer dans son projet de décompte définitif tous les montants qu'il estime lui être dus puisqu'il lui sera impossible d'en faire la réclamation à une date ultérieure (article 51.5).

Dans un délai de 90 jours à compter de la réception du projet de décompte définitif et de toutes les pièces justificatives prévues par le marché, le maître d'œuvre est tenu de préparer et signer le décompte définitif, qui détermine le montant définitif dû aux parties au titre du marché (article 51.2). Le maître d'ouvrage et le contractant signent ensuite le décompte définitif, reconnaissant ainsi la valeur globale et définitive des travaux exécutés au titre du marché, et transmettent un exemplaire signé au maître d'œuvre, accompagné d'une facture pour le paiement des sommes dues au contractant. Toutefois, le décompte définitif exclut les montants qui font à ce moment-là l'objet de négociations, d'une procédure de conciliation ou d'arbitrage ou d'une procédure juridictionnelle (article 51.3).

Une fois signé, le décompte définitif a valeur de quittance déchargeant le maître d'ouvrage de son obligation de paiement, à l'exception des montants qui demeurent litigieux. La quittance devient libératoire après paiement de tous les montants dus conformément au décompte définitif et après restitution de la garantie de bonne exécution au contractant (article 51.4).

#### **18.11.7. Retards de paiement**

Conformément à l'article 44.3 des conditions générales, complétées par les conditions particulières, les délais de paiement varient en fonction de plusieurs critères. Tous les paiements doivent être exécutés

dans un délai de 90 jours pour ce qui concerne le FED; pour les marchés financés par le budget de l'Union, les délais varient en fonction du mode de gestion (centralisée/directe; décentralisée/indirecte), mais aussi du type de paiement demandé (préfinancement, acompte, décompte définitif). Conformément à l'article 53.1, si le délai de paiement indiqué dans le marché est dépassé, le contractant a droit à des intérêts de retard. Dans le cadre du FED, bien que le contractant ait automatiquement droit à des intérêts de retard (article 53.1 des conditions générales), il ne peut exercer ce droit que s'il présente une facture. La facture pour intérêts doit normalement être présentée en même temps que la demande suivante d'acompte ou de paiement final. Pour les marchés en gestion directe, le contractant n'a pas besoin de faire cette démarche. Toutefois, à titre exceptionnel, lorsque les intérêts calculés conformément à cet article 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 conditions particulières doivent indiquer la base de calcul des taux d'intérêt applicables aux paiements en euros ou en monnaie nationale, suivant le cas, auxquels le contractant a droit en cas de retard de paiement.

Les intérêts de retard sont calculés:

- au taux appliqué par la Banque centrale européenne à ses opérations principales de refinancement en euros tel que publié chaque mois au *Journal officiel de l'Union européenne*, série C, si les paiements sont effectués en euros,
- au taux de réescompte appliqué par la banque centrale/l'institution émettrice du pays partenaire si les paiements sont effectués en monnaie nationale,

en vigueur le premier jour du mois au cours duquel le délai a expiré, majoré de trois points et demi de pourcentage. Les intérêts de retard portent sur la période écoulée entre la date d'expiration du délai de paiement et la date à laquelle le compte du maître d'ouvrage est débité.

Conformément à l'article 38.2 des conditions générales, le contractant a le droit, après avoir donné un préavis de 30 jours, de suspendre tout ou partie des travaux lorsque le paiement accuse un retard de plus de 30 jours (les préfinancements et avances ne sont pas concernés).<sup>27</sup> Les travaux reprennent lorsque le contractant a reçu le paiement ou des preuves raisonnables de l'exécution du paiement. Les conditions générales stipulent que tout défaut de paiement de plus de 120 jours à compter de l'expiration du délai de paiement autorise le contractant à résilier le marché.

### **18.11.8. Demandes de paiement supplémentaire**

L'article 55 énonce la procédure à suivre pour effectuer les demandes de paiement supplémentaire. Il indique des délais pour la notification et la justification des demandes. Le contractant informe le maître d'œuvre de son intention par une notification ou présente sa demande motivée dans un délai de 15 jours à compter du moment où il a eu ou aurait dû avoir connaissance des circonstances, et présente toutes les précisions nécessaires concernant sa demande dès que cela est possible, mais au plus tard 60 jours à compter de la date de sa notification. L'efficacité de cette procédure dépend en grande partie de l'établissement par le contractant des relevés appropriés pendant l'exécution quotidienne des travaux. Ces relevés doivent être consignés dans le journal des travaux. La présentation tardive d'une demande ou des précisions y afférentes constitue un motif suffisant pour rejeter la demande

(article 55.3 des conditions générales).

Si, en raison du caractère récurrent des circonstances d'une demande ou d'autres limitations échappant au contrôle du contractant, ce dernier est dans l'impossibilité de présenter toutes les précisions nécessaires à sa demande dans un délai de 60 jours, le maître d'œuvre peut accepter de prolonger le délai, à condition que les précisions soient présentées au plus tard à la date de présentation du projet de décompte définitif.

Pour évaluer correctement la demande du contractant, le maître d'œuvre peut avoir besoin de la lier à d'autres opérations. C'est pour cette raison qu'aucun délai n'est imposé au maître d'œuvre pour déterminer le montant de la demande. Toutefois, il le déterminera aussi vite que possible afin que le contractant puisse recevoir la somme lui permettant d'être défrayé. Avant de prendre sa décision, le maître d'œuvre consulte le maître d'ouvrage et, le cas échéant, le contractant.

### **18.11.9. Paiements au profit de tiers**

Les ordres de paiement au profit de tiers ne peuvent normalement être exécutés qu'une fois que le contractant a notifié au maître d'ouvrage la cession de tout ou partie du marché au profit d'un tiers et que le maître d'ouvrage a donné son consentement écrit (articles 54.1 et 6.2 des conditions générales). Quoique le maître d'ouvrage n'ait pas de lien officiel avec les sous-traitants, des paiements directs peuvent toutefois être effectués à titre exceptionnel au profit de ces derniers s'il y va de l'intérêt du maître d'ouvrage (article 52). Tel peut être le cas si le maître d'œuvre est saisi d'une réclamation de la part d'un sous-traitant qui lui indique qu'il n'est pas payé par le contractant.

