

GRET

Groupe de recherche et
d'échanges technologiques

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat

Regards juridiques

Notre façon de gérer les relations de partenariat pêche souvent : trop forte personnalisation des relations, accent mis sur l'action, insuffisante précision des obligations et responsabilités. Mieux gérer les partenariats, et même de simples collaborations opérationnelles, demande de clarifier la relation. Sans tomber dans un formalisme excessif, sans donner au contrat plus de rôle qu'il n'en a par rapport à une dynamique de collaboration sur le terrain, une attention plus grande donnée à la forme et au fond de la relation contractuelle est sans doute un outil pour cela. Ce texte rappelle quelques éléments de base sur la rédaction d'un contrat, précise les principales formes de relations contractuelles correspondant à nos activités. Il propose aussi une lecture des contrats établis par le GRET avec ses partenaires du Sud, qui montre bien toutes les insuffisances de nos pratiques en la matière...

Frédéric Mar
UGA

Août 1999

GRET

Groupe de recherche et d'échanges technologiques
211-213 rue La Fayette 75010 Paris, France
Tél. : 33 (0)1 40 05 61 61 - Fax : 33 (0)1 40 05 61 10
gret@gret.org - <http://www.gret.org>

Sommaire

PRÉFACE.....	3
LES CONTRATS, OUTILS DE GESTION D'UN PARTENARIAT – REGARDS JURIDIQUES.....	5
I. ELÉMENTS DE BASE DE LA CONTRACTUALISATION.....	5
1. Qu'est-ce qu'un contrat ?.....	5
2. Pourquoi écrire un contrat ?.....	6
2.1 Ecrire, une obligation légale.....	6
2.2 Ecrire, une nécessité pratique.....	7
3. Quelles mentions et clauses particulières doit comporter un contrat ?.....	9
3.1 D'un point de vue juridique.....	9
3.2 D'un point de vue fonctionnel.....	10
II. QUELQUES TYPES DE CONTRATS.....	13
1. Le contrat international.....	13
1.1 Les critères du contrat international :.....	13
1.2 Principales règles spécifiques applicables aux contrats internationaux :.....	13
2. Le contrat d'entreprise.....	13
3. Le contrat (accord) cadre.....	14
4. Le contrat de coopération.....	14
5. Contrat de consortium (co-traitance).....	16
6. Contrat de sous-traitance.....	16
6.1 Généralités.....	16
6.2 Le contrat de sous-traitance de marché.....	17
7. Manifestation d'intérêt et réponse à appel d'offres.....	17
III. LES CONTRATS DU GRET AVEC DES PARTENAIRES DU SUD : POINTS FORTS ET INSUFFISANCES.....	18
1. L'audit du contrat, de quelques bases.....	18
2. L'audit du contrat : une tentative de mise en application.....	19
2.1 Tableau récapitulatif.....	20
2.2 Lecture synthétique du tableau.....	28

Préface

Les relations que nous entretenons avec nos partenaires, et en particulier nos partenaires du Sud, sont fondées sur une relation de confiance et de collaboration dans l'action. Pour autant, le dialogue et le travail en commun ne suffisent pas pour une collaboration saine.

La réflexion sur « partenariat et contractualisation » montre que notre façon de gérer les relations de partenariat pêche souvent : trop forte personnalisation de la relation, insuffisante clarté des mandats et responsabilités respectives. Censés clarifier la relation et préciser ses modalités, les contrats sont vus par les intervenants comme des obligations de principe, que l'on fait sans grande conviction sur leur utilité concrète. Guère étonnant donc que l'on s'aperçoive plus tard qu'il y avait des ambiguïtés derrière une apparente entente sur le fond et les modalités de l'action, et guère de possibilités de se référer à un document commun, s'il s'agit de revenir « aux sources » ou aux accords initiaux.

Construire et gérer une relation de partenariat suppose de prendre le temps de travailler les dimensions proprement institutionnelles d'une telle relation, sans se polariser sur les seules réalisations ou actions de terrain en supposant implicitement que tout le reste suivra. Sans tomber dans un formalisme excessif, sans leur donner plus de rôle qu'ils n'en ont par rapport à une dynamique de collaboration sur le terrain, une attention plus grande donnée à la forme et au fond de la relation contractuelle est sans doute un outil pour cela.

Clarifier les modes de relations avec nos partenaires, clarifier et entériner les responsabilités respectives, sont des conditions d'une relation plus forte. Le contrat y trouve là toute sa place, comme outil pour marquer noir sur blanc le fruit des discussions et des choix... et attester que ces discussions et arrangements préalables ont bien eu lieu. Plus de rigueur dans l'établissement et la gestion des relations contractuelles fait aussi partie d'une logique de développement institutionnel et de renforcement des compétences de nos partenaires.

Pour toutes ces raisons, travailler sur le contrat comme outil de gestion d'une relation semble utile. Et ce n'est pas la revue que fait Frédéric de notre pratique en la matière (à la fin de ce texte) qui démontrera le contraire... C'est pourquoi nous lui avons demandé, dans le cadre du programme « Partenariat et contractualisation », de nous présenter quelques repères pour décrire et analyser les contrats, contribuant ainsi à clarifier les différents types de relations contractuelles, et la façon dont l'écrit peut contribuer à en préciser les modalités.

Philippe Lavigne Delville

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

INTRODUCTION

Les contrats sont un des éléments fondamentaux de l'activité quotidienne du GRET. En effet, s'ils ne constituent pas l'essence de sa production, il n'en demeure pas moins qu'ils accompagnent chacun des programmes ou études menés par le groupe.

Les contrats de financements conclus avec les bailleurs (qui sont, pour l'essentiel, des contrats d'adhésion, type « lettre de commande »), les contrats d'entreprise conclus avec des experts indépendants ou d'autres organismes de recherche/action, représentent la majorité des contrats signés par le GRET. Au-delà de cette gestion juridique quotidienne de l'activité « grétienne », d'autres types de contrats permettent de formaliser l'organisation de partenariats plus complexes avec des structures du Nord ou du Sud. Il s'agit donc de ne pas méconnaître les particularités et les potentialités (légales et fonctionnelles) de ces outils de gestion des partenariats.

Porter plus d'attention à la relation contractuelle apparaît comme un élément permettant de mieux gérer les partenariats avec des organisations du Sud. C'est l'objet de ce document. Il s'attache dans un premier temps à rappeler les principes de base du travail de rédaction contractuelle au travers de trois questions : **qu'est-ce qu'un contrat ? (chap. I, 1.) ; pourquoi établir un contrat ? (chap I, 2.) ; et comment rédiger un contrat ? (chap I, 3.)**.

L'outil contractuel pouvant revêtir de nombreuses formes et servir à différents objets, il importe également de bien identifier les différents types de contrats mobilisables par le GRET dans le cadre de la gestion de ses partenariats et de préciser dans quel cadre et pour quels objectifs les utiliser. C'est le thème de la partie **II**. Enfin, le GRET ayant déjà, à de nombreuses reprises, conclu des « contrats de partenariat » avec des organismes du Nord et du Sud, il est particulièrement utile de s'intéresser aux caractéristiques (points forts, déficiences) de ceux-ci (**III**). On y verra combien un peu plus de rigueur ne saurait faire de mal...

I. ELÉMENTS DE BASE DE LA CONTRACTUALISATION

1. Qu'est-ce qu'un contrat ?

Le contrat est une **convention créatrice d'obligations**. Il se distingue ainsi, pour certains auteurs, des conventions « extinctives » de droits/d'obligations (remise de dette) et conventions « translatives » de droits/d'obligations (cessation de créances).

D'un point de vue fonctionnel, le contrat est une « **opération juridique que les parties entendent réaliser** », ou un « projet économique que le droit transforme en système d'obligations ».

D'un point de vue plus juridique, le contrat est un consentement, entre deux volontés – juridiquement capables¹ – sur un objet (certain et licite), ce consentement ayant une cause réelle et licite. Autrement dit, le contrat consiste en un consentement réel et valable portant sur un objet réel et valable selon une cause réelle et valable.

La relation contractuelle nécessite donc l'existence de 4 éléments, à savoir **deux personnes (morales et/ou physiques) au minimum (1), qui s'accordent (2), dans la poursuite d'un but (cause) (3) sur une chose** (la matière de l'engagement) (4).

Le moment où le contrat se forme est celui de l'échange des consentements.

La démarche intellectuelle « classique » qu'il convient d'adopter face à ce qui paraît être un contrat est la suivante :

- ▷ L'accord formé entre les parties est-il, d'un point de vue légal, un contrat (cf. conditions de forme et de fond) ?
- ▷ Si oui, le contrat est-il un contrat de **droit commun** ou, par opposition un contrat dérogatoire au droit commun (contrat commercial, administratif, international) ?
- ▷ Le contrat est-il **nommé**, ou **innommé**² ?
- ▷ Des règles spéciales sont-elles applicables au contrat (cf. qualification/classification du contrat & cf. régime juridique particulier) ?

2. Pourquoi écrire un contrat ?

Dans la mesure où le contrat existe au moment de l'échange des consentements (si tant est qu'il s'agisse d'un consentement entre personnes capables portant sur un objet certain et selon une cause réelle), pourquoi écrire un contrat ?

S'il est vrai que le contrat peut exister sans l'écrit, il est des cas où le contrat doit être écrit. Par ailleurs, différents arguments militent en faveur de la rédaction des contrats.

2.1 Écrire, une obligation légale

Rares sont les contrats pour lesquels les parties ont une obligation légale de passer par l'écrit ; l'exemple archétypique étant l'achat quotidien de la baguette de pain.

Les achats mobiliers ne nécessitent pas de passer par l'écrit, pas plus que les contrats d'entreprise que le GRET conclut souvent (cf. chap. II, 2.), ou que d'autres types de contrats.

Pour tous ces cas où l'écrit n'est pas légalement obligatoire, le contrat pourra donc être verbal, gestuel...

Dans certains cas, le législateur, répondant à différentes considérations, oblige les parties à rédiger le contrat qui les lie. Généralement, il s'agit de protéger les parties (et notamment la plus faible) en les assurant de l'existence du moyen de la preuve en cas de conflit.

¹ La capacité est une qualité d'une personne lui permettant d'accomplir différents actes de la vie courante (acheter un bien d'une certaine valeur, se marier, voter...). Toute personne (même mineure ou majeure protégée) pourra effectuer un certain nombre de ces actes. Pour d'autres, il sera nécessaire d'être un majeur et de ne pas être « protégé » (i.e. ni sous sauvegarde de justice, ni sous curatelle, ni sous tutelle pour l'exercice d'une activité économique). S'agissant d'une personne morale, la capacité d'accomplir différents actes de la vie civile est dictée par des dispositions légales (une association par exemple ne sera **capable** qu'après insertion de son avis de constitution au J.O., une société ne sera capable qu'après immatriculation au RCS).

² Le contrat **nommé** est un contrat dont la définition et le régime juridique ont été définis par la loi ou par les tribunaux. Par opposition, le **contrat innommé** est un contrat ne répondant à aucun des critères de qualification des contrats nommés et dont, par conséquent, le régime juridique est le droit commun (ensemble des normes s'appliquant à tous les contrats, sauf dispositions particulières relatives à telle ou telle catégorie de contrats).

