

79. Le "projet de clause d'imprévision" de la CCI n'a pas été spécialement élaboré en vue de son insertion dans une catégorie particulière de contrat, mais il est conçu en vue d'une application générale aux contrats internationaux, notamment aux contrats impliquant une série d'opérations interdépendantes dont la réalisation demande habituellement plusieurs années.

[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.6*]

XV. GARANTIES

A. Remarques générales

1. La présente étude porte sur deux types de garanties : *a)* une garantie concernant les matériaux, la conception et l'exécution des travaux (garantie mécanique) et *b)* une garantie concernant le bon fonctionnement des ouvrages (garantie de bon fonctionnement).

2. En anglais, le mot "warranty" est utilisé dans certains cas comme synonyme du mot "guaranty".

3. Dans un contrat relatif à des complexes industriels, divers types de garanties bancaires sont également prévus, mais ils n'entrent pas dans le cadre de la présente étude.

B. Garantie mécanique

4. La garantie mécanique est désignée par des termes différents dans les divers modèles considérés. Dans les Conditions générales de la CEE, le terme utilisé est celui de "garantie" (article 23). Dans le modèle ONUDI-CMF, il est question de "garanties des matériaux et bonne exécution des travaux" (article 25) ainsi que de "garanties mécaniques" (article 28). Dans le modèle ONUDI-CR, on trouve l'expression "garanties mécaniques et autres" (article 28.3). Dans les conditions FIDIC-TEM, ce n'est pas le terme "garantie" qui est utilisé mais l'expression "responsabilité en cas de défauts" (article 33).

5. Une garantie mécanique sert généralement d'une part à limiter le degré de responsabilité de l'entrepreneur et d'autre part à donner des assurances et des garanties à l'acheteur en ce qui concerne la qualité. C'est ainsi que l'article 33.13 des Conditions FIDIC-TEM prévoit que :

"l'entrepreneur n'aura aucune responsabilité en ce qui concerne les défauts qui apparaissent ou les détériorations qui se produisent dans les installations ou toute

partie de celles-ci après la prise en charge desdites installations ou de toute partie d'entre elles",

sauf dispositions contraires dans les conditions elles-mêmes, et en particulier l'article 33.

1. Etendue de la garantie

6. Aux termes de l'article 23.1 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE :

"le constructeur s'engage à remédier à tout vice de fonctionnement provenant d'un défaut dans la conception, les matières ou l'exécution".

7. En vertu de l'article 33.2 des Conditions FIDIC-TEM, l'entrepreneur est responsable de tout défaut ou de toute détérioration d'une partie quelconque des installations imputable *a)* soit à un défaut dans les matériaux, l'exécution ou la conception, ou *b)*, soit à un acte ou un oubli de l'entrepreneur pendant la période de garantie.

8. Dans les modèles de contrats types de l'ONUUDI, qui ont fait l'objet d'observations critiques de la part d'un groupe international d'entrepreneurs, de nombreuses questions sont traitées de manière répétitive. Ainsi, la question de l'étendue de la garantie mécanique est traitée aux articles 25.1 et 25.2, 28.1, 28.2, 28.3, 28.4, 28.8, 28.9 du modèle ONUUDI-CMF.

9. L'article 28.1 du modèle ONUUDI-CMF dispose ce qui suit :

"L'ENTREPRENEUR garantit que l'usine, le matériel, les matériaux, l'outillage et les fournitures, qui entrent dans les travaux en vertu du Contrat, sont conformes au cahier des charges, aux plans et à tous les critères du Contrat et que les travaux sont, à tous égards, exempts de tout vice de conception, d'études, de procédés, de matériaux, d'exécution et de construction."

10. L'article 28.2 du même modèle apporte des précisions supplémentaires :

"L'ENTREPRENEUR garantit en outre que les plans, toutes les données et tous les documents techniques sont complets et corrects et que le matériel fabriqué conformément à ces plans et à ces instructions en vertu du contrat respecte les critères techniques."

11. Dans l'article 28.4, il est fait mention :

"des vices de conception, d'exécution, de matériaux, de fabrication, d'expédition ou de livraison".

12. L'article 28.8 prévoit une garantie pour les ouvrages de génie civil

"et notamment les fondations de tous les bâtiments, de l'usine et du matériel".

13. Aux termes de l'article 28.9 :

"L'ENTREPRENEUR garantit qu'il a effectué le montage de toute l'usine et de tout le matériel confor-

* 21 avril 1981.

mément aux codes de montage standard ou ainsi qu'il est stipulé à l'annexe . . ."

2. Exceptions

14. En général, les entrepreneurs n'accordent pas de garanties sans prévoir certaines exceptions (par exemple l'usure normale). En outre, les garanties sont accordées sous réserve que l'acheteur observe et suive scrupuleusement les instructions données par l'entrepreneur au sujet du fonctionnement de l'usine (par exemple en ce qui concerne les matières premières à utiliser, l'emploi d'une main-d'oeuvre appropriée et la fourniture de services adéquats). En outre, l'acheteur n'est pas autorisé à apporter des transformations à l'usine sans l'approbation de l'entrepreneur. En résumé, les entrepreneurs n'accordent pas de garanties en cas de défauts causés par l'acheteur ou par des tierces parties ou dus à des circonstances indépendantes de leur volonté.

15. Ainsi, les exceptions prévues en matière de garantie sont énoncées comme suit dans l'article 23 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE :

"23.12 : L'obligation du constructeur ne s'applique pas en cas de vice provenant soit de matières fournies par l'acheteur, soit d'une conception imposée par celui-ci.

"23.13 : L'obligation du constructeur ne porte que sur les vices qui se manifestent dans les conditions d'emploi prévues au contrat et en cours d'utilisation correcte. Elle ne s'applique pas aux vices dont la cause est postérieure à la prise en charge et, notamment, dans les cas de mauvais entretien par l'acheteur, de modifications sans l'accord écrit du constructeur, de réparations malencontreuses effectuées par l'acheteur ou de dégradation normale.

16. L'article 33.2 des Conditions FIDIC-TEM exclut les défauts qui proviennent

"d'un plan élaboré, fourni ou spécifié par l'Employeur et pour lequel l'Entrepreneur a décliné toute responsabilité par écrit dans un délai raisonnable après avoir reçu les instructions de l'Employeur".

17. Conformément à l'article 28.7 du modèle ONUDI-CMF :

"La garantie de l'Entrepreneur n'est pas réputée couvrir :

"28.7.1 : les dommages dus à l'inobservation des instructions écrites données par l'Entrepreneur.

"28.7.2 : l'usure normale."

18. Dans les observations qu'il a formulées au sujet du modèle ONUDI-CMF, le groupe international d'entrepreneurs a suggéré d'annuler toute autre garantie au cas où l'acheteur prendrait des mesures correctives sans l'approbation de l'entrepreneur.