Dans ces circonstances, le maître d'œuvre étudie la question et s'enquiert du bien-fondé de la réclamation auprès du contractant. Si la réclamation est fondée et que le contractant n'effectue pas le paiement, le maître d'œuvre peut établir un décompte en faveur du sous-traitant. Le paiement sera alors effectué sur les sommes restant dues au contractant au moment considéré.

## **18.12. 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 qui figurent dans le marché. L'article 38 des conditions générales prévoit trois cas de suspension du marché.

### **18.12.1. Suspension sur ordre administratif du maître d'œuvre**

Il s'agit d'un cas de suspension traditionnel, qui concerne tout ou partie des travaux pendant la durée et de la manière jugées nécessaires par le maître d'œuvre.

### **18.12.2. Suspension sur préavis du contractant**

L'article 38.2 prévoit expressément que le contractant peut, moyennant un préavis de 30 jours, suspendre les travaux en cas de défaut de paiement de plus de 30 jours à compter de l'expiration du délai visé à l'article 44.3. Il s'agit de l'expression contractuelle de l'exception d'inexécution d'un contrat synallagmatique, à savoir le droit conféré à chaque partie de refuser l'exécution totale ou partielle de la



prestation à laquelle elle est tenue tant qu'elle n'a pas reçu la prestation qui lui est due. L'exception d'inexécution n'entraîne pas la disparition de l'obligation, mais seulement son report, soit une suspension de l'obligation selon les termes de l'article en question. Cette stipulation autorise donc le contractant à refuser, dans le respect de la loi, l'exécution des obligations lui incombant au titre du marché (les frais supplémentaires liés aux mesures de précaution seront ajoutés au montant du marché) et permet de faire obstruction à toute demande d'exécution qui serait formulée par le maître d'ouvrage.

### **18.12.3. Suspension en cas d'erreurs substantielles, d'irrégularités ou de fraude présumées**

Cette suspension peut être le fait du maître d'œuvre ou du maître d'ouvrage. Si l'erreur substantielle, l'irrégularité ou la fraude n'est pas confirmée et/ou n'est pas imputable au contractant, celui-ci peut prétendre à une indemnisation pour les frais occasionnés par les mesures de précaution liées à la suspension.

Les conséquences contractuelles et financières de la suspension sont énoncées aux articles 38.4 à 38.6.

## **18.13. Défaut d'exécution et résiliation**

### **18.13.1. Défaut d'exécution**

Il y a défaut d'exécution du marché lorsque l'une des parties au marché ne s'acquitte pas des obligations qui lui incombent au titre du marché. Certaines inexécutions ne revêtent qu'une importance mineure tandis que d'autres, comme le non-achèvement des travaux au terme de la période de mise en œuvre des tâches ou le non-paiement par le maître d'ouvrage des sommes dues au contractant, constituent des inexécutions majeures et sont lourdes de conséquences pour la partie lésée.

---

<sup>27</sup> Voir également la section 18.12 «Suspension».

Seuls les défauts graves d'exécution, énumérés à l'article 64.2 (inexécution de la part du contractant) et à l'article 65.1 (inexécution de la part du maître d'ouvrage), autorisent l'une des parties à résilier le marché. S'agissant des autres défauts d'exécution, la partie lésée ne peut pas résilier le marché, mais peut demander une indemnisation. Il en va de même si, après la délivrance du certificat de réception définitive, il s'avère que l'une des parties s'est rendue coupable d'un défaut d'exécution jusqu'alors inconnu. Cela peut arriver lorsqu'un vice caché affectant les ouvrages apparaît. La partie lésée est alors en droit d'obtenir une indemnisation auprès de l'autre partie, soit moyennant une négociation et un accord, soit, si nécessaire, moyennant une action en justice.

L'indemnisation à laquelle a droit la partie lésée peut prendre la forme de dommages-intérêts ou d'une indemnité forfaitaire, les deux termes étant définis dans le glossaire qui figure à l'annexe 1 du Guide pratique.

L'indemnité forfaitaire est la somme convenue d'avance entre les parties et indiquée dans le marché comme étant une estimation véritable du préjudice subi par la partie lésée pour un défaut d'exécution donné. Dans les marchés de construction, l'exemple le plus simple et le plus fréquemment cité est celui du contractant qui ne parvient pas à achever et livrer les ouvrages à la date convenue. Dans ce cas, le maître d'ouvrage a droit, à titre d'indemnité forfaitaire, à la somme indiquée dans le marché pour chaque jour de retard dans la livraison des ouvrages par suite d'une inexécution de la part du contractant. Le maître d'ouvrage n'a pas à prouver la réalité du préjudice subi. Le retard à lui seul suffit pour ordonner le paiement de l'indemnité forfaitaire.

Les dommages-intérêts, quant à eux, ne sont pas convenus d'avance. Une partie lésée qui réclame des dommages-intérêts doit apporter la preuve du préjudice qu'elle a subi, qu'elle choisisse de le faire à l'amiable avec la partie fautive ou par voie d'arbitrage ou juridictionnelle.

Lorsqu'une indemnité forfaitaire pour un défaut d'exécution donné a été convenue dans le marché, la partie lésée ne peut pas par la suite réclamer des dommages-intérêts au titre de ce défaut d'exécution. Il est important que le montant de l'indemnité forfaitaire corresponde à une estimation préalable sincère du préjudice subi par la partie lésée. Toute indemnité forfaitaire fixée à un montant supérieur - dans le but éventuel de contraindre la partie au contrat à s'acquitter aussi vite que possible de ses obligations - constitue une sanction et n'est pas exécutoire. Si elle est fixée à un montant inférieur, l'indemnité forfaitaire est bien entendu exécutoire mais la partie lésée ne peut pas par la suite obtenir une somme plus élevée.

Le montant de l'indemnisation, qu'il s'agisse d'une indemnité forfaitaire ou de dommages-intérêts, à laquelle le maître d'ouvrage a droit peut être déduit de toute somme qu'il doit au contractant ou, à défaut, de toute garantie appropriée, à savoir généralement la garantie de bonne exécution. Si au moment considéré il ne doit aucune somme au contractant, le maître d'ouvrage ne peut recouvrer son dû qu'auprès du garant ou moyennant une action en justice contre le contractant.