Dans ce cas, le contrat pourra être :

- ▷ Un **contrat sous seing privé** : exemples, contrat de travail à durée déterminée, droit au bail... Ici, l'opération juridique, pour être valide d'un point de vue légal, devra satisfaire à cette obligation de formalité solennelle.
- ▷ Un **contrat authentique** : le contrat authentique est conclu entre deux parties qui font rédiger et viser le contrat par un officier public ou ministériel (notaire notamment) ; exemples : contrat de mariage, constitution d'hypothèque, subrogation conventionnelle consentie par un débiteur, etc. Le contrat gagne ainsi en solennité et en force puisqu'il constitue un titre exécutoire permettant de procéder, dans certains cas, à des saisies-attributions.

2.2 Écrire, une nécessité pratique

En dehors des cas où la loi impose que les parties à un contrat recourent à un écrit, il existe de nombreuses raisons pour elles de s'en remettre à cet exercice, parfois contraignant, de la rédaction.

On verra ainsi que l'écrit permet aux parties :

- ▷ de se connaître (a) ;
- ▷ de communiquer (b) ;
- ▷ d'exposer les « motifs » de leur relation contractuelle (c) ;
- ▷ de déterminer le régime juridique applicable à leur relation contractuelle (d) ;
- ▷ de clarifier leur relation à venir et de répondre – a priori – à différentes questions susceptibles de se poser (e) ;
- ▷ de prouver l'existence de leur relation contractuelle (f) ;
- ▷ d'inscrire dans la durée leur relation contractuelle et y fixer un terme (g) ;

a) Se connaître

Écrire un contrat oblige, dans la mesure où il est nécessaire de se conformer à quelques règles de forme (cf. chap. I, 3.1. a) *Mentions obligatoires*), à savoir qui sera son cocontractant. Il est en effet important d'indiquer s'il s'agit d'une personne physique ou d'une personne morale, d'une personne de droit public ou de droit privé, le type de structure (pour les PM). De ce fait, il est nécessaire de savoir si elle est régulièrement inscrite sur différents registres, si elle est capable.

On découvre également quels sont ses **représentants légaux aptes à la représenter et à l'engager**... Enfin, il est possible de savoir si cette PP ou PM est solvable. La connaissance de l'autre partie est bien utile pour savoir s'il convient de poursuivre le processus de contractualisation, ou s'il faut, à ce premier stade, l'interrompre.

b) Communiquer

Le contrat est un instrument de communication entre les parties : celles-ci, confrontées au travail de rédaction contractuelle, vont échanger leurs points de vue sur l'objet précis du contrat et sur ses modalités d'exécution. Communiquer signifie connaître (un minimum), son interlocuteur (qui, incessamment, va devenir le cocontractant), ses aspirations, ses modes de raisonnement.

c) Exposer les « motifs » de la relation contractuelle

Écrire le contrat sert à exposer les motifs du contrat, le « cadre général » dans lequel il s'inscrit, on y détermine les buts généraux de la coopération qui va s'établir.

d) Déterminer le régime juridique applicable

Rédiger le contrat peut permettre de définir le régime juridique applicable à celui-ci. Il s'agit ici de savoir si le contrat est un contrat dérogatoire au droit commun (existe-t-il des règles s'appliquant spécifiquement à ce type de contrats ?) ou bien le contrat est-il soumis au seul droit commun des contrats ?

Plus particulièrement, c'est le fait de donner un « titre³ » au contrat qui revêt des aspects juridiques importants. En effet, un titre correctement choisi définit le régime juridique applicable au contrat. La qualification conférée au contrat par son titre, doit être correcte (si elle ne l'est pas, le juge pourra y remédier). Sachant que certains contrats sont des contrats élémentaires (un seul régime juridique applicable) et que d'autres sont des contrats mixtes (relatifs à deux opérations distinctes relevant de deux régimes juridiques différents). A défaut de titre explicite, c'est la nature et l'objet des obligations qui permet de déterminer le régime juridique applicable.

e) Clarifier la relation à venir et répondre aux questions clés

Un contrat est un **système de solutions apportées a priori à une série de problèmes qui risquent de survenir pendant le temps que va durer la relation contractuelle**. Le rédacteur contractuel doit donc soulever le plus possible de problèmes durant la phase de rédaction pour **insérer dans le texte du contrat les outils qui, soit préviendront l'apparition de ces problèmes, soit permettront de les résoudre aisément**.

Pour clarifier la relation qui s'instaure entre les cocontractants, les parties vont répondre aux questions suivantes :

- ▷ **Qui** : on détermine le débiteur de l'obligation (une des parties).
- ▷ **A qui** : on détermine le créancier de l'obligation (une des parties, ou (très rare) un tiers dans le cas de la stipulation pour autrui).
- ▷ **Quoi** : cf. objet du contrat ; il s'agit ici de préciser la chose (ou l'ouvrage), celle-ci devant exister, être possible et licite. Le problème avec les contrats d'entreprise (de prestation de services) est que l'ouvrage est parfois assez délicat à déterminer et que la prestation effectivement réalisée est finalement assez éloignée de la prestation due. (distinction entre obligation de moyens et obligation de résultat⁴). Il est donc nécessaire en la matière d'accentuer les efforts des rédacteurs sur l'objet du contrat.
- ▷ **Où** : lieu d'exécution de la relation contractuelle.
- ▷ **Quand** : il s'agit là de préciser les délais : d'une part la durée du contrat, et d'autre part, les différentes échéances qui surviendront durant le temps de la relation contractuelle.
- ▷ **Comment** : modalités d'exécution de la prestation.
- ▷ Préciser le **prix** : le prix doit être déterminé ou déterminable et être licite.

Dans un souci de transparence, on peut également (grâce à un lexique intégré au contrat), définir la signification précise de certains termes qui revêtent une importance particulière au regard de l'exécution du contrat.

³ Les rédacteurs d'un contrat peuvent choisir de préciser quel type de contrat est conclu entre les parties. Pour ce faire, il vont le qualifier (exemples de qualifications : « contrat de travail », « contrat d'entreprise », « contrat de vente », etc.). Ce faisant, les rédacteurs vont préciser quel régime juridique sera applicable au contrat (s'il s'agit d'un contrat de vente, des règles juridiques – relatives aux seuls contrats de vente – vont s'appliquer).

⁴ Traditionnellement, une distinction (relative à la portée des obligations) est faite entre les obligations de moyens et les obligations de résultat. Les premières (les obligations de moyens) renvoient à l'idée que le débiteur de l'obligation considérée devra effectivement mettre en œuvre tous les moyens dont il dispose pour mener à bien la prestation qu'il doit réaliser. Autrement dit, l'obligation est donc de moyens quand le débiteur s'est simplement engagé sur sa diligence à faire. A l'opposé, l'obligation est de résultat quand le débiteur a promis l'exécution effective d'un service ou la livraison effective d'un bien.

Il apparaît donc clairement que **toutes ces précautions tendent vers un but unique, prévenir les risques de “mauvaises surprises”, de mésententes, de conflits entre les parties.**

Pour autant, à trop vouloir détailler les modalités d'exécution de la relation contractuelle, il pourrait sembler que les rédacteurs risquent de verser dans une rigidité trop grande et handicapante pour le bon déroulement des affaires intéressant les parties. S'il faut ainsi trouver un bon équilibre entre rigueur contractuelle et adaptabilité, il faut préciser que le contrat est un outil vivant, susceptible d'être retravaillé, adapté (par voie d'avenants) tout au long de l'exécution du contrat.

Si le cas échéant ces précautions n'étaient pas suffisantes, ou, si une des parties ne respectait pas ses obligations, le contrat écrit peut enfin permettre **d'organiser les modalités de règlement d'un éventuel conflit (cf. chap. I, 3.2. b) Identifier le juge compétent).**

f) Prouver

L'existence d'un contrat écrit facilite l'apport de la preuve pour celui qui en a la charge en cas de litige porté devant les tribunaux. En effet, sans document écrit, il est malaisé de prouver que la relation existe, et, *a fortiori*, de prouver ce sur quoi portait exactement le consentement au moment de la conclusion du contrat. Le contrat écrit permet ainsi, et sans difficultés, de prouver l'existence de la relation contractuelle, la date de prise d'effet de celle-ci et son objet. Dans certains cas, le contrat écrit est obligatoire. Cela permet de satisfaire à certaines formalités administratives, ou de prouver l'existence de la relation contractuelle à l'égard d'un tiers. En effet, si le contrat ne peut en principe produire d'effet à l'égard des tiers (qui ne peuvent ni être obligés, ni tirer avantage de l'exécution du contrat), les parties au contrat peuvent prouver l'effectivité de leur relation contractuelle aux tiers (administrations et personnes physiques et morales de droit privé).

g) Inscrire la relation contractuelle dans la durée et y fixer un terme

Écrire le contrat permet **d'inscrire une relation dans la durée**, le contrat instantané (achat d'un bien meuble de consommation courante par exemple) ne nécessite pas *a priori*, de rédiger un contrat, bien qu'un contrat existe et lie le consommateur au vendeur (c'est un contrat plus oral, gestuel, mais qui présente les mêmes caractéristiques : échange de consentements sur la chose, le prix).

Le contrat écrit est quant à lui un **instrument de mémoire** : les parties pourront s'y référer pendant le temps de la relation contractuelle, pour s'en remémorer l'objet exact et ses modalités de mise en œuvre.

Écrire le contrat permet également de **fixer de façon précise son terme.**

Cela permet aussi de **faire au contrat des amendements, par la voie d'avenants.** En effet, partant d'un document au contenu strictement défini, il est aisé d'en modifier tel ou tel terme au cours de la relation contractuelle.

3. Quelles mentions et clauses particulières doit comporter un contrat ?

3.1 D'un point de vue juridique

a) Mentions obligatoires

En droit français, les conditions de forme de validité du contrat sont peu nombreuses. Ce sont essentiellement les conditions de fond qui permettent de déterminer la validité du contrat (consentement des parties, capacité des parties, existence d'un objet et d'une cause licite).

La rédaction d'un contrat (qu'elle soit entreprise pour cause d'obligation légale ou par le simple jeu de la volonté des parties) réclame cependant que soient respectées certaines conditions de forme, afin que le contrat soit valide.