3. Période de garantie

a) Durée de la garantie

19. La responsabilité de l'entrepreneur ne s'applique qu'aux défauts qui se seront manifestés pendant une certaine période qui est appelée "la période de garantie" dans les Conditions générales de la CEE, "la période de responsabilité en cas de défaut" dans les Conditions FIDIC-TEM et "la période de garantie" dans le modèle de contrat type de l'ONUDI.

20. Dans les Conditions générales de la CEE, la période de garantie n'est pas précisée et le soin de la déterminer est laissé aux parties. Elle peut dépendre de la fréquence d'utilisation. Par exemple, dans l'article 23.4 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE; il est stipulé que les parties peuvent tenir compte de l'utilisation prévue de l'usine, par exemple du nombre d'équipes par jour (une, deux ou trois).

L'article 23.4 des Conditions générales (188A) de la CEE dispose ce qui suit :

"Au paragraphe J de l'Annexe sont fixées la durée quotidienne d'utilisation de l'ouvrage ainsi que la réduction de la période de garantie en cas d'utilisation plus intensive."

En revanche, l'article 23.4 des Conditions générales (574A) de la CEE prévoit ce qui suit (c'est un des rares points sur lesquels ces Conditions diffèrent des Conditions générales 188A) :

"Par entente entre les parties, eu égard à la nature de l'ouvrage, le contrat pourra prévoir une réduction de la durée de la garantie au cas où l'utilisation de l'ouvrage serait anormalement intensive."

21. Selon l'article 33.1 des Conditions FIDIC-TEM, c'est aussi aux parties qu'il appartient de fixer la durée de la période de garantie dans le contrat, mais, si elles ne le font pas, il est prévu que la garantie durera 12 mois. Dans cet article, l'intensité de l'utilisation est également prise en considération :

"Si l'utilisation des installations par l'Employeur est plus intensive que celle qui est indiquée dans l'Annexe à la soumission, la période de responsabilité en cas de défauts sera réduite de la durée fixée dans ladite annexe."

22. La période de garantie prévue dans les articles 28.3 et 28.9 du modèle ONUDI-CMF est de 12 mois.

b) Début de la garantie

23. En général, la période de garantie commence à compter de la prise en charge de l'usine (articles 22.1 et 23.2 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE, article 33.1 des Conditions FIDIC-TEM et article 28.9 du modèle ONUDI-CMF). Dans l'article 28.3 du modèle ONUDI-CMF, il est également question de la date de ré-

ception provisoire. (Voir Deuxième partie, X, *Prise en charge et réception.*)

24. Si la prise en charge est différée en raison de difficultés rencontrées par l'acheteur, l'article 22.3 d) des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose que :

“la période de garantie courra à dater du jour où les essais ajournés auront lieu avec succès”.

Toutefois, si l'acheteur s'oppose à l'exécution des essais de prise en charge, la période de garantie “commencera à courir sur simple notification écrite du Constructeur” [article 22.2 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE].

c) *Prolongation de la période de garantie*

25. Si l'usine ne peut plus fonctionner en raison de défauts couverts par la garantie, la période de garantie initiale sera prolongée d'une durée égale à celle pendant laquelle l'usine n'a pas fonctionné.

26. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 23.5 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE, la période de garantie des installations sera prolongée :

“d'une durée égale à celle pendant laquelle l'ouvrage a été immobilisé en raison d'un vice couvert par cet article.”

27. A cet égard, il est fait mention à l'article 33.4 des Conditions FIDIC-TEM non seulement des ouvrages mais également de parties de ceux-ci :

“La période de responsabilité en cas de défaut sera prolongée d'une période égale à celle pendant laquelle les ouvrages (ou la partie de ceux-ci dans laquelle le défaut ou la détérioration auxquels s'applique l'article est apparu ou s'est produit) ne peuvent pas être utilisés en raison de ce défaut ou de cette détérioration . . .”

28. De même, l'article 28.6 du modèle ONUDI-CMF prévoit ce qui suit :

“ . . . Pour ce qui est des autres matériels que la réparation ou le remplacement de la pièce défectueuse auront empêché de fonctionner, la période de garantie sera prorogée d'une période équivalente à celle pendant laquelle ils n'ont pu fonctionner.”

d) *Durée maximum de la période de garantie*

29. Dans certains contrats, il est prévu qu'une période de garantie d'une durée maximum doit commencer à une date antérieure à celle de la prise en charge, par exemple lors de la première ou de la dernière livraison de matériel ou à la date à laquelle un certain pourcentage du matériel a été livré.

30. L'article 28.3 du modèle ONUDI-CMF prévoit une période maximum de

“trente (30) mois à compter de l'achèvement mécani-

que de l'usine et du matériel prévus au Contrat si, pour des raisons uniquement imputables à l'ACHETEUR, les usines ne peuvent être démarrées ou mises en exploitation commerciale [dans ladite période de trente (30) mois] . . .”.

31. Dans ses observations, le groupe international d'entrepreneurs suggère de réduire à 18 mois la période susmentionnée et également de remplacer le membre de phrase “pour des raisons uniquement imputables à l'ACHETEUR” par “pour des raisons qui ne sont pas imputables à l'Entrepreneur”.

32. L'article 28.3 du modèle ONUDI-CR prévoit une période maximum de 30 mois “suivant la date de l'expédition”.

33. Les articles 33.3 et 33.4 des Conditions FIDIC-TEM fixent un maximum pour toute prorogation de la période de garantie initiale, à savoir deux ans à compter de la date de prise en charge dans le cas où cette prorogation intervient lorsque l'usine ne fonctionne pas du fait que certaines parties des installations sont remplacées ou renouvelées.

e) *Périodes spéciales pour des parties de l'usine*

34. On peut très bien prévoir des périodes de garantie différentes pour les diverses parties de l'usine. Il arrive que des périodes spéciales soient prévues pour les pièces détachées.

35. L'article 23.3 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose ce qui suit :

“Pour certaines pièces limitativement énumérées (fabriquées ou non par le Constructeur), le contrat peut stipuler, le cas échéant, des périodes respectives différentes.”

36. L'article 25.10 du modèle ONUDI-CMF contient une disposition spéciale concernant les pièces détachées que l'entrepreneur achète à des fabricants ou des fournisseurs pour le compte de l'acheteur. Pour ces pièces, une période de garantie spéciale est prévue : elle est de 12 mois “après l'entrée en service” et ne doit pas excéder 36 mois “suivant la date d'expédition”.