### **18.13.2. Résiliation par le maître d'ouvrage**

Les conditions générales énumèrent plusieurs motifs qui fondent le maître d'ouvrage à résilier le marché et indiquent quels sont ses droits à la résiliation. La résiliation est une mesure extrêmement importante qui ne doit être prise qu'à l'issue d'un processus de consultation poussé entre le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre. Avant d'en venir à la résiliation, il faut envisager d'adresser des mises en garde au contractant ou, en cas de vices, de lui donner des instructions afin qu'il remédie à ces

derniers.

Les motifs de résiliation mentionnés à l'article 64.2 se rapportent tous à des inexécutions ou incapacités de la part du contractant et parlent d'eux-mêmes. Néanmoins, le maître d'ouvrage peut également résilier le marché en raison d'une modification de l'organisation de l'entreprise afférente à la personnalité, la nature ou le contrôle juridiques du contractant pour laquelle ce dernier n'a pas obtenu le consentement préalable du maître d'ouvrage moyennant un avenant au marché [article 64.2, point f)].

Bien entendu, toute modification acceptable pour le maître d'ouvrage doit faire l'objet d'un accord formel. Le cas le plus probable est celui d'un changement de la relation juridique entre les parties à un consortium ou une entreprise commune. Toutefois, d'autres changements peuvent affecter les droits du maître d'ouvrage d'une façon qu'il ne peut accepter. Dans ce cas, il a la possibilité de résilier le marché.

En cas de résiliation, avec effet immédiat, du marché par le maître d'ouvrage pour les motifs évoqués ci-dessus, un préavis de 7 jours doit être donné au contractant. Ce délai de 7 jours n'est pas prévu pour permettre au contractant de remédier à son inexécution, mais plutôt pour lui permettre de prendre les dispositions nécessaires pour quitter le chantier.

Le maître d'ouvrage peut également, à tout moment et avec effet immédiat, résilier le marché pour d'autres raisons, qu'elles soient prévues ou non dans les conditions générales (articles 64.1 et 64.9 des conditions générales). Lorsque la résiliation ne résulte pas d'une faute du contractant, d'un cas de force majeure ou d'autres circonstances en dehors du contrôle du maître d'ouvrage, le contractant est en droit de réclamer une indemnité pour le préjudice subi, en plus des sommes qui lui sont dues pour les travaux déjà exécutés. Ce préjudice inclut le manque à gagner sur la partie des travaux restant à exécuter.

Le contractant doit soumettre sa réclamation conformément à la procédure applicable aux demandes de paiement supplémentaire.

La résiliation du marché n'entraîne pas la cessation des droits et obligations des parties ni des activités entre elles.

En effet, le maître d'œuvre est tenu dans ce cas d'établir un rapport détaillé des travaux exécutés par le contractant, notamment un inventaire des ouvrages temporaires, équipements, matériaux et installations se trouvant sur le chantier ainsi que des paiements dus aux salariés du contractant et au maître d'ouvrage. Le maître d'ouvrage a le droit d'acquérir les ouvrages temporaires, équipements et matériaux déjà fournis ou commandés par le contractant mais non encore livrés (article 64.6 des conditions générales). Ces droits permettent au maître d'ouvrage d'achever lui-même les travaux ou d'en confier l'exécution à un autre contractant. À cette fin, le maître d'ouvrage est de toute façon en droit d'utiliser, sans être obligé de les acquérir, les installations, ouvrages temporaires, équipements et matériaux du contractant, dont ceux pris en location (articles 43.3 et 43.4).

Le montant net dû au contractant ne peut être déterminé et payé que lorsque les travaux sont achevés dans leur intégralité et que la valeur totale des marchés conclus avec des tiers et d'autres frais ont été prélevés sur les sommes dues au contractant (article 64.7 des conditions générales).

Le maître d'ouvrage est également en droit d'obtenir du contractant, en plus des coûts supplémentaires nécessaires à l'achèvement des travaux, réparation du préjudice qu'il a subi du fait de son incapacité à utiliser les ouvrages déjà achevés et payés, à concurrence de maximum 10 % du montant du marché,

comme prévu à l'article 64.8.

### **18.13.3. Résiliation par le contractant**

À la différence du maître d'ouvrage, le contractant ne peut résilier le marché que pour quelques motifs bien précis énumérés à l'article 65.1: le maître d'ouvrage ne paie pas les sommes dues, se soustrait systématiquement aux obligations qui lui incombent au titre du marché ou a suspendu les travaux pendant plus de 180 jours pour des raisons non spécifiées dans le marché et non imputables à un manquement du contractant. La résiliation prend effet de plein droit 14 jours après que le contractant a adressé son préavis de résiliation au maître d'ouvrage. Dans son préavis, le contractant doit motiver sa décision.

Sous réserve de la loi de l'État du maître d'ouvrage, le contractant a le droit, dès qu'il a résilié le marché, d'enlever ses installations du chantier (article 65.2 des conditions générales). Il ne sera toutefois pas autorisé à enlever du chantier les équipements, matériaux ou ouvrages temporaires qui ont été payés par le maître d'ouvrage et qui appartiennent donc à ce dernier.

Le contractant a le droit d'être indemnisé par le maître d'ouvrage de tout préjudice ou dommage subi, à concurrence de maximum 10 % du montant du marché (article 65.3 des conditions générales).

### **18.13.4. Force majeure**

La force majeure permet à la partie qui l'invoque de se libérer de l'exécution des obligations qui lui incombent au titre du marché. Toute exécution du marché empêchée par un cas de force majeure n'est pas considérée comme un défaut d'exécution du marché (article 66.1 des conditions générales). La décharge peut être partielle ou totale et permet au contractant de demander la résiliation du marché. Compte tenu des graves conséquences qui peuvent en découler, la qualification de «force majeure» n'est admise que dans des conditions restrictives, et toute notification d'un cas de force majeure doit être soigneusement examinée pour s'assurer que l'événement peut effectivement être qualifié de force majeure.