Pour tous les cas où la loi n'exige pas le respect d'une forme particulière, la forme de l'écrit est libre. Les principales règles de forme devant être respectées en droit français sont les suivantes :

- ▷ Il est nécessaire de bien identifier les parties au contrat. Pour une société commerciale par exemple, il sera nécessaire **d'indiquer sa forme juridique précise** (SA, SARL, etc.), son **capital social**, **l'adresse de son siège**, le **nom de son représentant légal**, etc. Le non respect de cette condition de forme peut motiver une sanction pécuniaire de la part du juge.
- ▷ Pour un contrat français (non international), l'emploi de la langue française, à l'exclusion de tout anglicisme, est obligatoire afin de ne pas contraindre le juge à traduire et interpréter les termes employés dans le contrat.
- ▷ Le contrat doit être **paraphé et signé par toutes les parties** (preuve du consentement).
- ▷ Il doit y avoir (au minimum) **autant d'exemplaires originaux du contrat qu'il y a de parties**.
- ▷ Le contrat doit être **daté**.
- ▷ Les différentes clauses du contrat **ne doivent pas contenir de dispositions contradictoires...**

Au-delà de ces différentes obligations, les parties doivent rechercher la rigueur la plus extrême lorsqu'elles procèdent à la rédaction du contrat ; le juge conférant à chaque terme, chaque temps de conjugaison, chaque virgule, une interprétation des plus strictes.

b) ... Et mentions interdites

Sous peine de nullité (relative ou absolue), un certain nombre de mentions ne peuvent figurer dans un contrat :

- ▷ Ce sont essentiellement toutes les dispositions contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs qui ne peuvent figurer dans un contrat (étant entendu que c'est en réalité l'objet contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs à l'origine de cette mention qui est frappé de nullité).
- ▷ Par ailleurs, pour les contrats intéressant le GRET, **les clauses abusives dites léonines sont susceptibles d'être frappées de nullité** pour les cas où le GRET – en qualité de prestataire de services – ou un cocontractant – en qualité de prestataire de services – aurait obtenu une rémunération manifestement excessive (le caractère excessif étant laissé à l'appréciation du juge).

3.2 D'un point de vue fonctionnel

Si d'un point de vue juridique, rares sont les obligations qui contraignent le rédacteur contractuel (les mentions obligatoires étant peu nombreuses), d'un point de vue fonctionnel, **il est préférable que le contrat contienne des dispositions qui permettront aux parties de revenir à la lettre du contrat de manière efficace durant le temps de leur relation contractuelle.**

a) Déterminer le droit (la loi) applicable au contrat

Dans le cas d'un contrat international (cf. chap. II, 6.), il est judicieux (en réalité quasi nécessaire) de **déterminer quelle sera la loi applicable au contrat concerné.**

Aussi, la clause de la loi applicable (loi d'autonomie) est une clause fondamentale du contrat international (qu'elle fixe une seule loi applicable à l'ensemble du contrat, ou une loi nationale applicable pour chaque « tranche » du contrat). En effet, les parties peuvent voir la nature de leur

relation contractuelle (et par là même, leurs droits et obligations réciproques) varier, selon que celle-ci est régie par telle ou telle loi d'autonomie.

En l'absence de toute clause relative à la loi d'autonomie, c'est le juge saisi qui, au regard d'un faisceau d'indices — langue du contrat, lieu d'exécution du contrat (lieu de la vente ou de la prestation de services), monnaie de paiement, lieu de conclusion du contrat, etc. — déterminera la loi applicable au contrat.

b) Identifier le juge compétent

Une autre clause d'importance est **celle qui identifie le juge compétent pour connaître les litiges entre les parties**. Que la loi applicable ait été déterminée ne signifie pas que par un effet mécanique le juge national de cette loi est seul compétent.

Il est donc nécessaire d'énoncer clairement quel juge est « habilité » par les parties à connaître de l'interprétation et de l'exécution du contrat. A défaut d'une clause de ce type, le juge compétent (le for, en matière de contrats internationaux), sera souvent le juge saisi qui se déclarera compétent (on remarquera que le plus souvent, le juge le premier saisi se déclare compétent).

Énoncer quel est le juge compétent a des incidences non négligeables en matière de rapidité de la procédure de règlement du litige (les juridictions des différents pays sont plus ou moins « encombrées »), de coût de la procédure (qui diffère d'un pays à l'autre pour cause de coût de la défense, étant entendu que le règlement par arbitrage est généralement très onéreux, dans la mesure où l'on rémunère, en plus de son défenseur, l'arbitre), de compréhension de la loi d'autonomie (le juge national de la loi d'autonomie étant censé mieux la maîtriser qu'un juge étranger à cette loi), des voies de recours en cas de contestation du jugement rendu en première instance.

Engager une procédure de règlement judiciaire d'un différend constitue certainement la dernière extrémité à laquelle des parties peuvent arriver lorsqu'elles s'opposent sur l'interprétation ou l'exécution du contrat qui les lie. En pratique, étant donné (pour ce qui concerne le GRET) l'éloignement géographique des parties, le manque de moyens de nombre des cocontractants du GRET et la longueur des procédures judiciaires (hormis les procédures de référé) au regard des délais impartis par les accords conclus avec les bailleurs de fonds, le règlement effectif d'un différend par la voie judiciaire semble difficilement applicable. Il peut donc être opportun de prévoir des modalités alternatives de règlement des différends : conciliation (avec ou sans médiation), arbitrage.

Les parties à un contrat peuvent en effet (*a priori* ou *a posteriori*) prévoir de s'entendre amiablement (seules ou accompagnées d'un médiateur). Elles pourront ainsi mettre en œuvre une procédure de conciliation lors de la naissance d'un différend. Par ailleurs, elles peuvent également prévoir que le différend qui les opposera sera tranché par voie d'arbitrage (un arbitre privé, nommément désigné par les parties, étant chargé de « juger » l'affaire). Une disposition détaillant la procédure d'arbitrage peut très aisément être incluse dans un contrat international.

Si ces deux premiers points valent pour les contrats internationaux (l'identification du juge compétent pouvant, de manière plus marginale, jouer pour des contrats nationaux), les remarques qui suivent valent pour tous types de contrats.

c) Qualifier le contrat

Dans le cas d'un contrat régi par le droit français, la qualification donnée au contrat permet de déterminer le régime juridique applicable.

En effet, qualifier (correctement) le contrat selon les « critères » juridiques français permet de déterminer précisément le régime juridique applicable à condition que les parties énoncent clairement que c'est sous l'empire de telle ou telle loi d'autonomie qu'ils ont qualifié le contrat.

d) Préciser la nature des obligations des cocontractants (les dispositions relatives à l'exécution « normale » du contrat)

Dans la mesure où le contrat est une convention créatrice d'obligations relative à un « projet économique », le contrat doit préciser, avec un réel souci du détail et de la transparence, les obligations et les droits de chaque partie tout en définissant au mieux la nature du « projet économique » qui motive la conclusion du contrat.

Aussi le contrat doit comprendre des dispositions qui :

- ▷ déterminent la **durée** de la relation contractuelle ainsi que les **différentes échéances** (rendus de rapports intermédiaires, versements des différentes tranches du règlement, périodicité des réunions, etc.) ;
- ▷ la **nature du travail** ainsi que les **modalités de sa mise en œuvre** (étude sur le terrain de tant de jours, objet précis de la collaboration, etc.).

Le but de ces dispositions est que les parties sachent précisément, au moment de la conclusion du contrat, ce sur quoi elles s'engagent. Il s'agit de répondre à la préoccupation de clarification de la relation contractuelle telle que détaillée dans I, 2.2. e). *Clarifier la relation à venir.*

e) Prévoir les modalités d'exécution forcée ou de résiliation/résolution du contrat

Le contrat, conclu en principe par des parties de bonne foi visant une réalisation optimale de leur « projet économique », peut être l'objet d'interprétations divergentes, de la mauvaise foi d'un des cocontractants ou de manquements aux obligations issues de cet accord. Il est donc nécessaire de prévoir des mesures d'exécution forcée du contrat ainsi que des modalités de règlement des différends :

- ▷ La **résiliation / résolution unilatérale** : il est possible de prévoir qu'en cas de non respect de ses obligations par une partie, l'autre sera en droit de résilier (ou de résoudre) le contrat (la résolution ou la résiliation unilatérale devant être motivée par un manquement réel et sérieux sous peine d'être sanctionnée par le juge).
- ▷ Cependant une partie peut préférer que le contrat soit mené à son terme plutôt que de « l'annuler » (« l'annulation » pouvant être pour cette partie la cause d'un dommage important).
On peut alors fixer quels seront les moyens donnés à la partie victime d'un manquement de son cocontractant pour obliger la partie indélicat. Les principaux instruments à disposition sont les suivants :
 - **astreinte** (somme due pour chaque jour de retard pris dans la livraison de la chose ou l'exécution de la prestation) ;
 - **clause pénale** (montant devant être versé une fois pour toutes à une date prédéterminée si l'obligation n'a pas été respectée).
 - **réfaction** : réduction du prix dû si la chose / la prestation n'est pas conforme à ce qui était prévu ou si elle est livrée avec retard.

Ces clauses peuvent être insérées sans aucune difficulté (d'un point de vue légal) dans les contrats que le GRET conclut ; le problème étant de faire accepter de telles dispositions lors des négociations.

A défaut de telle clause, il est toujours possible en droit français, de saisir le juge dans le cadre d'une procédure en référé.

- ▷ Les modalités de règlement des différends doivent être prévues, notamment pour le droit applicable et le juge compétent (cf. chap. 3.2 a) et b), étant entendu qu'il n'est pas possible de déterminer de manière fantaisiste l'un ou l'autre. Prévoir ces modalités peut éventuellement permettre d'ouvrir la voie à un règlement amiable avant toute mise en œuvre d'une procédure judiciaire ou arbitrale.

II. QUELQUES TYPES DE CONTRATS

Le contrat est un outil qui connaît de nombreuses déclinaisons (contrat d'entreprise, contrat de travail, contrat de sous-traitance, etc.), qui pour chacune d'elles font référence à un régime juridique précis, à des règles particulières de « gestion » de la relation contractuelle. Cette réalité nécessite donc qu'un certain nombre de termes soient définis.

Deux grandes catégories de contrats existent, les contrats nommés et les contrats innommés. Les premiers sont régis par des régimes juridiques particuliers, les seconds sont régis par le régime du droit commun. Les parties sont libres de donner un « titre » à leur contrat, le qualifiant de ce fait, ou de s'en remettre à une décision du juge en cas d'éventuel litige. Cependant, les parties ne sont pas libres de qualifier de manière fantaisiste leur contrat, la qualification devant faire écho à l'objet réel du contrat.

Les contrats qui suivent sont pour certains des contrats nommés, pour d'autres des contrats innommés.

1. Le contrat international

Le contrat international est un des trois contrats dérogatoires au droit commun des contrats. Cela signifie que pour ce contrat s'appliquent des règles juridiques propres ne pouvant s'étendre à des contrats n'étant pas des contrats internationaux.

1.1 Les critères du contrat international

Le contrat international est un contrat dont les éléments (parties, monnaie de règlement, langue utilisée pour la relation contractuelle, lieu d'exécution des obligations) ne sont pas tous rattachés à un seul pays, et qui, de ce fait, est susceptible de se rattacher aux normes juridiques de plusieurs Etats.

Cette définition juridique est aujourd'hui supplantée par une définition économique qui veut que le contrat international soit un **contrat qui produit « un mouvement de flux et de reflux au-dessus des frontières, un échange de valeurs réciproques entre deux pays »**.

Les parties sont de ce fait libres de définir le régime juridique applicable au contrat

1.2 Principales règles spécifiques applicables aux contrats internationaux

Principe du **libre choix de la loi applicable** (cf. chap. I, 3.2. a. *Déterminer la loi applicable au contrat*) à l'exception des rares cas où une convention internationale édicte des règles impératives – d'ordre public – pour la détermination du droit applicable. Cette liberté n'est cependant pas absolue, la loi choisie par les parties pour régir leur contrat devant être liée avec un des éléments qui font du contrat considéré un contrat international.