37. Pour ce qui est des articles réparés ou remplacés, la période de garantie prévue est généralement la même que celle initialement fixée pour l'ensemble de l'usine. Ainsi, l'article 23.5 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose que :

“Les pièces de remplacement ou les pièces refaites, en vertu du présent article, sont garanties dans les mêmes termes et conditions que l'ouvrage d'origine et pour une nouvelle période égale à celle qui est prévue au paragraphe H de l'annexe . . .”

38. Des dispositions analogues figurent à l'article 33.3 des Conditions FIDIC-TEM et à l'article 28.6 du modèle ONUDI-CMF.

4. Contenu de la garantie

a) Obligation de l'entrepreneur

39. L'entrepreneur est tenu de remédier au défaut (ou de le corriger) [article 23.7 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE, article 33.2 des Conditions FIDIC-TEM, article 28.4 du modèle ONUDI-CMF].

40. Conformément aux dispositions visées plus haut, l'entrepreneur doit agir *en toute diligence* (CEE), *sans délai* (ONUDI) ou *dans les meilleurs délais* (FIDIC).

41. Ces mêmes dispositions et l'article 25.4 du modèle ONUDI-CMF prévoient que l'entrepreneur doit remédier aux défauts à ses propres frais.

42. L'article 23.7 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE traite de l'endroit où le défaut doit être corrigé :

"... A moins que la nature du vice ne soit telle qu'il convienne d'effectuer la réparation sur l'aire d'installation, l'acheteur renvoie au constructeur, pour qu'il la répare ou la remplace, toute pièce dans laquelle s'est révélé un vice aux termes du présent article. En pareil cas, les obligations du constructeur découlant du présent paragraphe sont réputées remplies, en ce qui concerne ladite pièce défectueuse, par la livraison à l'acheteur de ladite pièce dûment réparée, ou par celle d'une pièce de remplacement."

43. L'article 33.6 des Conditions FIDIC-TEM prévoit la possibilité de procéder à l'enlèvement d'un ouvrage défectueux :

"L'Entrepreneur peut, avec l'accord de l'Ingénieur, enlever du chantier toute partie des travaux qui est défectueuse ou endommagée, si la nature du défaut ou du dommage est telle que les réparations ne peuvent être effectuées promptement sur le chantier."

44. Dans le modèle ONUDI-CMF, on précise à l'article 28.5 les délais à respecter, en cas de remplacement :

"... si l'élimination du défaut exige que le matériel soit remplacé, le remplacement devra être fait dans des délais minimums auxquels s'ajoutera éventuellement le temps nécessaire au montage dudit matériel dans le pays de l'ENTREPRENEUR..."

45. L'article 23.8 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE prévoit que si un transport est nécessaire :

"Sauf stipulation contraire, l'Acheteur prend à sa charge le coût et les risques du transport des pièces défectueuses ainsi que celui des pièces réparées ou des pièces de remplacement entre l'aire d'installation et l'un des points suivants :

"i) l'atelier du Constructeur, si le Contrat est conclu 'départ usine' ou 'franco sur wagon';

"ii) le port d'où le Constructeur a expédié le matériel, si le Contrat est conclu F.O.B., F.A.S., C.A.F. ou C. et F.;

"iii) la frontière du pays d'où le Constructeur a expédié le matériel, dans tous les autres cas."

46. L'article 28.4 du modèle ONUDI-CMF prévoit au contraire que les frais de transport sont à la charge de l'entrepreneur.

47. Conformément à l'article 23.9 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE, il appartient aux parties ou à l'arbitre de procéder à la répartition de toutes dépenses supplémentaires :

"Lorsque, conformément au paragraphe 7 du présent article, la réparation doit avoir lieu sur l'aire d'installation, tous frais de voyage et de séjour du personnel du Constructeur, ainsi que tous frais et risques de transport du matériel et de l'outillage nécessaires, feront, à défaut d'accord entre les parties, l'objet d'une répartition équitable par l'arbitre."

48. L'article 23.10 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE traite des pièces remplacées :

"Les pièces défectueuses remplacées conformément au présent article sont mises à la disposition du Constructeur."

49. L'article 33.10 des Conditions FIDIC-TEM est consacré à la répartition des dépenses à engager pour rechercher la cause de tout défaut :

"L'Entrepreneur doit, si l'Ingénieur l'exige par écrit, rechercher, sous la direction de l'Ingénieur, la cause de tout défaut, imperfection ou défectuosité. A moins que ce défaut, cette imperfection ou cette défectuosité ne relève de la responsabilité de l'Entrepreneur au titre du Marché, le coût du travail exécuté par l'Entrepreneur dans ces recherches doit être supporté par le Maître de l'ouvrage. Si ce défaut, cette imperfection ou cette défectuosité relève de la responsabilité de l'Entrepreneur, comme il est dit plus haut, le coût du travail exécuté pour effectuer ces recherches doit être supporté par l'Entrepreneur."

b) Inexécution d'une obligation

50. L'article 23.11 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE prévoit que :

"Si le Constructeur refuse d'exécuter son obligation ou ne fait pas les diligences nécessaires en dépit d'une sommation, l'Acheteur est en droit de procéder aux réparations nécessaires aux frais et risques du Constructeur, pourvu qu'il agisse avec discernement."

51. L'article 33.5 des Conditions FIDIC-TEM reconnaît le même droit à l'acheteur "si un tel défaut ou dommage n'est pas réparé dans un délai raisonnable".

52. Cette question est traitée plus en détail dans l'article 28.4 du modèle ONUDI-CMF :

"... Si... l'ENTREPRENEUR ne fait pas diligence ou refuse de commencer, poursuivre et achever les mesures propres à remédier au défaut, à la rupture ou à la défaillance... l'ACHETEUR pourra le faire de son propre chef et remettra les travaux en bon état, conformément au Contrat, et l'ENTREPRENEUR sera tenu d'assumer toutes les dépenses, frais et charges que l'ACHETEUR aura encourus à cette fin, et lui versera immédiatement un montant égal auxdites dépenses, frais et charges, sur reçu de factures certifiées correctes par l'ACHETEUR."

c) *Défauts mineurs*

53. Quelquefois, l'acheteur se voit accorder le droit de faire corriger des défauts mineurs aux frais de l'entrepreneur. Les parties devraient préciser dans le contrat ce qu'elles entendent par défaut mineur.

54. L'article 28.5 du modèle ONUDI-CMF prévoit que l'acheteur peut, selon le cas, faire faire des réparations aux frais de l'entrepreneur :

"... Sous réserve de l'approbation préalable de l'ENTREPRENEUR (que ce dernier ne pourra refuser sans raison valable), l'ACHETEUR aura le droit de faire réparer les défauts mineurs au frais de l'ENTREPRENEUR."

5. *Procédure de réclamation*

55. L'article 23.6 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE prévoit ce qui suit :

"Pour pouvoir invoquer le bénéfice de cet article, l'acheteur doit aviser sans retard et par écrit le Constructeur des vices qui se sont manifestés. Il doit lui donner toute facilité pour procéder à la constatation de ceux-ci et y porter remède."

