



Assemblée générale

Distr. générale
31 août 2012
Français
Original : anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international Quarante-cinquième session

Compte rendu analytique de la 944^e séance

Tenue au Siège, à New York, le lundi 25 juin 2012, à 15 heures

Président : M. Wiwen-Nilsson (Vice-Président de la Commission, Président
du Groupe de travail I) (Suède)

Sommaire

Finalisation et adoption d'un Guide pour l'incorporation de la Loi type
de la CNUDCI sur les marchés publics (*suite*)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *une semaine au plus tard à compter de la date du présent document*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza.

Les rectifications éventuelles aux comptes rendus de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique, qui sera publié peu après la clôture de la session.

12-38756X (F)



Merçi de recycler 



M. Wiwen-Nilsson (Suède), Vice-Président de la Commission, Président du Groupe de travail I (passation des marchés) prend la parole.

La séance est ouverte à 15 h 15.

Finalisation et adoption d'un Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur les marchés publics (suite)
(A/CN.9/745 et A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.2, Add.7, Add.9, Add.10, Add.13, Add.15 et Add.18)

1. **Le Président** invite la Commission à reprendre l'examen du projet révisé de Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés publics.

2. **M. Wallace** (États-Unis d'Amérique) rappelle qu'une proposition avait été faite pour regrouper au moins les résumés analytiques de tous les chapitres du Guide dans les six langues afin de faciliter les travaux de la Commission. Compte tenu de la longueur redoutable de Guide, un tel document pourrait être utile pour les utilisateurs finals également, et il souhaiterait connaître l'avis du secrétariat sur la question. Il est impératif de veiller à ce que le Guide soit facile d'utilisation.

3. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que les résumés analytiques et la très brève description des objectifs figurant dans le préambule ont été groupés, mais en anglais uniquement. S'agissant de la longueur, en tant que document de référence visant trois groupes (législateurs, autorités chargées de la réglementation et organes centraux fournissant des conseils aux utilisateurs de la Loi type) le Guide n'est pas destiné à être lu en totalité par un groupe quelconque. En outre, le Groupe de travail l'a perçu principalement comme un document électronique auquel les lecteurs auraient accès rapidement et facilement, au besoin, comme une série de déclarations beaucoup plus courtes. La Commission pourrait examiner la question de savoir s'il convient ou non de fournir une version imprimée du Guide, une fois qu'elle aura terminé l'examen du texte.

Préambule et chapitre I de la Loi type (suite)

4. **Le Président**, répondant à une question de **M. Fruhmann** (Autriche), confirme qu'une explication de la signification et du contexte historique de l'expression « juste, égal et équitable » sera ajoutée au

document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.2, dans la section 4 du texte relatif au préambule.

5. **M^{me} Nicholas** (secrétariat), répondant à une question de **M. Fruhmann** (Autriche), dit qu'il avait été décidé de ne pas inclure un glossaire dans le Guide, ce qui signifie qu'il n'y aura pas d'hyperliens vers un glossaire dans le texte. Les références au glossaire seront dûment révisées, et le secrétariat pourra élaborer un glossaire informel à une date ultérieure.

6. **Le Président** rappelle au secrétariat que le glossaire, comme aide à la compréhension uniquement, ne doit pas contenir de dispositions de fond. Il estime que, dans la mesure où il n'y a pas d'autres commentaires, la Commission approuve les changements au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.2 proposés par le Groupe de travail, étant entendu qu'il devra contenir une discussion sur le terme « collusion », une explication de la signification et de l'histoire de l'expression « juste, égal et équitable » et une révision des références au glossaire.

Chapitre II, première partie

7. **Le Président** déclare, en l'absence d'observations, qu'il considère que la Commission approuve les changements au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.7 proposés par le Groupe de travail sur les dispositions de la Loi type en ce qui concerne les méthodes de passation des marchés.

Chapitre IV

8. **M^{me} Nicholas** (secrétariat), se référant au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.9 sur les dispositions de la Loi type sur les appels d'offres restreints et les demandes de devis, attire l'attention de la Commission sur le paragraphe 20, qui traite de l'objectivité dans la sélection des fournisseurs en cas de sollicitation directe. Le Groupe de travail est convenu de mentionner une autre méthode objective de sélection (rotation) et de préciser ce qu'il entend par « non-sélection en soi ».

9. **Le Président** considère que la Commission approuve les changements au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.7 proposés par le Groupe de travail.

Chapitre V

10. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que le Groupe de travail est convenu de modifier le paragraphe 11 du document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.10 concernant les dispositions de la Loi type relatives aux méthodes d'appel d'offres impliquant des contacts entre une entité adjudicatrice et un fournisseur, pour indiquer que des cadres institutionnels et des garanties sont nécessaires dans le souci de dissiper les préoccupations des fournisseurs au sujet des risques élevés de corruption encourus en ce qui concerne les demandes de propositions avec dialogue.