Principe de la **liberté du choix du tribunal compétent**, et facilité accordée pour le recours à l'option du règlement des différends par arbitrage (clause compromissoire pouvant être insérée dans un contrat international).

2. Le contrat d'entreprise

Le contrat d'entreprise est un contrat de prestation de services. C'est un contrat nommé portant sur la réalisation d'une prestation de service (par le prestataire) pouvant être purement intellectuelle. Ce contrat lie deux personnes (physiques et/ou morales) et deux seulement (un maître d'ouvrage et un entrepreneur) sans qu'il y ait sous-traitance. On précisera que le contrat de sous-traitance peut néanmoins être un contrat d'entreprise.

3. Le contrat (accord) cadre

Le contrat-cadre est un contrat. Comme son nom l'indique, **ce contrat définit le cadre général auquel vont être soumis les différents contrats successifs conclus « sous son empire » par les parties** (exemple de contrats-cadres, les conventions collectives dans les entreprises). Ces différents contrats successifs sont dénommés **contrats d'application** ou **contrats d'exécution**. Ce sont les conditions de conclusion de ces contrats ainsi que leurs modalités d'application qui sont ainsi prédéterminées, préformatées par le contrat-cadre.

Le contrat-cadre répond à un besoin de normalisation, d'homogénéisation des relations d'une structure avec un ou plusieurs partenaires avec le(s)quel(s) elle entretient des relations régulières et de même nature. Dans la mesure où certaines règles vont s'appliquer de manière uniforme à tous les contrats d'application à venir, il convient d'éviter de renégocier pour chacun de ceux-ci, celles des dispositions dont le contenu est constant.

La formule contrat-cadre + contrats d'application est répandue pour les marchés de recherche et pour les contrats de prestation de services.

Le contrat-cadre peut créer une obligation de conclure des contrats d'application. Dans ce cas, il est obligatoire, sous peine de nullité du contrat-cadre, que des dispositions contenues dans celui-ci déterminent ou rendent déterminables les prix qui seront pratiqués lors de l'exécution des contrats d'application.

Si le contrat-cadre ne crée pas d'obligation de conclure ultérieurement des contrats d'application, le contenu du contrat-cadre est libre (sous réserve du respect des règles du droit commun des contrats).

Avant même que des contrats d'application ne soient conclus, le contrat-cadre crée des obligations.

4. Le contrat de coopération

La coopération, au sens étroit du texte, est de l'essence même du contrat. De nombreux contrats sont des exemples manifestes de cette coopération (accords de licence, contrats de recherche, etc.).

Plus marqués encore par cet « esprit » sont les « contrats de coopération », c'est une gradation supérieure sur l'échelle de la volonté de coopérer. On rencontre ces « contrats de coopération » en matière de recherche, de distribution, de production ainsi qu'en matière financière.

Il est intéressant d'étudier plus avant ce type de contrat de coopération interentreprises dans la mesure où, dans sa « définition », dans son contenu habituel et ses objectifs généraux, c'est le contrat qui se rapproche le plus des contrats « de partenariat » signés par le GRET avec des structures du Sud. Savoir ce qu'est le contrat de coopération peut permettre d'évaluer, de jauger la pertinence et les défaillances des contrats de partenariat du GRET.

Le contrat de coopération interentreprises est un contrat innommé (régime juridique de droit commun, contrat « sui generis »), il ne s'agit donc pas d'une qualification générique donnée à un certain type d'accord.

Néanmoins, on peut considérer que cette « qualification sui generis » s'applique à des accords qui se distinguent par les caractéristiques suivantes :

- ▷ Il s'agit d'accords qui sont légalement des contrats (peu original...).
- ▷ Il s'agit d'accords qui mettent tout particulièrement en avant la **volonté des parties de coopérer**. Cette volonté transparaîtra au travers d'un **préambule explicite sur les tenants et**

les aboutissants du contrat et d'engagements répétés à négocier tout au long de la relation contractuelle pour répondre à tous les besoins d'adaptation du contrat.

- ▷ Le contrat de coopération interentreprises se caractérise également par la **création d'une structure *ad hoc* de prise de décisions concertées / communes**.
- ▷ Enfin, c'est la « **foi** » **affichée des cocontractants-partenaires en une action empreinte de confiance et de loyauté qui constitue la marque distinctive du contrat de coopération interentreprises**.

Concrètement, la conclusion d'un contrat de coopération se traduit par l'application de règles spécifiques. Ces règles complètent les règles du droit des contrats qui doivent normalement régir la relation contractuelle en fonction de la nature de la coopération (ex : s'il s'agit d'une coopération fondée sur l'échange de prestations de services, les règles applicables seront celles du contrat d'entreprise).

Enfin, le droit commun (ou un droit dérogatoire si le contrat est international ou commercial...) s'applique à ces contrats.

Ces règles spéciales, qui traduisent la volonté des parties de coopérer, sont :

- ▷ Extension de la liberté contractuelle entre deux partenaires égaux entre eux. **Les parties ayant un égal pouvoir de négociation, étant sur un pied d'égalité**, il apparaît peu nécessaire de protéger plus particulièrement l'une ou l'autre des agissements de son « partenaire » (la protection étant d'ordre public pour des contrats impliquant par exemple un professionnel et un consommateur).
- ▷ Obligation d'exécuter les prestations inhérentes à l'engagement de coopérer : la coopération est une obligation en soi, les parties sont obligées de coopérer de bonne foi, de façon confiante (notion de « best efforts »). Le manquement à cette obligation est susceptible d'être sanctionné. **Souvent, une mention spéciale souligne cette obligation de coopérer (« les parties coopéreront de bonne foi »)**.

Les parties, qui mènent une action conjointe, doivent manifester leur participation à une œuvre commune. Cette participation peut se traduire par un ensemble de « *devoirs* » :

- la fourniture à l'autre partie de toute assistance nécessaire ;
 - le respect des intérêts de l'autre partie ;
 - le conseil à l'autre partie, la consultation, l'information.
- ▷ La diligence est due à l'autre partie. Il faut « agir avec une constante attention », « le plus rapidement possible ».
 - ▷ Les parties doivent, de manière continue et tout particulièrement en cas de problème, (re)négocier le contrat en vue d'optimiser la coopération, de l'adapter et de finaliser cette coopération dont le contrat n'est qu'un outil.

Les contrats de coopération exigent **une coordination des tâches et une action commune**. Cette question est gérée par le biais d'une « **clause de management** ». Celle-ci prévoit généralement **la création d'une commission ou d'un comité** (technique, consultatif, de fonctionnement, de direction, etc.) **et en détermine les règles de fonctionnement par l'édiction de statuts**.

Généralement, on y trouve un comité paritaire avec :

- ▷ une prise de décisions à l'unanimité (ou majorité qualifiée) ;
- ▷ une présidence assurée en alternance des représentants de l'une puis l'autre structure (le président ayant une voix prédominante) ;
- ▷ une périodicité fixe pour les réunions (≈ SA) ;
- ▷ une compétence sur tout l'objet du contrat.

Les contrats de coopération interentreprises ont différents objets : contrats de fourniture d'installations industrielles, contrats de fabrication en commun, **contrats de recherche** (qui est un contrat d'entreprise avec un « donneur de recherche » et un « preneur de recherche »).

Dans le cadre d'un contrat de recherche en commun, il appartient de bien détailler la nature des recherches à entreprendre ainsi que les modalités d'exécution de la recherche.

5. Contrat de consortium (co-traitance)

Le contrat de consortium (ou co-traitance) est un contrat créateur d'un « groupement horizontal momentané ». C'est une catégorie de contrat de coopération.

Il s'agit d'un accord conclu entre des entreprises pour obtenir et exécuter ensemble, **CONJOINTEMENT** ou **SOLIDAIREMENT**, un marché de fourniture de biens ou de services.

Les parties ne sont liées que dans la limite de l'objet qu'elles ont fixé au contrat. Aussi doivent-elles exposer clairement leur volonté de ne pas créer une société ayant la personnalité morale, ni une société en participation, ni une société de fait (si les partenaires se comportent comme des associés de fait, le juge peut requalifier leur relation).

Cette volonté doit être exprimée dans des clauses explicites qui détailleront que :

- ▷ chaque partenaire se voit confier une part bien définie du travail à effectuer ;
- ▷ chaque entreprise sera seule responsable de la bonne exécution des tâches qui lui sont confiées ;
- ▷ le compte bancaire de transfert est un simple « compte de passage » ;
- ▷ le rôle du chef de file doit, autant que faire se peut, être aussi réduit que possible pour qu'il ne semble pas être un gérant de fait.

Généralement, les entreprises partenaires insèrent, dans le contrat qui les lie, une disposition portant création d'un **comité de coordination**. Son rôle est complémentaire à celui du chef de file qui est mandataire et intermédiaire entre les membres du groupement et le maître d'ouvrage.

Les prix des travaux réalisés par chaque partenaire doivent être clairement définis.

Les membres d'un consortium sont confrontés à une alternative d'importance face à laquelle ils doivent **apporter une réponse claire** :

- ▷ soit ils sont **responsables solidairement** à l'égard du client (sous réserve des cas d'exception de responsabilité pour cause de fait/faute imputable à une seule partie membre) ;
- ▷ soit ils sont **responsables conjointement** à l'égard du client, chaque membre n'étant alors responsable que de ses propres prestations.

Le contrat de consortium est international s'il est accessoire à un contrat international.

6. Contrat de sous-traitance

6.1 Généralités

« La sous-traitance de marché est l'opération par laquelle une entreprise dite « donneur d'ordre » confie à une autre, dite « sous-traitant », le soin d'exécuter pour elle et selon un **cahier des charges préétabli**, une partie des actes de production et de services dont **elle conserve la responsabilité** »⁵.

⁵ In Droit des affaires, Contrats et droits de l'entreprise, Mémento Francis Lefebvre, 1998 – p. 474

Ce contrat advient dans le cadre de la passation de marché, mais également hors de celui-ci, dans le cadre de la production industrielle de biens.

6.2 Le contrat de sous-traitance de marché

Le contrat de sous-traitance de marché, qui n'a pas de qualification propre (contrat innommé) est un contrat d'entreprise, dans la mesure où il est relatif à la mise en œuvre d'une prestation. Les travaux d'ordre purement intellectuel peuvent faire l'objet d'un contrat de sous-traitance.

a) Régime juridique

Le contrat de sous-traitance conclu entre deux personnes de droit privé est un contrat de droit privé, quand bien même il est relatif à l'exécution d'un marché public.

b) Droit applicable

Dans le cas où le contrat principal est un contrat international, il importe, pour les parties au contrat de sous-traitance, de préciser dans l'*instrumentum*, le droit applicable au contrat ; à défaut, le juge apprécie souverainement quel doit être le droit applicable.