56. L'article 33.3 des Conditions FIDIC-TEM prévoit aussi que l'acheteur (ou l'ingénieur) doit informer par écrit et sans délai l'entrepreneur de la nature du défaut ou du dommage.

57. Dans le modèle ONUDI-CMF, l'article 28.4 dispose que l'acheteur doit adresser une notification écrite à l'entrepreneur, alors que l'article 28.10 stipule que l'acheteur doit aviser immédiatement l'entrepreneur par télégramme ou par télex.

6. *Limitation ou exonération de responsabilité*

58. Souvent la garantie de l'entrepreneur est limitée à la rectification des défauts et exclut expressément les indemnités pour manque à gagner ou dommages corporels. L'article 23.14 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE par exemple est ainsi rédigé :

"... Il est de convention expresse que le Constructeur ne sera tenu à aucune indemnisation envers l'acheteur pour accidents aux personnes ou dommages à des biens distincts de l'objet du Contrat, intervenus après la prise en charge ni pour manque à gagner à moins qu'il ne résulte des circonstances de l'espèce que le Constructeur a commis une faute lourde."

59. Conformément à l'article 33.11 des Conditions FIDIC-TEM, l'entrepreneur n'est pas responsable en cas de dommage causé à des biens ou de perte de biens distincts de l'ouvrage, intervenu après l'expiration de la période de garantie. Il n'est pas non plus responsable en cas de manque à gagner "à moins qu'il ne résulte des circonstances de l'espèce que le Constructeur a commis une faute lourde et que les faits qui motivent la réclamation se sont produits durant la période de [garantie]" convenue entre les parties (ou, si la période de garantie n'est pas précisée, dans les quatre ans suivant la date de la prise en charge). Pour que la responsabilité de l'entrepreneur soit engagée, il faut en outre que l'acheteur lui adresse une notification dans les 60 jours suivant la date à laquelle les faits donnant lieu à la réclamation se sont produits.

60. La définition des mots "faute lourde" que l'on trouve à l'article 23.15 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE est presque identique à celle donnée à l'article 33.12 des Conditions FIDIC-TEM. Le premier de ces deux articles est ainsi rédigé :

"Par 'faute lourde' on entend un acte ou omission du Constructeur supposant de la part de celui-ci un manque de précaution caractérisé, eu égard à la gravité des conséquences qu'en l'espèce un professionnel diligent aurait normalement prévues, ou laissant supposer un mépris délibéré de ces conséquences et non pas n'importe quel manque de soin ou d'habileté."

C. *Garantie de bon fonctionnement*

1. *Etendue de la garantie*

61. Ni les Conditions générales de la CEE ni les Conditions FIDIC ne contiennent de disposition relative à la garantie de bon fonctionnement.

62. Dans le Guide de la CEE, il est question d'une garantie d'obtention des paramètres stipulés au contrat, lors des essais de réception (paragraphe 41).

63. Les modèles de contrats types de l'ONUUDI contiennent des dispositions très détaillées concernant la garantie de bon fonctionnement ainsi que les essais de garantie de bon fonctionnement. (Voir Deuxième partie, VIII, *Contrôle et essais*.)

64. Aux termes de l'article 26.2 du modèle ONUDI-CMF, l'entrepreneur garantit que l'usine est en mesure de "satisfaire pleinement aux exigences de fonctionnement normal, de capacité, de qualité des produits, de

consommation de matières premières et de distributions communes . . .”.

65. Dans le cadre des observations qu'il a faites sur cette disposition, le groupe international d'entrepreneurs a dit qu'à son avis il conviendrait de préciser dans le contrat les normes qui sont garanties.

66. La garantie de bon fonctionnement est accordée à condition que l'usine soit exploitée conformément aux conseils et aux instructions techniques de l'entrepreneur (article 26.2 du modèle ONUDI-CMF).

2. Démonstration

67. La garantie de bon fonctionnement est respectée si (ou une fois que) on a prouvé et démontré, en procédant à des essais, que l'usine est conforme à toutes les normes requises.

3. Contenu de la garantie

68. Si les essais de bon fonctionnement ne sont pas concluants, la garantie de bon fonctionnement n'est pas respectée. Les parties peuvent convenir des diverses conséquences du non-respect de la garantie.

69. Dans le modèle ONUDI-CMF, on distingue entre les garanties "absolues" et les garanties "passibles de pénalités". Aux termes de l'article 1.2 il faut entendre par "garanties absolues" les garanties de fonctionnement des usines du point de vue de leur capacité et de la qualité des produits. A l'article 1.27, les garanties passibles de pénalités sont définies comme étant les garanties de fonctionnement du point de vue de la consommation des matières premières et des distributions communes.

70. Dans tous les modèles ONUDI, on trouve des dispositions très détaillées concernant les divers matériels qui font l'objet d'une garantie de fonctionnement "absolue" ou "passible de pénalités". Dans ses observations, le groupe international d'entrepreneurs note "que les modèles de contrats types ne devraient pas fournir autant de détails sur les matériels pour lesquels, de toute façon, . . . les garanties sont négociées cas par cas".

71. L'entrepreneur est tenu d'acquitter des dommages-intérêts libératoires pour non-respect des garanties absolues, pour 100% de capacité. Toutefois, la capacité minimale autorisée aux fins des dommages-intérêts libératoires est de 95%. Lorsque la capacité est inférieure à 95%, d'autres réparations sont prévues (article 27.1.4 du modèle ONUDI-CMF).

72. En cas de non-respect des garanties passibles de pénalités, l'entrepreneur est tenu de verser une somme dont le montant est spécifié, s'il ne corrige pas les défauts qui ont été relevés (article 27.2 du modèle ONUDI-CMF).

XVI. RECTIFICATION DES DÉFAUTS

A. Sens donné au mot "défaut" dans les contrats relatifs à la construction d'installations industrielles

73. Dans un contrat relatif à la construction d'installations industrielles, il faut entendre par "défaut" toute situation qui compromet la qualité de l'ouvrage. Ce défaut peut être dû à un vice de conception, à une mauvaise exécution ou à des matériaux défectueux. Les installations et les matériaux seront considérés comme défectueux s'ils ne sont pas conformes à la description qui en est donnée dans l'ensemble du contrat. En matière de construction d'installations industrielles, il importe tout particulièrement que les dispositions contractuelles soient strictement respectées. D'ailleurs, l'une des obligations fondamentales de l'entrepreneur est de livrer un ouvrage exempt de défauts; même en l'absence d'une disposition expresse à cet effet, cette obligation est sous-entendue.

74. Des défauts peuvent apparaître à l'un quelconque des stades suivants : pendant la construction, au moment de la prise en charge, pendant la période de garantie et après l'expiration de la période de garantie.