Pour établir l'existence d'un cas de force majeure, trois conditions doivent être réunies. Premièrement, le contractant a été confronté à des difficultés «imprévisibles», c'est-à-dire que l'événement a échappé à toutes les prévisions effectuées au moment de la conclusion du marché. En ce sens, les inondations et certains accidents, comme les explosions, peuvent dans certaines circonstances être prévisibles et leurs conséquences évitables. Deuxièmement, l'événement ne doit pas découler des actes du contractant. À titre d'exemple, les grèves et lock-out peuvent être provoqués par un acte du contractant et ne sont donc pas considérés, dans ce cas, comme un cas de force majeure. Pour finir, la difficulté rencontrée doit être d'une ampleur ou d'une nature telle qu'elle rend l'exécution du marché impossible, que ce soit provisoirement ou définitivement (difficulté insurmontable). Cette dernière condition n'est pas satisfaite si, par suite de circonstances économiques ou sociales, l'exécution du marché devient seulement plus onéreuse.

En raison de ces conditions restrictives, aucune des parties ne doit pouvoir faire usage de la clause de force majeure pour se soustraire à ses obligations contractuelles ou pour résilier abusivement le marché. Tout différend entre les parties qui naîtrait de l'application de cet article sera tranché selon les procédures applicables au règlement des différends.

Lorsqu'il survient un cas de force majeure, il est probable qu'au moins l'une des parties subisse un préjudice. Le principe général est que le préjudice est pour celui qui le subit. C'est la raison pour laquelle, à l'article 66.3, le maître d'ouvrage n'a pas le droit d'avoir recours à la garantie de bonne exécution, de réclamer le paiement d'une indemnité forfaitaire ou de résilier le marché pour défaut d'exécution du contractant si celui-ci résulte d'un cas de force majeure. De même, le contractant n'a pas droit à des intérêts pour retards de paiement ou à d'autres mesures du fait d'une non-exécution de ses obligations par le maître d'ouvrage ni n'a le droit de résilier le marché pour manquement lorsque ces circonstances résultent d'un cas de force majeure.

La procédure à suivre lorsqu'il survient un cas de force majeure est indiquée à l'article 66.4. Elle est engagée lorsque l'une des parties avise sans délai l'autre partie de l'événement. Le contractant est ensuite tenu de faire des propositions quant à la poursuite des travaux, qu'il ne peut mettre en œuvre que sur ordre du maître d'œuvre (article 66.4 des conditions générales). Le contractant peut prétendre au paiement des frais supplémentaires occasionnés par les instructions du maître d'œuvre (article 66.5).

En cas de persistance du cas de force majeure sur une durée de 180 jours, l'une ou l'autre des parties a le droit de résilier le marché moyennant un préavis de 30 jours (article 66.6 des conditions générales). Les deux parties doivent surveiller l'évolution du cas de force majeure, en particulier s'il dure longtemps. Dans ce cas, les parties sont incitées à recourir à la résiliation moyennant un préavis de 30 jours, afin de libérer toutes les parties de leurs obligations contractuelles respectives.

L'article 66.2 indique également qu'une décision de l'Union européenne de suspendre la coopération avec le pays partenaire est considérée comme un cas de force majeure quand elle implique la suspension du financement de ce marché.

## **18.14. Procédures de règlement des différends**

Quoiqu'une partie puisse décider d'engager une procédure de règlement des différends prévue à l'article 68 des conditions générales alors que le marché de travaux est en cours d'exécution, dans la plupart des cas, la procédure ne débute qu'à la fin du marché ou à la résiliation prématurée de celui-ci. L'existence d'un différend dans le cadre d'un marché en cours d'exécution ne libère par le contractant de son obligation de continuer à s'acquitter de ses obligations contractuelles avec toute la diligence requise. Il arrive parfois que la procédure de règlement des différends soit engagée plusieurs années après la réception provisoire, par exemple en cas de vices affectant la solidité des ouvrages, dont le contractant est responsable en vertu du droit du pays où les travaux sont effectués (article 61.8 des conditions générales).

### **18.14.1. Règlement à l'amiable**

Lorsque survient un différend se rapportant au marché, les parties sont tenues de tout mettre en œuvre pour le régler à l'amiable. À cet effet, l'article 68.2 des conditions générales prévoit, comme première étape obligatoire, qu'une partie notifie à l'autre partie sa demande de règlement à l'amiable en lui indiquant sa position sur le différend ainsi que toute solution qu'elle envisage. Une lettre d'information préalable émise en vue d'un ordre de recouvrement peut également faire office de demande formelle de règlement à l'amiable si cela est indiqué dans la lettre elle-même. L'autre partie doit répondre à

cette demande dans un délai de 30 jours, en indiquant sa position sur le différend. Le principe général est en effet que les parties discutent du différend et, dans la mesure du possible, parviennent à le régler à l'amiable. Si la manière de régler un différend à l'amiable peut varier en fonction des procédures administratives internes du maître d'ouvrage concerné, celle-ci est en général de nature informelle. Néanmoins, afin d'assurer un certain degré d'efficacité et de transparence, l'article 68.2 des conditions générales impartit des délais précis pour la procédure de règlement à l'amiable. Ces délais permettent d'éviter qu'une partie ne prolonge indéfiniment les négociations relatives au règlement à l'amiable dans le but de gagner du temps et sans réelle intention de parvenir à un accord. Le délai maximal pour parvenir à un règlement à l'amiable est fixé à 120 jours, à moins que les deux parties n'en conviennent autrement. La procédure de règlement à l'amiable peut même être réputée avoir échoué plus tôt si l'autre partie n'est pas d'accord avec la demande de règlement à l'amiable ou si elle n'y répond pas dans les 30 jours.

### **18.14.2. Procédure juridictionnelle**

En cas d'échec de la tentative de règlement à l'amiable, chaque partie peut, en dernier recours, saisir une juridiction ou engager une procédure d'arbitrage, tel que prévu dans les conditions particulières du marché. Contrairement à la tentative de règlement à l'amiable, la juridiction ou le tribunal arbitral peuvent trancher le différend dont ils sont saisis même si l'autre partie ne coopère pas pendant la procédure, par exemple si elle choisit de ne pas comparaître. À la différence de la proposition faite lors d'une procédure de conciliation, la décision finale prise par la juridiction ou le tribunal arbitral est contraignante.

Les conditions particulières du marché désignent, le cas échéant, la juridiction ou le tribunal arbitral qui est compétent.

En règle générale, lorsque la Commission est le maître d'ouvrage, les différends sont soumis à la compétence exclusive des juridictions de Bruxelles.