Action directe du sous-traitant envers le maître d'ouvrage : le sous-traitant a droit, sous certaines conditions, au paiement direct par le maître d'ouvrage, des prestations exécutées dans le cas de marchés publics conclus par l'Etat, les collectivités locales, les établissements et entreprises publics.

c) Exceptions à la sous-traitance

La sous-traitance n'est pas toujours libre. Elle peut être partiellement ou totalement écartée par le maître d'ouvrage (il faut se conférer au contrat liant le maître d'ouvrage au maître d'œuvre). Dans certains cas, le donneur d'ordre doit demander l'acceptation du maître d'ouvrage au moment du choix du sous-traitant et solliciter l'agrément du donneur d'ordre pour le prix de la sous-traitance.

7. Manifestation d'intérêt et réponse à appel d'offres

La manifestation d'intérêt n'est pas un contrat. Elle intervient dans le cadre de marchés publics et fait suite à un appel à manifestation d'intérêt.

L'appel à manifestation d'intérêt consiste en une procédure publique d'identification de personnes morales susceptibles de devenir, ultérieurement (après une seconde procédure de sélection), le(s) partenaire(s) d'affaires du maître d'ouvrage qui procède à l'appel. L'appel à manifestation d'intérêt permet de sélectionner des candidats qui seront amenés à répondre à un appel d'offres restreint.

La manifestation d'intérêt n'est que la réponse à cet appel et consiste en une présentation de la structure (surface financière, personnel, domaines de compétence, etc.). Il ne s'agit donc pas d'un contrat, mais d'une étape préliminaire à la conclusion d'un contrat, il s'agit d'une phase précontractuelle.

L'appel d'offres consiste, quant à lui, en une recherche publique d'une offre émise par des personnes morales pour la livraison de biens ou la réalisation de services étant *a priori* clairement déterminés par le futur maître d'ouvrage. Pour la structure qui est à son origine, il s'agit d'obtenir des offres comportant (essentiellement) un descriptif précis des modalités de fourniture des biens ou de prestation des services demandés ainsi que le prix réclamé pour ce faire.

La réponse à l'appel d'offres ne constitue pas un contrat, il s'agit là encore de la phase précontractuelle, une manière de négociation.

Dans le cadre de négociations « classiques », de gré à gré (sans recours à une procédure d'appel d'offres), avant même que le contrat soit signé, la rupture des négociations peut engager la responsabilité de la partie qui se dédit. Ainsi, la partie rompant abusivement ou de manière intempestive les négociations pourra être condamnée à verser des dommages-intérêts à la partie victime de cette rupture.

La question est donc ici de savoir si la manifestation d'intérêt, ou *a fortiori*, la réponse à un appel d'offres engagent la structure qui y procède, alors même qu'aucun contrat n'est signé. Dans le cas d'une réponse à appel d'offres, les choses sont claires : la structure qui fait une offre s'engage à ce que son offre soit valable pendant une durée déterminée. Si elle est retenue par le maître d'ouvrage, elle devra contracter au prix initialement proposé et exécuter le travail comme décrit dans le dossier de réponse à l'appel d'offres.

Par ailleurs, la structure de laquelle émane l'appel d'offres s'engage, vis-à-vis des soumissionnaires, à étudier les propositions, sous réserves qu'elles lui aient été transmises conformément au règlement de l'appel d'offres. **La réponse à un appel d'offres est ainsi, sans être un contrat, créatrice d'obligations.**

III. LES CONTRATS DU GRET AVEC DES PARTENAIRES DU SUD : POINTS FORTS ET INSUFFISANCES

1. L'audit du contrat, quelques bases

L'étude des contrats conclus par une structure doit se caractériser par une véritable exhaustivité (cf. J.M. Mousseron in *Technique contractuelle*, Ed. Francis Lefebvre, 1992).

Il n'existe en effet aucune régularité en matière contractuelle, le droit n'est pas une « science exacte » et il est donc nécessaire d'analyser tous les contrats, un à un.

Il s'agit donc, en théorie, de réunir la totalité des contrats de la structure étudiée afin de s'attaquer au traitement de cette matière brute.

Les contrats, peuvent, dans un premier temps, être classés : ils pourront l'être soit au regard de leur nature, soit au regard des territoires sur lesquels ils s'appliquent, soit au regard des catégories de partenaires qu'ils mettent en jeu, etc.

L'analyse du seul *instrumentum* ne suffit évidemment pas, dans la mesure où elle offrirait un éclairage par trop partiel – et partial – de ce que sont et signifient les contrats étudiés. Aussi est-il particulièrement pertinent de s'attacher à **étudier l'environnement du contrat**, qu'il s'agisse de se pencher sur la **licéité/régularité** du contrat au regard des normes nationales et internationales, de l'environnement juridique général de la structure au sein de laquelle ce contrat a des effets (étude des procédures internes de négociation/prise de décision, de contrôle et de signature), ou sur l'environnement plus spécifique dans lequel il a été négocié et établi (la phase pré-contractuelle – la négociation – permettant de mieux connaître les parties, leurs motivations, et l'orientation qu'elles ont entendu donner à leur relation).

Si cette analyse est complémentaire de celle du contrat lui-même, elle ne doit cependant pas la suppléer.

Il est donc nécessaire d'analyser le contenu des contrats, par une lecture attentive de ceux-ci. Une grille de lecture permettant de déterminer la loi applicable aux contrats, la nationalité des parties, la nature du contrat, etc., constitue un outil efficace pour une première évaluation de la rigueur des

documents étudiés. Elle permet d'établir, pour chaque contrat considéré, une fiche analytique individuelle.

Le contrat, s'il s'inscrit dans une – nécessaire – relation de confiance, se teinte cependant de réserve, de prudence de la part de l'une et de l'autre partie, qui cherche (parfois) à se prémunir contre les éventuelles défaillances du cocontractant.

Ainsi, un intérêt particulier sera porté sur les différentes clauses inscrites dans le contrat ayant justement pour but cette prévention des manquements aux obligations (clause de garantie, clause de résiliation / résolution, clause régissant les modalités de règlement des conflits, clause d'astreinte, de dommages & intérêts, etc.).

Après l'étude de la lettre du contrat, il s'agit, dans un autre temps, **d'observer l'application du contrat**, les différentes références qui y sont faites, par l'une ou l'autre partie, durant le temps de la relation contractuelle.

De manière générale, l'étude des contrats doit porter sur :

- ▷ la phase précontractuelle (négociation) ;
- ▷ le contrat lui-même (*instrumentum*) ;
- ▷ la relation contractuelle « proprement dite » (à savoir application du contrat et conduite de la relation).

L'audit des contrats revêt donc deux dimensions : une dimension juridique (le contrat a-t-il été légalement formé ? Est-il valable ? Les parties sont-elles légalement engagées ?) et une dimension fonctionnelle (le contrat, tel qu'il a été construit, constitue-t-il un cadre permettant à la relation instaurée entre les partenaires de bien se dérouler, de manière efficace, et permet-il le cas échéant de gérer et de régler les problèmes pouvant survenir ?).

2. L'audit du contrat : une tentative de mise en application

Si la relation contractuelle ne se limite pas à la lettre du contrat, il est parfois particulièrement éclairant de s'y attarder. Ainsi, la lecture des contrats du GRET est riche d'enseignements sur la manière dont ils sont rédigés, et conclu.

Il s'agit dans chacun des cas de contrats internationaux signés avec des partenaires parfois peu au fait des conditions et exigences de conclusion d'un contrat et qui ne mesurent pas toujours (comme le GRET d'ailleurs) toute l'importance et l'intérêt que revêt la signature d'un contrat bien construit.

L'éloignement par rapport à ce genre de préoccupations peut être d'autant plus fort que la confiance entre les partenaires passe par une autre voie que l'écrit.

Les contrats recensés dans le tableau présenté ci-après ont été « lus » sans prendre en considération ce genre de réflexions.

Si les contrats étudiés présentent des déficiences, il n'en reste pas moins vrai que les projets ont, pour la plupart, été menés à terme. Dans ces conditions, d'aucun pourraient s'interroger sur la nécessité d'optimiser les procédures de contractualisation. Il est vrai que **l'essentiel de la relation contractuelle dépasse le simple cadre du contrat ; néanmoins, en cas de problème grave rencontrés face à un partenaire irrespectueux de ses engagements, le contrat est l'outil mobilisable en dernier recours pour s'assurer de la bonne exécution de l'action à laquelle il**

est relatif. C'est pourquoi le contrat, qui n'est qu'un des éléments de la relation contractuelle, ne doit pas être négligé.

Enfin, dans la mesure où ces contrats sont, pour la plupart, conclus dans le cadre de projets de « renforcement institutionnel » des structures partenaires, il serait dommage (et illogique) de ne pas initier ce processus par la conclusion de contrats correctement rédigés et véritablement efficaces...

2.1 Tableau récapitulatif

Voir page suivante.

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
LAET Brésil	déc-98	5 ans	Signé	GRET : oui LAET : pas d'information sur la nature juridique	Pas de titre mais au vu des dispositions, +/- contrat de coopération	Collaboration scientifique et opérationnelle sur long terme, renforcement du PAET	Contrat international	Non	Coopération dont les grands axes sont énoncés sans que les moyens à mettre en œuvre soient précisés	Obligations de moyens, force contraignante toute relative	Sans objet	Sans objet	Non précisée	Non	Sans que cela soit véritablement explicite, il s'agit d'une sorte de contrat-cadre qui en tant que tel ne souffre pas de graves défauts, mais nécessiterait, pour chacune des actions à entreprendre, des contrats d'application précis
NEU / GRET	sept-98	3 ans	Signé (N. Perrin, habilité à engager le GRET ?)	Insuffisante	Contrat de coopération (+/-) avec A.T. et A. financière	Création du centre de ressource en micro-finance	Contrat international	Oui	Oui, cf. corps du contrat et annexes	Assez précises	Evaluation annuelle	Sans objet (gestion du budget du centre par le GRET)	Non précisé	Sans objet	-
CEDAC / GRET ("contrat")	févr-98	1 an (rétroactivité sur 1 mois)	Signé	Insuffisante	Contrat d'application portant à la fois sur une prestation et sur une aide financière	Appui technique et appui financier du GRET au CEDAC	Contrat international	Oui mais non référencées dans le contrat (A1 : budget, A2 : TdR de l'appui technique)	Oui : cf. annexe 2	Obligations du GRET explicites (cf. a, b, c, d) ; obligations du CEDAC définies dans le 4.a, mais la nature des activités qui doivent être mises en œuvre par lui est insuffisamment précisée	Non	Budget précis et participations financières respectives des deux structures clairement établies	Non précisée	Référence au contrat-cadre (M.O.U.)	Le GRET signe avec une structure qui n'est pas légalement reconnue !!!