B. Défauts apparaissant pendant la construction

1. Elimination des défauts

75. Une fois qu'un défaut a été découvert, il est de l'intérêt de l'acheteur de faire en sorte qu'il soit corrigé aussi vite que possible. L'acheteur ne devrait pas avoir à attendre l'achèvement des travaux pour intervenir. Conformément à la plupart des modèles de contrats types à l'examen, l'ingénieur est donc habilité à donner des instructions lorsque des défauts apparaissent, à n'importe quel stade de la construction. L'article 39.1 des Conditions FIDIC-TGC prévoit que :

"L'Ingénieur a le pouvoir pendant le déroulement des travaux d'ordonner par écrit à tout moment

"a) l'enlèvement du chantier dans le délai fixé par cet ordre, de tous matériaux qui, de l'avis de l'Ingénieur, ne sont pas conformes au Marché;

"b) leur remplacement par des matériaux convenables et appropriés; et

"c) la démolition et la réfection correcte, malgré tout essai antérieur ou tout paiement intérimaire y relatif, de tout ouvrage dont les matériaux ou la qualité d'exécution ne sont pas, de l'avis de l'Ingénieur, conformes au Marché."

76. Dans la disposition citée plus haut, l'accent est mis sur le fait que l'entrepreneur a le devoir de se conformer strictement aux dispositions du contrat. Si l'acheteur a approuvé ou payé d'avance les matériaux, l'entrepre-

neur ne peut pas pour autant se soustraire à cette responsabilité.

77. Les Conditions FIDIC-TEM reconnaissent elles aussi à l'ingénieur le droit d'intervenir pendant la construction pour ordonner que les travaux soient refaits. L'article 28 dispose que :

"Si, à l'égard d'une quelconque partie des travaux qui n'a pas encore été prise en charge, l'Ingénieur à un moment ou à un autre :

"a) Décide qu'un travail effectué par l'Entrepreneur ou un Sous-Traitant ou du matériel fourni ou des matériaux utilisés par l'Entrepreneur ou un Sous-Traitant est ou sont défectueux ou non conformes au Marché, ou que telle ou telle partie des travaux est défectueuse ou ne remplit pas les conditions du Marché . . . et

"b) Notifie par écrit à l'Entrepreneur, aussi rapidement qu'il peut raisonnablement le faire, la décision en question, en décrivant en détail les défauts présumés et l'endroit où ils se trouveraient ou se seraient manifestés, et

"c) Dans la mesure où cela peut être nécessaire, met le matériel à la disposition de l'Entrepreneur,

"l'Entrepreneur doit alors sans délai . . . à ses propres frais, remédier aux défauts ainsi spécifiés."

78. Conformément aux modèles de contrats types de l'ONUDI, il appartient à l'entrepreneur de procéder à ses frais, dans des délais stipulés, à la rectification et à la modification du matériel avant la réception provisoire de ce dernier. L'article 29.6 du modèle ONUDI-CR prévoit que :

"Au cas où l'Entrepreneur découvrirait une différence ou une erreur quelconque dans son procédé, sa technique, ses instructions, ses spécifications, ses inspections ou son approvisionnement ou des erreurs ou oublis demandant rectification(s) à entreprendre pour corriger les défauts . . . l'ENTREPRENEUR et l'ACHETEUR se rencontreront et conviendront d'un supplément de temps qui sera accordé à l'ENTREPRENEUR pour la rectification des défauts et la correction technique."

79. Conformément aux modèles ONUDI-CMF et ONUDI-SCM, l'entrepreneur a toute latitude pour modifier ou reconstruire l'ouvrage. Le modèle ONUDI-CMF contient la disposition suivante :

"Article 29.12 : Les obligations de l'Entrepreneur d'exécuter les modifications, corrections, rectifications, ainsi que d'assurer le remplacement du matériel . . . resteront pleines et entières."

80. En vertu des Conditions générales (188A/574A) de la CEE, l'acheteur est en droit de contrôler les matériaux avant qu'ils ne soient transportés sur l'aire d'installation (pour plus de détails sur les obligations des parties

voir Deuxième partie, VIII : *Contrôle et essais*)*. Toutefois, on ne trouve pas dans ce document de disposition prévoyant expressément que si des défauts sont décelés au cours du contrôle l'entrepreneur est tenu d'y remédier. L'article 8.2 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose que :

"Si ces contrôles et vérifications amènent l'Acheteur à estimer que certains matériaux ou certaines parties du matériel sont défectueux ou non conformes au Contrat, il doit consigner par écrit ses observations motivées."

81. Néanmoins, il serait de l'intérêt de l'entrepreneur de remédier aux défauts qui ont été décelés.

2. Suspension des travaux

82. Pour éviter des retards et des frais supplémentaires, l'entrepreneur et l'acheteur ont toujours intérêt à procéder à une enquête dès qu'ils soupçonnent la présence d'un défaut. Pour découvrir la cause du défaut et éviter qu'il ne provoque davantage de dommages, il peut être nécessaire de suspendre les travaux.

83. Les Conditions FIDIC-TGC et FIDIC-TEM précisent dans quel cas l'entrepreneur doit suspendre les travaux, soit à ses propres frais, soit aux frais de l'acheteur. L'article 40.1 des Conditions FIDIC-TGC prévoit que :

"L'Entrepreneur doit, sur l'ordre écrit de l'Ingénieur, suspendre l'exécution de tout ou partie des travaux . . . Le coût supplémentaire exposé par l'Entrepreneur pour donner effet aux instructions de l'Ingénieur au titre du présent article est supporté par le Maître de l'ouvrage, à moins que cette suspension ne soit

"a) réglée autrement par une stipulation du Marché, ou

"b) nécessaire en raison de quelque défaillance de l'Entrepreneur . . ."

84. Les modèles de contrats types de l'ONUDI contiennent, eux aussi, des dispositions conformément auxquelles l'entrepreneur doit, sur instruction de l'acheteur, suspendre les travaux de la construction. L'article 32.1 du modèle ONUDI-CR dispose que :

"Lorsqu'il le juge nécessaire, l'ACHETEUR peut exiger de l'ENTREPRENEUR qu'il suspende l'exécution de l'ensemble ou d'une partie des travaux pour une période déterminée ou indéterminée en lui envoyant une notification à cet effet . . ."

85. Les Conditions générales de la CEE ne contiennent pas de disposition prévoyant expressément la suspension obligatoire des travaux.

* A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.3 (reproduit ci-dessus).