Dans le cas de marchés en gestion indirecte/décentralisée financés par le FED, les conditions particulières opèrent une distinction entre les différends découlant d'un marché national et ceux découlant d'un marché transnational. Au titre de l'annexe IV, article 30, point a) de l'accord de Cotonou, les différends découlant d'un marché national, c'est-à-dire un marché conclu avec un ressortissant de l'État du maître d'ouvrage, sont réglés conformément à la législation nationale de l'État ACP concerné.

Les différends découlant d'un marché transnational, c'est-à-dire un marché conclu avec un contractant qui n'est pas un ressortissant de l'État du maître d'ouvrage, sont, à moins que les parties n'en conviennent autrement, réglés par arbitrage conformément au règlement de procédure qui a été adopté par décision du Conseil des ministres ACP-CE. Le règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage relatif aux marchés financés par le Fonds européen de développement a été adopté par la décision n° 3/90 du Conseil des ministres ACP-CEE du 29 mars 1990 et publié au *Journal officiel* L 382 du 31 décembre 1990.

Dans le cadre d'un marché transnational en gestion indirecte/décentralisée financé par le FED, les parties peuvent également choisir de soumettre leurs différends, non pas à une procédure d'arbitrage, mais à la législation nationale de l'État ACP concerné ou à ses pratiques internationales établies. Elles peuvent en convenir au début du marché, avant qu'un différend ne survienne, ou ultérieurement. En

tout état de cause, tout accord par lequel il est convenu de ne pas avoir recours à l'arbitrage dans le cadre d'un marché transnational doit être consigné par écrit et signé par les deux parties.

Si l'État ACP prévoit une voie de recours administrative interne, celle-ci sera nécessairement utilisée avant tout recours à l'arbitrage. Comme le prévoit l'article 4 du règlement de procédure pour les marchés financés par le FED, le contractant ne sera en mesure d'engager une procédure d'arbitrage que si cette voie de recours administrative interne échoue ou est réputée avoir échoué (en l'absence d'une telle voie de recours dans l'État ACP concerné).

L'arbitrage est en quelque sorte une procédure juridictionnelle privée dans le cadre de laquelle les parties conviennent par contrat de soumettre leur différend à un tribunal arbitral dont la décision sera contraignante. Si les parties sont d'accord, le tribunal arbitral peut se composer d'un seul arbitre. À défaut, chaque partie choisit un arbitre et un troisième arbitre est désigné par les deux premiers pour présider le tribunal. La procédure arbitrale est une procédure contradictoire qui comprend l'échange de mémoires écrits entre les parties et se conclut par des débats oraux. La décision prise par le tribunal arbitral est définitive et non susceptible de recours.

Pour de plus amples renseignements sur l'arbitrage dans le cadre des marchés financés par le FED, veuillez consulter le document de référence<sup>28</sup> sur le sujet ainsi que la version intégrale du règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage pour les marchés financés par le Fonds européen de développement.

### **18.14.3. Conciliation**

Lorsque survient un différend, les parties ont la possibilité de faire une demande de conciliation par un tiers.

La principale différence entre l'arbitrage et la conciliation réside dans l'absence de caractère contraignant de la décision du conciliateur. Les parties restent libres d'accepter ou de refuser la proposition de règlement faite par le conciliateur. À l'inverse de la procédure de règlement à l'amiable, la conciliation n'est pas une étape obligatoire.

---

<sup>28</sup> Le document peut être obtenu auprès du service d'assistance juridique DEVCO: EUROPEAID-LEGAL-HELPDESK@ec.europa.eu.

La conciliation est souvent engagée alors qu'une des parties a déjà soumis le différend à une juridiction ou un tribunal arbitral. En effet, une partie peut, par exemple, avoir introduit une demande d'arbitrage par précaution afin d'éviter la forclusion. En vertu de l'article 18 du règlement de procédure 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 et mettant un terme aux voies de recours administratives internes. En règle générale, le conciliateur demandera, le cas échéant, aux parties de suspendre la procédure d'arbitrage pendant la durée de la conciliation.

Comme pour la procédure de règlement à l'amiable, la conciliation débute lorsqu'une des parties adresse par écrit à l'autre partie une demande visant à tenter de résoudre leur différend par voie de conciliation par un tiers. L'autre partie est tenue de répondre à cette demande dans un délai de 30 jours. Les mêmes garanties que pour la procédure de règlement à l'amiable s'appliquent, à savoir qu'à défaut d'accord contraire entre les parties, le délai maximum pour résoudre le différend par conciliation est de 120 jours.

Si la conciliation échoue, les parties sont libres de porter leur différend ou poursuivre la procédure engagée devant la juridiction ou le tribunal arbitral, tel que spécifié dans les conditions particulières. Dans ce cas, rien de ce qui s'est passé à l'occasion de la procédure devant le conciliateur n'affecte de quelque manière que ce soit les droits d'aucune des parties à l'arbitrage.

Lorsque la Commission n'est pas partie au marché, elle peut intervenir en qualité de conciliateur au titre d'une procédure de bons offices. La procédure de bons offices peut être conduite par la délégation ou par le siège, selon la disponibilité des ressources et des compétences. Dans tous les cas, la confiance accordée par les parties à l'impartialité et à la compétence du conciliateur, ainsi que la pleine acceptation de sa mission, sont essentielles.

Pour de plus amples renseignements sur la procédure de bons offices, veuillez consulter le document<sup>29</sup> décrivant les étapes et principes de la procédure, qui doit être préalablement signé par les parties.

---

<sup>29</sup> Le document peut être obtenu auprès du service d'assistance juridique DEVCO: EUROPEAID-LEGAL-HELPDESK@ec.europa.eu.



## **19. Exécution des contrats de subvention - Guide de l'utilisateur**

*[Le contenu de ce chapitre est sous la responsabilité de l'unité DEVCO.R.3 . La dernière mise à jour date de décembre 2016.]*

La traduction de ce chapitre est en cours. Entre-temps, veuillez consulter la version en langue anglaise.

## 20. Exécution des marchés de fournitures - Guide de l'utilisateur

[Le contenu de ce chapitre est sous la responsabilité de l'unité DEVCO.R.3. La dernière mise à jour a été faite en octobre 2016.]

### 20.1. 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 grand public, et ne saurait servir à cette fin.

Les conditions générales régissent l'exécution des marchés de fournitures. Le dossier 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.