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
CEDAC 2 / GRET	févr-98	2 ans	Signé	Présentation "historique" bien détaillée, présentation légale TRES insuffisante	Au regard de différentes mentions (4,2, par ex.), contrat de coopération, c'est un contrat-cadre ayant un objet double	Collaboration opérationnelle + renforcement institutionnel	Contrat international	Non	Objectifs généraux bien définis, objectifs spécifiques bien définis, moyens à mobiliser bien identifiés, référence à des contrats d'application et "contrats annuels"	Obligation de coopérer (diversement explicitée), précision sur les moyens à mettre en œuvre, les autres obligations devant être définies dans les contrats d'application	Non	Sans objet	Non précisée	Possibilité de résiliation unilatérale du contrat en cas de manquement à une obligation ; al. 2 de l'art 8 bien mystérieux	Le contrat, en tant que contrat-cadre de coopération est assez précis, néanmoins, la relation de partenariat est clairement déséquilibrée ; de plus signature du contrat avant la reconnaissance légale de la structure !
Tenmya / GRET Convention générale	juil-97	2 ans	Signé	Insuffisante	Contrat cadre de coopération (cf. titre et différentes mentions)	Coopération pour conduite de projets de développement non identifiés	Contrat international	Non	Objectifs moyennement définis	Obligations peu contraignantes (contrat-cadre...)	Non	Sans objet	Non précisée	Non	Pas d'existence légale de la structure cocontractante !!! "partenariat déséquilibré, la "supériorité" du GRET est visible dans les termes employés et les obligations de chacun.
Tenmya - GRET ASHYR	oct-97	21 mois	Signé	Insuffisante	Contrat d'application ; sous-traitance (contrat d'entreprise)	Mise en œuvre du projet ASHYR	Contrat international	Oui (7 annexes dont TdR, budget et organisation du programme ASHYR) plusieurs références y sont faites dans le corpus du contrat	Oui : détermination précise et répartition des tâches entre chacune des parties (cf. notamment annexes)	Obligations de Tenmya bien détaillées, les fonctions du chef de projet sont clairement explicitées, de plus mobilisation possible du contenu des annexes	Oui : des réunions, des évaluations et des rapports sont prévus	Détermination du prix pouvant être sujette à discussion (phase 1 : tous les deux mois, "versement en avance d'un montant égal à 95 % du montant contractualisé), de plus, solde d'un montant très faible.	Non précisée (mais juridiction compétente : Tribunal de Commerce de Paris : vérifier s'il s'agit du tribunal réellement compétent pour traiter des éventuels litiges nés de l'exécution du contrat)	Oui : article sur la résiliation unilatérale + art. 15 : clause d'attribution de compétence juridictionnelle (validité à vérifier), à noter, l'article 2 : "GRET décisionnaire en dernière instance..."	Réel problème sur la fixation du prix et les modalités de paiement, par ailleurs, nature de la prestation et obligations réciproques bien détaillées

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
Tenmya / GRET	1998 (pas précisé)	2 ans	Le GRET a signé... quant aux autres...	Insuffisante	Contrat d'application (contrat d'entreprise)	Mise en œuvre du projet AVIA	Contrat international	Référence à deux annexes (non disponibles)	Cf. annexes non disponibles	Peu explicites	Contrôle "de fait" grâce au règlement par tranches sur justificatifs des dépenses réalisées	Prix global défini mais la répartition des montants entre les deux structures opératrices n'est pas déterminée dans le corps du contrat	Non précisée	Résiliation unilatérale possible, tribunal compétent identifié (T.A. Nouakchott - vérifier la validité de cela)	Obligations peu précises, sur le paiement, il manque des éclaircissements
Nassim / GRET	oct-97	2 ans	Non signé	Très insuffisant (présentation historique, et non juridique)	??? Coopération / Appui technique, plus appui financier	Pérenniser la structure Nassim et pérenniser la gestion des équipements hydrauliques + financement	Contrat international	1 annexe (peu d'intérêt)	Cf. article 2 : les objectifs sont énoncés mais sans être quantifiés	Oui, précision des objectifs devant être atteints par chacun et des moyens devant être mis en œuvre par chacun (les objectifs étant cependant difficilement "mesurables"), par ailleurs, engagement de Nassim à l'égard d'un 1/3	Contrôle "léger" grâce aux modalités de fonctionnement telles que précisées à l'article 6	Les modalités de règlement sont (moyennement) énoncées	Non précisée	Mauvaise dénomination de la clause relative à une cession anticipée de contrat : "résolution" au lieu de "résiliation"	Assistanat intitulé "coopération"
ACAPE / GRET	août-97	2 ans	Signé	Insuffisante	Appui technique en fait (avec un indice pour option "contrat-cadre", cf. art. 4.c. sur les éventuels contrats de sous-traitance)	Appui technique à l'ACAPE	Contrat international	Oui	Objectifs précis	Obligations des cocontractants clairement définies	Non	Détail de la contribution financière de l'ACAPE à l'appui technique mené par le GRET	Non précisée	Non	Article 2 : "le présent accord n'a pas de valeur juridique" !

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
SEMIS / GRET (contrat-cadre)	juil-97	-	Signé	Malgré l'article 1, elle est insuffisante	Contrat cadre de coopération (cf. titre et différentes mentions)	Conduite d'actions de développement	Contrat international	Non	Objectifs généraux (logique pour un contrat-cadre)	Cf. article 5 : renvoi aux contrats d'application ; insuffisance s'agissant des "budgets alloués [qui] seront gérés au mieux (il faudrait ici plus qu'une obligation de moyens)	Cf. art. 5 : "rendre compte des résultats"	Non (voir si le contrat contient une obligation de conclure des contrats d'application, si oui, il était nécessaire de déterminer le prix)	Non précisée	Peut-être cf. contrats d'application ?	Nécessité d'étudier les contrats d'application pour déterminer s'ils précisent suffisamment le contrat-cadre, problème de la détermination du prix
SEMIS / GRET / EER	juil-97	Pluri-annuel ? (cf. art. 4, renégocier)	Signé	Insuffisante	Contrat d'application, sous-traitance, co-traitance ?	Conduite du projet Alizés Sénégal	Contrat international	Oui	Cf. annexe 2 : document de projet ? (non lu)	La nature des actions devant être menées par chaque partie est bien détaillée, problème : on parle de "responsabilité" sans savoir si cela renvoie à une obligation de moyens ou de résultats	Rapports élaborés régulièrement par SEMIS + transmission des documents de travail par chacun à chacun	Art. 4 : montant global précis mais art. 8 : "montant indicatif" ; le montant du financement apporté par EER n'est pas précisé. De plus, on ne sait pas si SEMIS doit apporter 120 000 FF pour l'année 1 ou pour toute la durée du programme. Enfin, le GRET apporte des fonds privés (au moins 15 % du montant total) et le financement UE devant être < ou = à 50 % des fonds mobilisés, comment les signataires font-ils si les fonds SEMIS + EER + fonds privés GRET n'atteignent pas le quota requis par l'UE ?	Non précisée	1er temps : tentative de règlement amiable 2ème temps : saisine du tribunal compétent au Sénégal	Contrat tripartite avec deux parties ayant signé un contrat-cadre, et une y étant extérieure... Est-ce donc un contrat d'application ? Alors même qu'il fait référence à des contrats à venir (qui seraient eux-mêmes des contrats d'application ou des contrats complémentaires ?). La maîtrise d'oeuvre est assurée par GRET / SEMIS à l'exclusion d'EER qui serait alors sous-traitant, ce qui n'est pas explicite... Le GRET serait "chef de file" du groupement GRET/SEMIS, où voit-on que le GRET et SEMIS ont créé un groupement, à moins qu'un autre contrat ait été signé à l'occasion du contrat de financement UE ? Un doc. de programmation doit être préparé (et signé ?) par GRET et SEMIS, sans EER, pourquoi ?

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
Centre / GRET	juil-97	6 mois	Signé	Insuffisante	Contrat cadre	Appui technique (avec notion de "partenaire") et appui financier	Contrat international	Oui	Emergence du Centre en qualité de structure ayant une existence juridique propre et une capacité d'autogestion	Mixte entre obligation de moyens et obligations de résultats	Non	Prix fixé sans que soient précisées les modalités de paiement, mais peu important en l'espèce	Non précisée	Non	Cocontractant "en voie de création" ! "le présent accord n'a pas de valeur juridique" ! Intérêt de l'annexe 3 précisant le contenu des contrats d'application à venir.
CEPROTA	mai-97	18 mois	Non signé	Rien n'est indiqué !	Contrat d'application (cf. contrat-cadre du 25 mai 1995) ; contrat d'entreprise	Mise en place dispositif de services (dont crédit) aux artisans de Bujumbura	Contrat international	Non	Objectifs bien définis	S'agissant de la mise en œuvre concrète des activités confiées à chacun, les obligations ne sont pas suffisamment explicitées	Réunions, envois de rapports	Le prix global est fixé, le calendrier des versements des tranches (non vu) est annexé au contrat	Non précisée	Non	- B. Gay est identifié comme signataire : a-t-il une délégation de signature ; il est fait mention d'un "coordonnateur" ayant différentes activités et obligations alors même qu'il n'est pas partie au contrat : ses obligations font-elles l'objet d'un autre accord ?
GAD Intrants	déc-96	2 ans (cf. article 6), mais dans l'article 1, il est dit que le contrat est conclu pour la durée du projet (celui-ci s'étalant sur 4 ans...)	Signé	Rien n'est indiqué !	Contrat de sous-traitance	Création d'un réseau privé de distribution d'intrants	Contrat international	Oui : TdR des personnels requis	L'objectif général est défini ainsi que les tâches confiées aux personnels	GRET : payer GAD : recruter des personnels dont les tâches sont bien définies ; obligations en termes de moyens (humains) et peu en termes de résultats bien que les tâches soient précisées	Evaluation du personnel	Prix fixé, règlement calqué sur celui du maître d'ouvrage	Non précisée	Règlement amiable, à défaut, T.C. de Paris (?)	Les objectifs devant être atteints par le GAD sont mal définis

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
GAD - Filières de rente	févr-97	2 ans	Signé	Rien n'est indiqué !	Contrat de sous-traitance	Mise en place du projet filière de rente	Contrat international	Oui : TdR des personnels requis	L'objectif général est défini ainsi que les tâches confiées aux personnels	GRET : payer GAD : recruter des personnels dont les tâches sont bien définies ; obligations en termes de moyens (humains) et peu en termes de résultats bien que les tâches soient précisées	Evaluation du personnel	Prix fixé, règlement sur facture sans autres conditions	Non précisée	Règlement amiable, à défaut, Chambre de commerce internationale de Paris	Les objectifs devant être atteints par le GAD sont mal définis
INSA 1 Vietnam	-	3 ans (mais pas de date de départ)	Signé	Insuffisante (nature de la personnalité juridique des parties non précisée)	Contrat de coopération	Mise en œuvre du PFR, recherche, développement, coopération	Contrat international	Non	Objectifs généraux énoncés, quelques modalités de mise en œuvre sont précisées	GRET : quelques obligations de résultats sur certains points, INSA : pas d'obligations véritablement contraignantes	Evaluation annuelle des actions conjointes	Sans objet	Non précisée	Pas prévues, mais résiliation unilatérale possible avec préavis	" L'esprit " de la coopération est bien présent, mais insuffisances sur la forme du contrat et sur le fond
INSA 2 Vietnam	août-96	3 ans	Signé	Insuffisante (nature de la personnalité juridique des parties non précisée)	Contrat de coopération	Mise en œuvre du PFR, recherche, développement, coopération	Contrat international	Non	Objectifs généraux énoncés, quelques modalités de mise en œuvre sont précisées	GRET : quelques obligations de résultats sur certains points, INSA : pas d'obligations véritablement contraignantes	Evaluation annuelle des actions conjointes	Sans objet	Non précisée	Pas prévues, mais résiliation unilatérale possible avec préavis	" L'esprit " de la coopération est bien présent, mais insuffisances sur la forme du contrat et sur le fond