C. *Défauts apparaissant au moment de la prise en charge*

86. Dans tous les modèles de contrats à l'examen, il est prévu de procéder à un contrôle et à des essais après achèvement pour s'assurer que le matériel répond aux critères énoncés dans le contrat. (Pour plus de détails, voir Deuxième partie, VIII, *Contrôle et essais*.) Conformément à la plupart de ces modèles, la délivrance d'un certificat d'achèvement est subordonnée à l'élimination des défauts découverts lors du contrôle. L'article 48.1 du modèle FIDIC-TGC prévoit que :

"... L'Ingénieur doit, dans un délai de 21 jours à partir de la date de la délivrance de cet avis... donner des instructions écrites à l'Entrepreneur spécifiant tout le travail qui, selon l'opinion de l'Ingénieur, doit être accompli par l'Entrepreneur, avant la délivrance de ce certificat. L'Ingénieur doit aussi notifier à l'Entrepreneur tout défaut dans les travaux affectant l'achèvement substantiel susceptible d'apparaître après ces instructions et avant l'achèvement des travaux spécifiés dans les instructions. L'Entrepreneur a le droit de recevoir ce certificat d'achèvement dans un délai de 21 jours à partir de la date à laquelle les travaux ainsi spécifiés ont été achevés dans des conditions qui satisfont l'Ingénieur et à partir de la date à laquelle les défauts ainsi notifiés ont été rectifiés."

87. Les Conditions FIDIC-TEM contiennent aussi une disposition en vertu de laquelle l'usine devra subir avec succès les essais d'achèvement avant qu'un certificat de prise en charge puisse être délivré. Au cas où ces essais ou leur répétition se solderaient par un échec, conformément à l'article 29.6 :

"... l'Ingénieur sera habilité :

"..."

"b) à refuser ces travaux ou cette partie des travaux conformément à l'article 28 (Défauts constatés avant la prise en charge¹ si les résultats des essais montrent que lesdits travaux ou ladite partie des travaux ne répondent pas aux garanties de bon fonctionnement ou aux tolérances convenues spécifiées dans le Contrat, ou, en l'absence desdites garanties ou tolérances, si les résultats montrent que lesdits travaux ou ladite partie des travaux ne sont pas conformes au Contrat..."

88. En vertu des modèles de contrats types de l'ONUDI, l'entrepreneur est tenu, dès l'achèvement des travaux, de démontrer que l'usine répond aux garanties de bon fonctionnement spécifiées dans le contrat.

89. Conformément au modèle ONUDI-CR, si l'usine ne subit pas avec succès les essais de bon fonctionnement, l'entrepreneur ne sera tenu de procéder à des rectifica-

tions à ses frais que si le défaut est dû à une erreur de sa part ou à des causes engageant sa responsabilité. L'article 29.1 dispose :

"Au cas où, par suite de fautes, de négligences ou d'erreurs dans les procédés et/ou dans les études techniques détaillées effectuées par l'ENTREPRENEUR et/ou dans les opérations d'achat, dans les spécifications, les instructions et les inspections de l'ENTREPRENEUR, ou pour toute autre raison relevant de la compétence de l'ENTREPRENEUR, ce dernier n'est pas en mesure de démontrer les garanties absolues... il procédera aux modifications extensions et/ou changements qui, à son avis d'homme de métier, sont nécessaires pour éliminer les défauts et/ou les vices et assurer le respect des garanties spécifiées..."

90. En vertu du modèle ONUDI-CR, l'usine ne sera pas prise en charge tant qu'il n'aura pas été démontré qu'elle peut répondre aux garanties de bon fonctionnement. L'article 29.7 dispose que :

"L'obligation de l'ENTREPRENEUR de rectifier les défauts et de prendre des mesures correctives sera maintenue même si la période supplémentaire... est terminée, et l'ENTREPRENEUR poursuivra, à ses propres frais, ses efforts de rectification des défauts et de prise de mesures correctives... L'obligation de l'ENTREPRENEUR aux termes du Contrat ne prendra fin que lorsque les garanties absolues des installations auront été bien démontrées."

91. Le modèle ONUDI-CMF contient des dispositions semblables en vertu desquelles l'entrepreneur est tenu de démontrer que l'usine peut répondre aux garanties de bon fonctionnement et d'effectuer les opérations prévues.

92. En vertu des modèles ONUDI-CMF et ONUDI-SCM, avant d'entreprendre l'exécution des travaux, l'entrepreneur aura avec l'acheteur des consultations portant sur la nature du défaut. Le degré de responsabilité de l'entrepreneur sera proportionné à la gravité du défaut. L'article 29.8 du modèle ONUDI-CMF dispose que :

"Chaque fois que l'un quelconque des défauts visés à l'article 29.4 se manifestera, l'ENTREPRENEUR en avisera immédiatement l'ACHETEUR et la procédure précisée ci-dessous sera applicable pour toute réparation et tout remplacement visé également à l'article 12.4.3. Le matériau, la machine ou le matériel défectueux seront examinés par l'ENTREPRENEUR et l'ACHETEUR (ou leurs fondés de pouvoir dûment habilités).

"29.8.1 S'il est reconnu qu'il s'agit d'un défaut ou d'un dommage mineur, l'ENTREPRENEUR le rectifiera de façon satisfaisante par les moyens les plus rapides.

"29.8.2 Si le défaut ou le dommage est grave ou étendu, l'ENTREPRENEUR exposera la méthode à

¹ Voir plus haut, par. 77.

laquelle il aura recours pour y remédier, et ce, dans tous les cas, à ses propres frais, et il adoptera une des méthodes ci-après sous réserve toutefois de considérations d'efficacité, de rapidité et d'observation des calendriers contractuels.

"29.8.2.1 Exécution de la réparation, de la rectification ou de la modification sur le chantier même.

"29.8.2.2 Enlèvement du matériau ou du matériel défectueux se trouvant sur le chantier et exécution de la réparation ou de la rectification en dehors du chantier.

"29.8.2.3 Enlèvement du matériau, de la machine ou du matériel défectueux et remplacement par un matériau, une machine ou du matériel neufs."

93. Dans les Conditions générales de la CEE, des essais de prise en charge sont également prévus en vue de faire en sorte que l'usine soit conforme aux prescriptions du contrat. Dans le cas où des défauts sont décelés pendant les essais, l'article 21.2 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose ce qui suit :

"Si, au cours des essais de prise en charge, l'ouvrage est reconnu défectueux ou non conforme au contrat, le constructeur devra remédier en toute diligence et à ses frais au défaut constaté ou faire en sorte que l'ouvrage réponde aux spécifications du contrat . . ."

94. Lorsque les essais de prise en charge sont différés par l'acheteur et que des défauts apparaissent dans l'intervalle, l'acheteur doit prendre à sa charge le coût de la rectification de ces défauts. L'article 22.3 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose que :

"Si, par suite de difficultés éprouvées par l'acheteur . . . il devient impossible de procéder aux essais de prise en charge . . .