### 20.2. 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 les 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 à son tour 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 du contractant que les paiements que le contractant 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, bien entendu, que ces banques ou compagnies d'assurance reprennent la responsabilité de l'exécution future du marché.

Par conséquent, l'article 5.2 des conditions générales 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 des conditions générales.

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 marché. 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 n'est pas un moyen de contourner la procédure d'attribution et ne remet pas en cause la base sur laquelle la décision d'attribution a été prise. Pour cette raison, le cessionnaire doit, par exemple, 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.

Même si 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 des conditions générales 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, point d), des conditions générales, 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 des conditions générales 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 est en droit de récupérer auprès du contractant tout préjudice qu'il a subi, jusqu'à concurrence de la valeur de la fourniture ou de la prestation (dommages-intérêts), sauf disposition contraire dans les conditions particulières.

### **20.3. 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 la sous-traitance envisagée, 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 FED, lorsque le recours à la sous-traitance est envisagé, le contractant accordera la préférence aux sous-traitants des États ACP capables d'accomplir les tâches requises dans les mêmes conditions [annexe IV, article 26, paragraphe 1, point d), de l'accord de Cotonou]. 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 marché, 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, et 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.

#### **20.4. Article 9a - 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 9a.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 9a.5).

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

L'article 36.2, point n), prévoit que le pouvoir adjudicateur peut résilier le marché si le code de conduite n'a pas été respecté.

## **20.5. Article 9b - 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 2.3.6.

L'article 36.2, point n), autorise le pouvoir adjudicateur à résilier le marché si le code de conduite n'a pas été respecté.

## **20.6. Article 10 - Origine**

L'origine est la nationalité «économique» des biens dans le commerce international. La règle d'origine se réfère à l'origine des biens et équipements, et elle est définie dans l'avis de marché/les instructions aux soumissionnaires de l'appel. Il est donc nécessaire de se référer à ces documents et à l'annexe A2A 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 sont réputés provenir du pays dans lequel ils ont subi leur dernière transformation substantielle (voir le point 2.3.1 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 globale, cette situation concernera essentiellement des produits obtenus dans leur état naturel et des produits dérivés de produits entièrement obtenus dans le pays considéré.

Le contractant doit déclarer l'origine des biens dans son offre. L'origine doit être justifiée par un «certificat d'origine», fourni par le contractant au pouvoir adjudicateur lors de la réception provisoire et avant l'exécution du paiement final. La fourniture du certificat d'origine ne saurait être considérée comme un «point en suspens» (voir la section 11.5) 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 peut demander des informations supplémentaires au contractant ou à la chambre de commerce ayant délivré le certificat.

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 des conditions générales).

Le fait de ne pas fournir de 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 (voir le point 15), l'inéligibilité des coûts pertinents afférents à la fourniture couverte par le certificat, ou la résiliation du marché (article 10.3 des conditions générales).

### **20.7. Article 12 - Responsabilités et assurance**

L'article 12 des conditions générales stipule deux plafonds de responsabilité: l'article 12.1, point a) plafonne l'indemnité pour endommagement des fournitures, tandis que l'article 12.1, point b) plafonne l'indemnité pour endommagement eu égard au pouvoir adjudicateur. La responsabilité est plafonnée à la valeur contractuelle / 1 M EUR pour chaque partie de cet article. Par conséquent, la responsabilité globale n'est pas plafonnée à la valeur contractuelle / 1 M EUR au total.

### **20.8. Article 13 - Programme de mise en œuvre des tâches**

Si l'article 13.2 des conditions particulières le requiert, le contractant soumet 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 dates limites pour la présentation et l'approbation des plans, une description générale des méthodes que le contractant propose d'adopter pour exécuter le marché et tous autres détails et renseignements que le gestionnaire du projet peut raisonnablement demander (article 13.1 des conditions générales).

Le programme doit être adressé par le contractant au gestionnaire du projet dans le délai fixé dans les conditions particulières et sera soumis à l'approbation du gestionnaire du projet 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'objets. 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 supplémentaires 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 que le gestionnaire du projet juge appropriées (article 13.4 des conditions générales). 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 marché 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.

## 20.9. 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 2010 (article 16 des conditions générales). 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 des conditions générales. 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 prévues 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 prix 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 DEVCO Companion, section 10.4.5.1.

## **20.10. Article 22 - Modification du marché**

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.

### **20.10.1. 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'une insuffisance ou d'une surévaluation des quantités estimées figurant au budget ventilé (article 22.4, point c). Il en va de même pour les changements d'adresse ou de compte bancaire du contractant (article 22.9).

### **20.10.2. 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 le gestionnaire du projet ou le pouvoir adjudicateur [article 22.4, point 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 d'être sûr que ce dernier n'y soit pas opposé. Cette précaution est particulièrement importante lorsque la modification donne lieu à des ajustements budgétaires qui doivent être examinés par le donateur;
- c) 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;
- d) après avoir reçu la proposition du contractant, le pouvoir adjudicateur peut émettre un ordre de service pour procéder à la modification, qui doit indiquer toute information additionnelle 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  $\pm 25$  % 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 une réduction du montant initial du marché. Il convient de noter que toute autre modification qui entraîne une augmentation ou une réduction de la valeur totale du marché ou toute modification substantielle requiert un avenant [voir article 20.10, point 3)].

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).

### **20.10.3. 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 dans les conditions suivantes: i) les livraisons complémentaires sont destinées à remplacer en partie les fournitures ou installations normales ou ii) les livraisons complémentaires constituent le prolongement de fournitures et d'installations existantes et iii) un changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir des équipements présentant des caractéristiques différentes de celles des équipements existants 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.

## **20.11. Article 23 - Suspension**

Diverses raisons peuvent justifier la suspension, en principe temporaire, d'un marché. Parfois, la loi régissant le marché prévoit des causes de suspension spéciales qui s'ajoutent aux causes spécifiques prévues dans celui-ci. L'article 23 des conditions générales du marché prévoit deux cas de suspension du marché.

### **20.11.1. 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.

### **20.11.2. 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.

## **20.12. Tests, réception et entretien**

### **20.12.1. 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.

### **20.12.2. Réception technique préliminaire: inspection et test des matériaux et de l'ouvrage**

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 des conditions générales). 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 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 au lieu de fabrication, sur le site 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; l'offre de prix du contractant devra inclure les coûts de tous les essais; 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 du nouveau test 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 de 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).