Les contrats, outils de gestion d'un partenariat – regards juridiques

Nom du projet	Année (Date)	Durée de validité	Contrat signé / non signé	Identification des parties	Type de contrat (qualification)	Objet du contrat	Régime du contrat	Existence d'annexes (pièces contractuelles)	Précision de la détermination de la « chose », d'objectifs précis	Les obligations des cocontractants	Contrôle de la bonne exécution des tâches	Prix et modalités de paiement	Loi d'autonomie	Modalités de résolution des conflits	Observations
ENDA-SAHÉL Sénégal	févr-94	1 an (renouvelable par tacite reconduction)	Signé	Insuffisante	Contrat cadre de coopération (cf. titre et différentes mentions)	Promotion de programmes communs, valorisation d'expériences respectives	Contrat international	Non	Cf. "avenants" (=contrats d'application) à venir, sinon objectifs généraux (article 1)	Obligation de coopérer, pas d'obligations contraignantes dans ce contrat-cadre (voir dans contrats d'application)	Evaluation deux fois par an	Sans objet	Non précisée	Arbitrage, résiliation par accord mutuel	Contrat cadre donc peu contraignant
PHANO Vietnam	-	2 ans (mais pas de date de départ)	Signé	Insuffisante	Contrat de coopération	Coopération pour conduite de petits projets de développement (non identifiés)	Contrat international	Non	Grands objectifs explicites	Obligations peu contraignantes (difficultés à mesurer leur respect)	Evaluation annuelle des réalisations	Sans objet	Non précisée	Résiliation unilatérale	- Véritable coopération - Article 1 : mention de l'INSA (or, c'est le PHANO qui est cocontractant !)
CERFAP / Yaoundé / GRET	-	1 an	Non signé	Très insuffisant	"Proposition de protocole d'entente"	Mise en œuvre du projet développement local à Yaoundé	Contrat international	Oui : descriptif des tâches, du programme, du prix	Objectifs bien définis (cf. annexes notamment)	Obligations détaillées (listes assez complètes), mais elles ne sont pas quantifiées (sont-elles quantifiables ?) aussi le contrôle de leur respect est malaisé	Evaluation conjointe	Cf. annexe	Non précisée	Règlement amiable, à défaut, résiliation	Représentation du GRET par un membre de l'AFVP ? (existence d'un accord préalable relatif au groupement AFVP / GRET ou groupement de fait ?)
GAD 3 (avenant) / GRET	-	1 an	Non signé	Contrat non complété, cocontractant non identifié	"Lettre de commande" (contrat d'entreprise)	Appui au développement local urbain	Contrat international	Non	Objectifs précis	Obligations assez détaillées mais elles ne sont pas quantifiées (sont-elles quantifiables ?) aussi le contrôle de leur respect est malaisé	Evaluation	Prix et tranches de règlement sont précisées, mais le paiement advient sans être conditionné à l'obtention de résultat	Non précisée	Non	-

2.2 Lecture synthétique du tableau

a) Exhumation...

Avant de s'attacher à « lire » les contrats du GRET, il est nécessaire, et particulièrement éclairant, de s'arrêter sur le travail d'exhumation des contrats en question qu'il a fallu entreprendre. En effet, depuis 1996-1997, l'essentiel des contrats conclus par le GRET sont classés à UGA, dans les « classeurs projets ». Ainsi, rassembler ces contrats est une activité qui ne soulève, en soi, que peu de difficultés bien que **certains contrats de partenariat échappent de temps à autre à ce rangement quasi systématique.**

En revanche, les contrats antérieurs à 1996-1997 sont plus difficiles d'accès, voire introuvables, et le travail de recherche de ces documents s'apparente plus à de l'archéologie qu'à du recensement. Peut-on déduire du fait que des documents aussi précieux aient été égarés que le GRET attache (a-t-il attaché ?) peu d'importance à ces outils de travail ?

b) Et lecture

Le tableau (la « grille de lecture ») utilisé pour étudier plus avant les contrats conclus par le GRET permet de mesurer leur degré de « solidité » à l'aune de 15 « indicateurs ». Il s'agit ainsi de savoir :

1. si le contrat est daté ;
2. si sa durée de validité est précisée ;
3. si les parties sont correctement identifiées (si leur nature juridique, leurs représentants, leur adresse, leur nationalité, etc. sont précisées) ;
4. s'il est signé (à défaut d'être paraphé et signé) ;
5. si le contrat est qualifié (ou, à défaut, si les obligations qui y figurent permettent de le (re)qualifier) ;
6. si l'objet du contrat est clairement déterminé ;
7. quel est le régime du contrat ;
8. si des documents précisant le contexte de la conclusion du contrat ou son objet sont annexés au document principal ;
9. si la « chose » (l'objet du contrat, la « matière de l'engagement ») est bien définie ;
10. si les obligations respectives des cocontractants sont précisément explicitées ;
11. si des modalités de contrôle de la bonne exécution des obligations sont prévues ;
12. si le prix est déterminé (ou déterminable) et si les modalités de règlement sont précisées ;
13. si la loi d'autonomie est fixée ;
14. si les parties ont déterminé les modalités de résolution des différends ;
15. Enfin, remarques générales sur les contrats.

La pertinence de ces critères d'évaluation peut bien sûr être discutée. S'il est évident qu'ils offrent un éclairage partiel sur les 21 contrats qu'ils ont permis d'observer, ils permettent néanmoins de mesurer leur validité et la pertinence des dispositions qui les composent.

- La **date** est une des rares mentions qui doit obligatoirement figurer dans un contrat. Dans leur grande majorité (tout au moins pour les plus récents), les contrats étudiés comportent cette

mention. De même, la durée de la relation contractuelle est, dans presque tous les cas, indiquée, signe que les parties souhaitaient souligner le fait que leur relation allait s'inscrire dans la durée.

- Un contrat doit être paraphé et signé ; paraphe et signature étant les éléments qui prouvent le consentement. **Les contrats étudiés, sont en grande majorité signés, mais à de très rares exceptions près paraphés.** Au-delà de ce premier constat, il convient de savoir **si tous les signataires des contrats du GRET avaient, au jour de la conclusion des contrats, la capacité à engager le groupe.** Cette remarque – relative à la capacité du signataire à engager la structure au nom de laquelle il signe le contrat – vaut tout autant pour les cocontractants du GRET.

Aussi, on s'interrogera sur le fait de savoir si les signataires des contrats CEPROTA/GRET d'une part, et CERFAP/Yaoundé/GRET d'autre part, étaient effectivement aptes à représenter le GRET. Dans le premier cas, il suffisait au signataire de disposer d'une délégation de signature émanant du président ou du directeur du GRET pour être en mesure de signer le contrat. L'autre cas est plus intéressant dans la mesure où, le signataire du contrat engageant le groupement AFVP/GRET étant un membre de l'AFVP, la question se pose de savoir si le groupement en question était un groupement de fait ou si un contrat liait en amont les deux structures et identifiait comme leur représentant en la personne d'un membre de l'AFVP.

- Lorsque deux personnes signent un contrat, il appartient à chacune de s'identifier par différents éléments, ces mentions étant obligatoires. Il apparaît manifestement que ce souci n'était pas présent à l'esprit des rédacteurs des contrats vus. En effet, si une présentation « historique » des partenaires figure parfois sur les contrats, à de rares exceptions près, **aucune présentation « juridique » celle-là, ne vient informer le lecteur du contrat de la nature juridique des cocontractants, de leur adresse, de leur nationalité...** Il est même des cas où aucune indication ne figure au contrat (cf. CEPROTA/GRET de mai 1997 par exemple).
- **Les contrats étudiés se rapprochent souvent de la définition de contrats de coopération.** On y lit la même volonté de coopérer, de mettre en œuvre les savoirs et savoir-faire de chacun dans la poursuite d'un objectif commun. On modérera cependant cette analyse en relevant que **la coopération que les parties tentent d'instaurer met en relation des partenaires inégaux**, l'un (GRET) apportant parfois même à l'autre un appui technique (NEU/GRET – septembre 1998), voire technique et financier (Nassim/GRET, octobre 1997). En réalité, les contrats en question ne sont pas de « purs » contrats de coopération (bien que la volonté de coopérer transparaisse) mais des contrats plus ou moins « hybrides » ayant un certain degré de parenté avec ce type d'accords. Certains des contrats concernés sont d'ailleurs qualifiés de « contrats de collaboration », de « contrats de partenariat », et comportent des mentions soulignant l'effectivité de la volonté de coopérer.

Tous les contrats observés ne s'apparentent cependant pas aux contrats de coopération. Il y a de purs contrats de sous-traitance (Tenmya/GRET – ASHYR, octobre 1997, GAD – filières de rente, février 1997), ou de co-traitance (SEMIS/GRET/EER ?).

On notera que l'on se trouve parfois face à des contrats-cadres (Tenmya/GRET – convention générale, juillet 1997, Centre/GRET, juillet 1997), et parfois face à des contrats d'application (CEPROTA/GRET, mai 1997) ayant pour objet une prestation de service (contrats d'entreprise).

Si les titres de certains contrats sont parfois déroutants (« Proposition de protocole d'accord » par exemple), **c'est peut-être davantage au niveau de leur contenu qu'il est difficile de démêler l'écheveau, tant la complexité de l'objet du contrat rend difficile sa qualification.** En effet il s'agit parfois de contrats complexes dans leur objet (puisqu'ils combinent exécution de prestations par l'une des parties, coopération entre les cocontractants, financement du fonctionnement de l'un par l'autre, etc.).

- **L'objet des contrats est dans tous les cas exposé, tout au moins dans sa (ses) grande(s) ligne(s) directrice(s).** La lecture du document permet ainsi de savoir ce à quoi il se rapporte (mise en œuvre d'un programme : Tenmya/GRET pour ASHYR, appui technique à un opérateur : CEDAC/GRET).

Les grandes lignes directrices des contrats étant bien tracées, il convient de voir si la détermination des moyens est aussi précise que la définition des fins du contrat. Ce travail doit porter à la fois sur la **nature des activités** devant être exécutées par l'un et l'autre des cocontractants (sont-elles suffisamment précisées ?) et sur la **nature des obligations respectives des deux parties**.

On constate alors que **la rigueur n'est pas toujours de mise, notamment au niveau de la détermination des obligations de chacun**.