". . .

"(c) Le constructeur pourra . . . aux frais de l'acheteur . . . réparer tout défaut ou détérioration et toute perte survenue depuis la date à laquelle l'ouvrage était prêt à subir les essais conformément au contrat."

95. En vertu des Conditions FIDIC-TGC, on entend par travaux défectueux lors de la prise en charge : les travaux qui ne sont pas encore terminés à la date prévue, les travaux qui ne sont pas conformes aux prescriptions du contrat et qui, en vertu du contrat, relèvent, expressément ou implicitement, de la responsabilité de l'entrepreneur. En vertu des conditions FIDIC-TGC, l'entrepreneur est tenu de rectifier ces défauts à ses frais; les défauts dus à toute autre cause seront aussi rectifiés par l'entrepreneur mais aux frais de l'acheteur. Il est dit dans l'article 49 :

"(2) Afin que les travaux soient livrés au Maître de l'ouvrage à l'expiration de la période d'entretien ou aussi rapidement que possible après cette expiration dans les conditions exigées par le Marché, l'usure nor-

male exceptée et à la satisfaction de l'Ingénieur, l'Entrepreneur doit finir le travail restant éventuellement à terminer à la date de l'achèvement, tel que certifié en application de l'article 48 des présentes, aussi rapidement que possible après cette date; l'entrepreneur doit exécuter tout travail de réparation, de modification, de reconstruction, de rectification, de remise en état de tout défaut, imperfection, insuffisance ou autre défaut que l'Ingénieur lui aura demandé par écrit pendant la période d'entretien ou dans un délai de quatorze jours après son expiration faisant suite à une inspection réalisée par l'Ingénieur ou pour son compte avant l'expiration de cette période.

"(3) Tout ce travail doit être exécuté par l'Entrepreneur à ses propres frais si l'Ingénieur estime que la nécessité de ce travail est due à l'emploi de matériaux ou modes d'exécution non conformes au marché, ou est due à la négligence ou à la défaillance de l'Entrepreneur qui n'a pas respecté toute obligation explicite ou implicite lui incombant au titre du marché."

D. Défauts décelés pendant la période de garantie

96. Dans la plupart des modèles examinés, l'entrepreneur est expressément tenu de rectifier les défauts qui apparaissent pendant la période de garantie.

97. Un différend peut surgir sur le point de savoir si un défaut est dû au fait que l'entrepreneur n'a pas rempli une de ses obligations. En vertu des conditions FIDIC-TGC, l'ingénieur détermine si dans ce cas l'entrepreneur est responsable. A l'alinéa 3 de l'article 49, il est dit que :

" . . . Si l'Ingénieur estime que la nécessité d'entreprendre un tel travail est due à toute autre cause, la valeur de ce travail doit être évaluée et payée comme s'il s'agissait d'un travail additionnel."

98. En vertu des conditions FIDIC-TEM, l'entrepreneur sera ou non tenu d'exécuter à nouveau les travaux suivant que les défauts engageront ou non sa responsabilité. A l'article 33.2, il est dit que :

"L'Entrepreneur sera chargé de remédier aussi rapidement que possible et à ses frais à tout défaut ou détérioration d'une partie des travaux qui pourra apparaître ou se produire pendant la période de responsabilité en cas de défauts et qui sera dû soit :

"a) à des matériaux, une exécution ou une conception défectueux . . . soit

"b) à tout acte ou omission de l'entrepreneur pendant ladite période."

99. Les modèles de contrats types de l'ONUDI prévoient que l'entrepreneur est tenu de corriger les défauts dans un délai déterminé. Selon les modèles ONUDI-CMF et ONUDI-SCM, l'acheteur est autorisé à fixer le délai

dans lequel l'entrepreneur doit refaire les travaux. L'article 29.10 du modèle ONUDI-CMF dispose que :

"... L'ACHETEUR... accordera à l'ENTREPRENEUR une période de temps, à des conditions qu'il lui spécifiera, ... correspondant à l'exécution de ces modifications, rectification(s), remplacement(s), mesures techniques correctives... et (le cas échéant) aux remèdes à apporter aux défauts d'exécution et aux matériaux défectueux..."

100. L'acheteur peut, à son gré, prolonger le délai fixé. L'article 29.10 du modèle ONUDI-CMF stipule que :

"... L'ENTREPRENEUR mènera à bien les travaux conformément aux dispositions du Contrat et (à la discrétion de l'ACHETEUR) se verra accorder les nouvelles prolongations qui pourraient être nécessaires sans préjudice de l'un quelconque des droits de l'ACHETEUR..."

101. Dans le modèle ONUDI-CR, le délai dans lequel l'entrepreneur est tenu de corriger les défauts est fixé à l'avance, étant entendu toutefois que l'entrepreneur a le droit de demander la prolongation de ce délai, dans des cas déterminés. L'article 29.8 du modèle ONUDI-CR dispose que :

"Les obligations de l'ENTREPRENEUR d'exécuter les rectifications... seront limitées à douze (12) mois à compter de la date de la mise en marche de l'installation ou des installations; cependant, la période pendant laquelle la ou les installations ne peuvent fonctionner normalement en raison d'un manquement de la part de l'ACHETEUR, ou la période en supplément des dix (10) mois consacrés au remplacement de l'équipement (si les fournisseurs doivent un tel remplacement), ne sera pas comptée dans le calcul de ladite période de douze (12) mois."

102. Dans les Conditions générales de la CEE, il est prévu que l'entrepreneur doit corriger les défauts durant la période de garantie en toute diligence et à ses propres frais (article 23.7 des Conditions générales [188A/574A] de la CEE). [Pour les obligations des parties durant la période de garantie, voir plus haut, XV, *Garanties*.]

E. Obligations en matière de notification

1. Devoir de notification et forme de la notification

103. Après la prise en charge, seul l'acheteur est en mesure, dans la pratique, de déceler les défauts. Selon la plupart des modèles analysés, l'acheteur est donc tenu de notifier les défauts qui apparaissent après la prise en charge.

104. La plupart des modèles considérés disposent que l'entrepreneur devrait être avisé par écrit de tout défaut.

La forme et le contenu de la notification varieront en fonction de la nature du défaut et selon que le défaut est découvert avant ou après la prise en charge. Si le défaut se manifeste avant la prise en charge et est dû à une faute de l'entrepreneur, il suffira généralement d'envoyer à ce dernier un avis de caractère général.

105. Dans les Conditions FIDIC-TGC, il est dit simplement que pendant les périodes de construction et d'entretien, les défauts devraient être notifiés par écrit (voir plus haut, paragraphe 75).

106. Selon l'article 28 des Conditions FIDIC-TEM (voir plus haut, paragraphe 77), la notification écrite doit décrire en détail le défaut en précisant l'ampleur des travaux à exécuter pour le corriger.