Par ailleurs, 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, il peut être opportun que le gestionnaire du projet examine 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).

### **20.12.3. 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).

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

#### **20.12.4. 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 au minimum le temps nécessaire pour la réception provisoire. Si le gestionnaire de 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). Le certificat de réception provisoire ne peut être délivré sans une évaluation positive préalable du certificat d'origine (voir la section 6). Une réception provisoire partielle peut être envisagée si une exécution du marché efficace l'impose (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 sera plus responsable des risques auxquels peuvent être exposées les fournitures et qui résultent de causes qui ne lui sont pas imputables.

#### **20.12.5. 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 distinctes (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). Il est rappelé que la fourniture du certificat d'origine ne saurait

être considérée comme un point en suspens (voir la section 6).

Le contractant n'est généralement pas soumis à d'autres obligations au titre de la garantie 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). Ce peut être le cas de la garantie du produit 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 ouvraison 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.

#### **20.12.6. Réception définitive**

Le gestionnaire du projet délivrera 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.

## 20.13. 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 cahier des charges 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 DEVCO Companion (J2), indique la formule à utiliser dans ce cas.

On entend par «révision des prix» toute modification du montant 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 d'éléments significatifs des coûts 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 présentation 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.

## 20.14. Paiements

### 20.14.1. 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 [article 26.5, point a) des conditions

particulières].

Lorsque le contractant est un organisme public, il est possible de déroger à l'obligation de constituer une garantie, 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 présentation du certificat d'origine, lorsque celui-ci est requis, 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, les paiements sont généralement effectués directement par la Commission en faveur du contractant, après examen par le pouvoir adjudicateur et approbation de la délégation concernée.

Conformément à l'article 26.3 des conditions générales, 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 DEVCO Companion, section 10.1.6.1. - Délais des opérations de dépenses.

Les paiements dus par le pouvoir adjudicateur sont effectués sur le compte bancaire mentionné dans la fiche d'identification financière remplie par le contractant. Les changements de compte bancaire doivent être signalés au moyen de la même fiche, jointe à la facture.

#### **20.14.2. 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 de la valeur totale 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.

Les contractants sont encouragés à soumettre les factures, 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 (en gestion indirecte).

#### **20.14.3. 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 en monnaie nationale 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.

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 des conditions générales, 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 informations raisonnables prouvant que le paiement a été effectué.

#### **20.14.4. 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).

#### **20.15. Garanties financières**

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

- 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 restitution garanties, veuillez vous référer au manuel DEVCO Companion, section 10.4.7.

##### **20.15.1. 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. Cette garantie (dont le montant est fixé par le pouvoir adjudicateur à un niveau compris entre 5 % et 10 % du montant du marché et de ses avenants éventuels) 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 constitution de la garantie de bonne exécution.

En principe, la garantie de bonne exécution est restituée 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 restitution 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.

### **20.15.2. 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, il ne peut être exigé une telle garantie.

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.

### **20.16. 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-intérêts ou d'indemnités forfaitaires, deux notions définies dans le glossaire figurant en annexe A1 du guide pratique.

Les indemnités forfaitaires désignent un dédommagement convenu à l'avance par les parties et 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-intérêts ne sont pas convenus à l'avance. La partie lésée souhaitant obtenir des dommages-intérêts doit prouver le préjudice qu'elle a subi, que ce soit au moyen d'une négociation directe avec la partie défaillante ou d'un arbitrage ou d'une procédure juridictionnelle.

Tout dédommagement, qu'il s'agisse de dommages-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 point 14.1).

### **20.17. 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 jours mentionnés 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, il importe de souligner que 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, point f)].

Bien entendu, 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 affectent les droits du pouvoir adjudicateur d'une manière que celui-ci ne peut accepter. Dans ce cas, il a la possibilité de résilier le marché.

Le pouvoir adjudicateur peut également, à tout moment et avec effet immédiat, 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. En effet, dans ce cas, 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 incorporés.

Le solde 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.

### **20.18. 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: 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 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).

### **20.19. 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 que cela entraîne, il est important que toute notification d'un cas de force majeure soit analysée avec attention, afin de s'assurer 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 donc 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.

Depuis 2013, un nouveau cas de force majeure est prévu dans les conditions générales des marchés, et concerne la suspension de la coopération avec le pays partenaire. Ce nouveau cas permet de protéger les intérêts du contractant, qui peut résilier le marché de cette façon 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, 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 avise sans délai l'autre partie de l'événement en question. Le contractant est alors tenu de faire des propositions sur la manière de poursuivre la mise en œuvre du marché. Le contractant a droit au remboursement de tous les coûts 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) des conditions générales, de sorte à libérer toutes les parties de leurs obligations contractuelles respectives.

## **20.20. Article 40 - Procédures de règlement des différends**

Si l'une des parties peut décider d'engager les procédures de règlement des différends prévues à l'article 40 des conditions générales alors que le marché est toujours en cours de mise en œuvre, ces procédures peuvent aussi commencer une fois que le marché a été exécuté, ou après sa résiliation par l'une des parties. Il convient de noter que 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.

### **20.20.1. 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, la première étape obligatoire, prévue à l'article 40.2 des conditions générales consiste, pour l'une des parties, à notifier à l'autre partie sa demande de règlement à l'amiable en lui indiquant sa position sur le différend ainsi que toute solution qu'elle envisage. 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 discutés par les parties et, dans la mesure du possible, 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 d'assurer un certain degré d'efficacité et de transparence, l'article 40.2 des conditions générales fixe des délais précis pour la tentative de règlement à l'amiable. Ces délais garantissent qu'une partie ne puisse pas indéfiniment prolonger les négociations menées dans le cadre du règlement amiable pour essayer de gagner du temps, sans aucune volonté réelle de parvenir à un règlement. Ainsi, 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.

### 20.20.2. Procédures juridictionnelles

Si la tentative de régler le différend à l'amiable échoue, chacune des parties peut, en dernier recours, saisir une juridiction nationale 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, la juridiction nationale ou le 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 nationale 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 la juridiction nationale ou le tribunal arbitral est contraignante. La question de savoir si une juridiction nationale 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 de conciliation et d'arbitrage pour les marchés financés par le Fonds européen de développement a été adopté par la décision n° 3/90 du Conseil des ministres ACP-CE du 29 mars 1990 et publiée au Journal officiel L 382 du 31 décembre 1990.