L'« objet » du contrat est, dans tous les cas, fixé. Dans la mesure où, à un objet peuvent répondre plusieurs objectifs spécifiques, il s'agit de savoir si ceux-ci sont clairement explicités, et s'il est facile, en se référant à l'*instrumentum*, de savoir quelles actions devront être concrètement menées par les parties dans le cadre de la réalisation de l'objet du contrat. Les documents vus sont, à ce niveau, assez variables, **la détermination des objectifs précis et des actions concrètes à mener variant du satisfaisant (CEDAC 2/GRET, CERFAP/Yaoundé/GRET, ACAPE/GRET) au moyennement satisfaisant (INSA 1/GRET)**. On relèvera que les annexes, lorsqu'elles complètent le contrat, sont utiles pour préciser les actions confiées à chacun sans avoir pour inconvénient d'alourdir à l'envi l'*instrumentum* (NEU/GRET, CEDAC/GRET « contrat »). Si certains des contrats étudiés sont suffisamment explicites sur ce sujet, d'autres manquent de précision dans la mesure où les objectifs dont il y est fait état ne sont pas quantifiés (sont-ils quantifiables ?) (Nassim/GRET), cette remarque ne valant pas pour les contrats-cadres dont les rédacteurs se sont contentés d'y insérer les objectifs généraux qui seront suivis par les contrats d'application (ENDA/GRET).

A de nombreuses reprises, les obligations des parties ne sont que des obligations de moyens (LAET/GRET) peu contraignantes par nature. On reconnaîtra que cela n'est pas problématique pour des contrats-cadres qui doivent être complétés par des contrats d'application, dont on peut espérer qu'ils expliciteront les obligations de chacun plus en termes de résultats qu'en termes de moyens (ex : SEMIS/GRET – contrat-cadre). Malheureusement, force est de constater que **les contrats (d'application) ne sont pas toujours plus contraignants, soit que les obligations de chacun soient insuffisamment précisées (Tenmya/GRET – Avia, CEPROTA/GRET), soit qu'il soit difficile de mesurer le respect de celles-ci par les parties (GAD 3/GRET, CERFAP/Yaoundé / GRET, INSA 1/GRET)**. Tous les contrats ne présentent pas ces carences, certains étant quant à eux plus précis sur les obligations incombant à chaque partie (ACAPE/GRET, NEU/GRET).

De manière générale, il apparaît que la présentation des obligations ne fait pas l'objet d'un soin suffisamment attentif dans les contrats du GRET, alors même qu'il s'agit du cœur du contrat. Soit les obligations portent sur les moyens devant être mis en œuvre par le partenaire (et cela est souvent insuffisant), soit les obligations, telles qu'explicitées, sont effectivement des obligations de résultat mais leur respect est difficilement mesurable. Il est donc essentiel de rappeler ici que la détermination des obligations doit faire l'objet, lors de la phase de rédaction contractuelle, d'un soin extrêmement attentif.

- Les contrats étudiés ne définissent pas toujours clairement les obligations respectives des parties ni ne fixent de manière explicite les modalités de règlement des différends. Pour ceux qui sont des contrats-cadres, il est possible – et souhaitable – que les obligations des parties aient été ultérieurement définies dans les contrats d'application. Cependant, et **dans la mesure où nombre de ces contrats sont ici apparentés à des contrats de coopération, on peut s'attendre à ce que soit créés des organes ou mécanismes de « contrôle » et de validation des activités faisant l'objet des accords considérés.**

Ceux-ci répondent de manière assez hétérogène à ces considérations. Dans six cas, rien n'est prévu alors même que certains des contrats en question sont (en partie ou totalité) des contrats (cadre) de coopération (CEDAC 2/GRET). Les autres accords déterminent des modalités de vérification / validation des actions menées variant entre la tenue de réunions annuelles ou bisannuelles (Tenmya/GRET – ASHYR, CEPROTA/GRET), la remise de rapports (Tenmya/GRET – ASHYR, SEMIS/GRET/EER), ou, dans de nombreux cas, **des évaluations annuelles conjointes**, dont il s'agirait de savoir à quelle fréquence elles ont été effectuées (GAD/GRET – filières de rente, INSA 1 & INSA 2/GRET, PHANO/GRET, NEU/GRET). Ce type de mesures répond à l'esprit des contrats de coopération, mais en l'espèce elles ne sont pas assorties de dispositions relatives à leur mise en œuvre pratique.

- La fixation du prix est un élément capital de la plupart des contrats. Certains des documents vus (LAET/GRET) – étant des contrats à titre gracieux – se distinguent de cette catégorie d'accords pour lesquels le prix de la chose doit être déterminé ou déterminable. La question du prix et de son règlement est donc sans objet pour ceux-là. Pour les autres, les clauses sont très diversement explicites. Certaines sont floues (Tenmya/GRET – ASHYR : « tous les deux mois, versement de 95 % du montant contractualisé... ») ou insuffisantes (Nassim/GRET : le montant global est défini sans que soit précisée la répartition des fonds entre les deux structures, SEMIS/GRET/EER : contradiction entre l'article 4 qui précise le montant global et l'article 8 qui rappelle que le montant est « indicatif », manque de précision sur la contribution d'EER, les 120 000 FF doivent-ils être apportés pour chaque année d'exécution du contrat ou pour la durée totale d'exécution de la relation contractuelle) ; d'autres, au contraire, sont précises (CEDAC/GRET – « contrat », GAD/GRET – intrants).

De manière générale, on relèvera que le règlement du prix n'est pas conditionné à une réception en bonne et due forme. Peut-être cela s'accommode-t-il mal à l'esprit propre aux contrats de coopération, mais l'absence de telles dispositions est plus étonnante dans des contrats qui, au demeurant, sont de véritables contrats d'entreprise (Tenmya GRET – ASHYR).

- Un contrat est un document qui permet de préciser les modalités d'exécution d'une relation contractuelle. Lorsqu'il y a manquement à une des obligations nées du contrat considéré, le contrat peut être alors l'outil qui permettra aux parties de résoudre le litige consécutif à ce manquement. Aussi, un contrat peut (doit ?) contenir des dispositions propres à régler un litige naissant. A l'aune de ces considérations, les contrats conclus par le GRET semblent avoir été signés dans l'optimisme le plus grand. On a vu précédemment l'importance qu'il y a, dans le cadre d'un contrat international (tous les contrats considérés en sont), à déterminer clairement la loi d'autonomie. Or, aucun des contrats étudiés ne comprend une telle disposition. Par ailleurs, on a mesuré la portée que pouvait revêtir (en termes de coûts, d'efficacité et de « sécurité » de la procédure) la détermination des procédures de règlement des litiges.

A ce niveau aussi, mais avec quelques variantes, les contrats sont largement insuffisants. Dans certains d'entre eux, absolument rien n'est prévu. Dans d'autres, une disposition mentionne le droit d'une partie à procéder, sous certaines conditions, à la résiliation unilatérale de l'accord (INSA 2/GRET, CEDAC 2/GRET).

Enfin, d'autres contrats mentionnent la possibilité de règlement amiable entre les parties en cas de litige (CERFAP/Yaoundé/GRET), voire la saisine d'une juridiction (clause attributive de compétence juridictionnelle). Sur ce point, la détermination de la juridiction compétente est parfois sujette à caution (ex : le tribunal compétent pour connaître des litiges entre Tenmya et le GRET (contrat Tenmya/GRET de 1998) est, selon les termes du contrat, le tribunal administratif de Nouakchott, alors même que les parties sont des personnes morales de droit privé – Tenmya = association ; contrats GAD/GRET : pour le contrat intrants, le tribunal de commerce de Paris est compétent, pour le contrat filières de rente, c'est la Chambre de commerce internationale de Paris qui est compétente). Lorsqu'elle figure au contrat, la clause de compétence juridictionnelle ne semble donc pas dans tous les cas avoir fait l'objet d'une réflexion suffisante sur les implications qu'elle revêt, tant pour le GRET que pour son partenaire (ex : le GAD est il en mesure – d'un point de vue pratique – de se faire représenter auprès de la chambre de commerce internationale de Paris ; ou bien : l'opération faisant l'objet du contrat est-elle effectivement de nature commerciale entraînant de ce fait la compétence d'une juridiction commerciale ?).

On constatera enfin **l'absence de clauses visant à assurer l'exécution (forcée) des activités confiées aux différents partenaires en cas de non respect des obligations** figurant dans les contrats. S'agissant des contrats de coopération, il semble logique que de telles dispositions – peu compatibles avec l'esprit même de la coopération – n'y figurent pas. Néanmoins, pour les contrats de sous-traitance ou de co-traitance (GAD/GRET – filières de rente ; GAD/GRET – intrants ; SEMIS/EER/GRET), ce type de mentions est susceptible d'être utile.

■ Observations générales

Les contrats considérés présentent dans leur grande majorité des insuffisances, tant sur la forme que sur le fond. En dehors des « critères » de lecture retenus et exposés précédemment, d'autres remarques, relatives soit à un contrat en particulier, soit à un groupe de contrats, peuvent être émises.

Au chapitre des remarques d'ordre général, on relèvera avant tout que **nombre des contrats de coopération sont ambigus**. En effet, si la volonté de coopération des parties est clairement énoncée, celle-ci **met en scène des partenaires qui ne sont pas sur un pied d'égalité**.

D'une part, la « supériorité » du GRET transparait au travers de la terminologie employée. D'autre part, elle se manifeste par le fait que le GRET apporte, dans nombre de cas, un appui technique unilatéral à la structure partenaire, mais également un appui financier. Quelques contrats se distinguent de ce mouvement (INSA 1/GRET, INSA 2/GRET) dans la mesure où un équilibre – caractéristique de la relation de coopération – se crée entre les parties.

Certains des contrats signés par le GRET se différencient par le fait qu'ils sont conclus par des structures n'ayant pas d'existence juridique légale (CEDAC/GRET – « contrat », Tenmya/GRET – convention générale), parfois en instance de reconnaissance (cocontractant « en voie de création » : Centre/GRET). Si cela permet de découvrir des clauses pour le moins originales (« le présent accord n'a pas de valeur juridique » : Centre/GRET, ACAPE/GRET), la signature de tels accords – qui répondent à une volonté d'institutionnalisation des relations entre les partenaires concernés – pose la question de la pertinence d'opérations menées dans ces conditions.

On retiendra enfin que certains contrats présentent des erreurs typographiques problématiques (ex : PHANO Vietnam : mention des obligations de l'INSA, alors que le cocontractant est le PHANO !), tandis que d'autres ont une construction par trop complexe et de ce fait difficile à démêler et à déchiffrer (SEMIS/GRET/EER).

Cette rapide lecture de quelques contrats du GRET nous permet donc de constater que les règles élémentaires du droit des contrats n'ont pas été, dans la grande majorité des cas, respectées... On relèvera également que les potentialités fonctionnelles de l'« outil-contrat » n'ont pas suffisamment été exploitées, et que les accords conclus souffrent de carences et d'imprécisions. Cependant, comme cela était précisé en guise d'introduction au chap. III, 2. *L'audit du contrat : une tentative de mise en application*, malgré leurs déficiences, les accords vus ont (dans l'ensemble) offert un cadre juridique (minimum) suffisant pour une exécution satisfaisante des programmes auxquels ils étaient relatifs. Néanmoins, les possibilités d'amélioration des contrats du GRET sont grandes. Aussi, s'il ne faut pas exagérer la portée de cet instrument juridique qu'est le contrat (la relation contractuelle dépassant ce stricte cadre formel et juridique), il ne s'agit pas non plus de la minimiser et de se priver des avantages qu'offre, en matière de gestion et d'exécution d'une relation contractuelle, un contrat correctement aménagé...