107. Les modèles de contrats types de l'ONUDI prévoient que l'entrepreneur est tenu de notifier à l'acheteur tout défaut pouvant apparaître avant la prise en charge. Le contenu de la notification et la forme qu'elle doit revêtir ne sont pas précisés. L'article 29.5 du modèle ONUDI-SCM dispose que :

"Chaque fois que l'un quelconque des défauts... se manifeste, l'ENTREPRENEUR en avise immédiatement l'ACHETEUR, et la procédure stipulée ci-dessous est applicable pour toute réparation ou toute modification..."

2. Cas où les défauts ne sont pas notifiés

108. Selon les modèles analysés, le fait que l'acheteur omette d'aviser l'entrepreneur des défauts qui se manifestent pendant la construction ne dégage pas l'entrepreneur de sa responsabilité en cas de travaux défectueux. Mais, dans la plupart de ces modèles, rien n'est dit au sujet des conséquences qu'entraîne le défaut de notification par l'acheteur des défauts pouvant apparaître après la prise en charge.

109. Dans les Conditions générales de la CEE, il est prévu que l'acheteur ne peut exercer les droits qui sont les siens en vertu des dispositions relatives à la garantie que s'il a, au préalable, donné notification écrite des défauts. L'article 23.6 des Conditions générales (188A/574A) de la CEE dispose que :

"Pour pouvoir invoquer le bénéfice de cet article, l'acheteur doit aviser sans retard et par écrit le Constructeur des vices qui se sont manifestés. Il doit lui donner toute facilité pour procéder à la constatation de ceux-ci et y porter remède."

F. Cas où les défauts ne sont pas corrigés

110. Les Conditions FIDIC-TGC et FIDIC-TEM contiennent des dispositions autorisant expressément l'acheteur à faire venir un autre entrepreneur sur le chan-

tier pour effectuer les travaux nécessaires lorsque l'entrepreneur initial manque. Dans certains cas déterminés, l'acheteur peut demander l'annulation et/la résolution du contrat.

111. Si l'entrepreneur n'effectue pas les travaux exigés pendant la construction, l'article 39.2 des Conditions FIDIC-TGC dispose que :

"Si l'Entrepreneur n'exécute pas cet ordre, le Maître de l'ouvrage est autorisé à employer et payer d'autres personnes pour l'exécuter; toutes les dépenses qui en résultent ou qui y sont afférentes peuvent être récupérées auprès de l'Entrepreneur par le Maître de l'ouvrage, ou peuvent être déduites par le Maître de l'ouvrage de toutes sommes dues ou qui pourraient devenir dues à l'Entrepreneur."

112. Les Conditions FIDIC-TGC contiennent une autre disposition analogue qui traite du cas où l'entrepreneur ne remédie pas aux défauts qui apparaissent pendant la période "d'entretien". Il s'agit de l'article 49.4 des Conditions FIDIC-TGC qui stipule que :

"Si l'Entrepreneur n'exécute pas le travail . . . le Maître de l'ouvrage a le droit d'employer et de payer d'autres personnes pour exécuter ce travail; si l'Ingénieur estime que l'Entrepreneur est responsable au titre du Marché de la réalisation de ce travail à ses propres frais, toutes les dépenses résultant de ce travail, ou afférentes à celui-ci, sont récupérables par le Maître de l'ouvrage auprès de l'Entrepreneur . . ."

113. Selon les Conditions FIDIC-TEM, l'entrepreneur est tenu de remédier promptement aux défauts, sinon l'acheteur peut faire exécuter les travaux nécessaires aux frais de l'entrepreneur. L'article 28 dispose que :

". . . Si l'Entrepreneur manque, le Maître de l'ouvrage peut, à condition de ne pas trop tarder, prendre, aux frais de l'Entrepreneur, les mesures qui peuvent dans tous les cas s'avérer raisonnables pour remédier à ces défauts . . ."

114. Dans les modèles de contrats types de l'ONUDI, l'acheteur est habilité à prendre toutes mesures pour faire corriger les défauts. L'article 29.3 du modèle ONUDI-CR stipule que :

"Si l'ENTREPRENEUR néglige ou refuse de prendre les mesures nécessaires pour assurer l'élimination des défauts et/ou des vices dans un délai raisonnable, l'ACHETEUR peut prendre les mesures qui s'imposent pour exécuter les études, les achats, l'inspection et la surveillance du montage du nouvel équipement ou procéder à la réparation et/ou au remplacement de l'équipement usagé afin de rectifier les défauts et résoudre tous les problèmes connexes, et le coût de cette intervention sera à la charge de l'ENTREPRENEUR et/ou pourra être recouvré de toute autre manière au choix de l'ACHETEUR."

115. Selon le modèle ONUDI-CR, si l'entrepreneur n'effectue pas les travaux nécessaires dans les délais prescrits, et si l'acheteur ne consent pas à prolonger ces délais, l'acheteur a le droit de résilier le contrat. L'article 29.4 dispose que :

"Au cas où . . . l'ACHETEUR ne consentirait pas à prolonger les délais demandés par l'ENTREPRENEUR pour effectuer ces modifications, agrandissements et/ou changements, l'ACHETEUR aura le droit de résilier le Contrat . . ."

116. Dans les modèles ONUDI-CMF et ONUDI-SCM, mention est faite du droit de l'acheteur d'exercer ses autres recours en vertu du contrat si les défauts ne sont pas corrigés dans les délais prescrits. L'article 29.13 du modèle ONUDI-CMF dispose que :

"Toute prolongation de délai consenti à l'ENTREPRENEUR en vertu des dispositions de l'article 29.10 sera sans préjudice des droits et recours de l'ACHETEUR aux termes du présent Contrat, au cas où l'ENTREPRENEUR n'exécuterait pas les travaux dans les nouveaux délais ainsi consentis."

117. Selon les Conditions générales de la CEE, la responsabilité de l'entrepreneur ne s'étend qu'aux obligations définies dans le cadre de la garantie. (Pour plus de détails, voir plus haut, XV, *Garanties*.)

G. Défauts apparaissant après expiration de la période de garantie

118. La responsabilité en cas de défaut cesse à l'expiration de la période de garantie. L'entrepreneur n'est pas tenu par le contrat de corriger les défauts qui se manifestent après l'expiration de cette période. Il est toutefois d'usage que les entrepreneurs, à la demande de l'acheteur et à ses frais, remédient à tout défaut qui peut apparaître en dehors de la période de garantie.

[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.7*]

XVII. RÉSILIATION

A. Remarques générales

1. Dans la présente étude, on entend par "résiliation" la dissolution d'un contrat imputable à des conventions aux obligations contractuelles, à des causes d'exonération ou à d'autres motifs. Il convient de noter