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. En tout état de cause, 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 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/dgintranet/europeaid/contracts\\_finances/guides/prag/documents/edf\\_arbitration\\_mar10\\_fr.pdf](http://www.cc.cec/dgintranet/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:

<http://ec.europa.eu/europeaid/prag/annexes.do>

### 20.20.3. Conciliation

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/devco/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. À l'inverse de la tentative de règlement à l'amiable, la procédure de conciliation ne constitue pas une étape obligatoire.

Souvent, la conciliation est engagée alors que l'une des parties a déjà soumis le différend à la décision d'une juridiction nationale ou d'un tribunal arbitral. En effet, 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 et mettant un terme aux voies de recours administratives internes finales. Le conciliateur demandera, en règle générale, 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 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 nationale 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'affecte 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).



## 25. Liste des annexes

<b>C</b>	<b>Modes de gestion, cofinancement, efficacité de l'aide, coopération déléguée, financement des pays partenaires et coopération avec d'autres entités spéciales</b>	
<b>C2</b>	<b>Convention de transfert</b>	
C2a	Convention de transfert : conditions particulières	c2a_transfer_agr_sc_fr.doc
C2b	Convention de transfert : conditions générales (annexe II)	c2b_transfer_agr_gc_fr.pdf
<b>C3</b>	<b>Convention de financement</b>	
C3a	Convention de financement - conditions particulières (Budget et FED)	c3a_financing_agr_sc_fr.doc
C3b	Convention de financement - annexe II - conditions générales (Budget et FED)	c3b_financing_agr_gc_fr.pdf
C3c	Convention de financement - annexe III - rapport	c3c_financing_agr_report_fr.doc
C3d	Convention de financement - annexe IV - déclaration de gestion	c3d_financing_agr_manag_decl_fr.doc
C3e	Convention de financement - avenant (pour permettre d'utiliser la Guide DP 2015)	c3e_financing_agr_addendum_PE2015_fr.doc
<b>C4</b>	<b>Convention de contribution (organisations internationales)</b>	
C4a	Convention de contribution - conditions particulières	c4a_contribution_agr_sp_fr.doc
C4b	Convention de contribution - conditions générales (annexe II)	c4b_contribution_agr_gc_fr.pdf
C4c	Convention de contribution - signalétique financier (annexe IV)	c4c_contribution_agr_fif_fr.pdf
C4d	Convention de contribution - demande de paiement (annexe V)	c4d_contribution_agr_request_fr.doc
C4e	Modèle pour One UN, les fonds fiduciaires multipartenaires et la programmation conjointe	c4e_contribution_agr_mdtf_jp_oneun_fr.doc
<b>C5</b>	<b>PAGoDA</b>	

C5a	PAGoDA 2 - conditions particulières - convention de délégation	c5a_pagoda_sc_deleg_fr.docx
C5b	PAGoDA 2 - conditions particulières - convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers	c5b_pagoda_sc_grant_fr.docx
C5c	PAGoDA 2 - conditions générales (annexe II)	c5c_pagoda_gc_fr.pdf
C5c1	PAGoDA 2 - conditions générales - dispositions applicables uniquement aux conventions de codélégation (annexe IIa)	c5c1_pagoda_additional_gc_deleg_fr.pdf
C5c2	PAGoDA 2 - conditions générales - dispositions applicables uniquement aux appels à propositions (annexe IIb)	c5c2_pagoda_additional_gc_grant_fr.pdf
C5d	PAGoDA 2 - signalétique financier (annexe IV)	c5d_pagoda_fif_fr.pdf
C5e	PAGoDA 2 - demande de paiement (annexe V)	c5e_pagoda_request_fr.doc
C5f	PAGoDA 2 - déclaration de gestion (annexe VII)	c5f_pagoda_manag_decl_fr.doc
C5g	PAGoDA 2 - Plan de communication et de visibilité (exemple)	c5g_pagoda_comm_visib_plan_fr.doc
C5h1	Manuel PAGoDA - PAGoDA 1	c5h1_pagoda1_manual_fr.pdf
C5h2	Manuel PAGoDA - PAGoDA 2	c5h2_pagoda2_manual_fr.pdf
C5k	PAGoDA - règles de conversion entre la devise de l'organisation et l'euro - convention de délégation	c5k_pagoda_exchangeratemodel_deleg_fr.xlsx
C5l	PAGoDA - règles de conversion entre la devise de l'organisation et l'euro - convention de subvention pour les organisations ayant fait l'objet de l'évaluation des piliers	c5l_pagoda_exchangeratemodel_grant_fr.xls
<b>C6</b>	<b>Collaboration avec d'autres organisations dans le cadre de la gestion indirecte</b>	
C6a	Note concernant la procédure à suivre pour le traitement des demandes d'évaluation des piliers	c6a_note_procedure_requests_pillar_assess_fr.pdf
C6b	Procédure à suivre pour le traitement des demandes d'évaluation des piliers émanant d'organisations souhaitant travailler avec la Commission dans le cadre de la gestion indirecte (annexe I)	c6b_procedure_requests_pillar_assess_IM_fr.pdf

C6c	Formulaire de demande (annexe II)	c6c_application_form_fr.pdf
<b>C7</b>	<b>Convention de délégation</b>	
C7a	Convention de délégation - conditions particulières	c7a_delegation_agr_sp_fr.doc
C7b	Convention de délégation - conditions générales (annexe II)	c7b_delegation_agr_gc_fr.pdf
C7c	Convention de délégation - budget (annexe III)	c7c_delegation_agr_budget_fr.doc
C7d	Convention de délégation - dispositions relatives au système de détection rapide et d'exclusion (annexe IV)	c7d_delegation_agr_database_fr.doc
C7e	Convention de délégation - communication d'informations au système de détection rapide et d'exclusion (annexe V)	c7e_delegation_agr_comm_database_fr.pdf
C7f	Convention de délégation - signalétique financier (annexe VI)	c7f_delegation_agr_fif_fr.pdf
C7g	Convention de délégation - demande de paiement (annexe VII)	c7g_delegation_agr_request_fr.doc