11. **M. Grand d'Esnon** (France) est surpris de l'ajout proposé. Comme il a été dit à plusieurs reprises, il n'y avait aucune preuve que les demandes de propositions avec dialogue soient plus sujettes à corruption que d'autres méthodes du chapitre V. En tout état de cause, la délégation française est fermement opposée à l'utilisation du mot « corruption ».

12. **M. Wallace** (États-Unis d'Amérique) dit que le terme « corruption » est insultant et discrédite de manière gratuite les demandes de propositions avec dialogue. Les problèmes avec cette méthode proviennent d'un manque d'expérience concernant sa mise en œuvre.

13. **M. Imbachi Cerón** (Colombie) indique que la réglementation colombienne ne comporte aucune disposition prévoyant de telles méthodes, tout simplement parce que la Colombie n'a pas assez d'expérience à ce sujet. Si la transparence peut être obtenue grâce à des procédures simples, dont, par exemple, les communications et les notifications électroniques, il n'y a alors aucune raison d'ignorer une méthode utile.

14. **M^{me} Miller** (Observateur de la Banque mondiale) suggère de remplacer le terme « corruption » par celui de « manque de transparence ». La Banque mondiale souhaite que la dernière phrase du paragraphe 11 soit retirée. L'affirmation selon laquelle certaines banques multilatérales de développement pourraient s'opposer à l'utilisation des demandes de propositions avec dialogue dans le cadre des projets qu'elles financent est tout simplement fausse.

15. **M. Grand d'Esnon** (France) soutient que la dernière phrase devrait être supprimée. S'agissant du libellé supplémentaire proposé par le Groupe de

travail, la meilleure solution serait de ne pas ajouter cette phrase du tout.

16. **Le Président** considère que la Commission n'a pas l'intention d'adopter le changement proposé du paragraphe 11. Au paragraphe 12, qui fait référence à la « capacité de négociier », il estime que le terme « capacité » n'est peut-être pas le meilleur choix.

17. **M. Fruhmann** (Autriche) rappelle que, dans le cadre des négociations, le terme correct était « compétences ».

18. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que le secrétariat devrait veiller à ce que le terme approprié soit utilisé dans l'intégralité de la Loi type. Elle note que le Groupe de travail a décidé de supprimer la dernière phrase du paragraphe 17, selon lequel l'expérience des banques multilatérales de développement montre que la mise en place des cadres institutionnels et des garanties nécessaires concernant les méthodes de passation des marchés du chapitre V a été l'une des réformes les plus difficiles à mettre en œuvre, étant donné que la phrase ne reflète pas le point de vue des banques.

19. **M^{me} Miller** (Observateur de la Banque mondiale) et **M. Grand d'Esnon** (France) estiment que la phrase devrait être supprimée.

20. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) attire l'attention de la Commission sur la proposition du Groupe de travail d'inclure dans la note de bas de page 2 une discussion sur l'utilité d'un recours à des observateurs indépendants.

21. **M. Wallace** (États-Unis d'Amérique), **M. Grand d'Esnon** (France) et **M. Fruhmann** (Autriche) souscrivent à la proposition, à condition que le terme « responsable de la probité » ne soit pas utilisé dans la nouvelle note de bas de page.

22. **Le Président** considère que la Commission approuve les modifications qu'il est recommandé d'apporter au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.10, à l'exception de l'ajout proposé au paragraphe 11 d'une référence à un risque élevé de corruption dans le cas des demandes de propositions avec le dialogue. Il en déduit que le secrétariat examinera le document pour s'assurer que le terme « capacité » est remplacé par un terme plus approprié, en tant que de besoin, et que la note de bas de page 2 n'utilise pas celui de « responsable de la probité ».

La séance est suspendue à 16 h 35; elle est reprise à 17 heures.

Chapitre VI

23. **M^{me} Nicholas** (secrétariat), dit, à propos du document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.13 sur les dispositions de la Loi type relatives aux enchères électroniques inversées, que le Groupe de travail a recommandé un certain nombre de modifications au paragraphe 12. Premièrement, le terme « permis » devrait être remplacé par celui de « nécessaire ». Ensuite, le paragraphe devrait inclure une discussion sur les avantages possibles et les limites de l'exigence de garanties de soumission dans les enchères électroniques inversées. Il devrait également comporter un renvoi à l'article 17 relatif aux garanties de soumission. Revenant sur le texte proposé par le groupe de travail, M^{me} Nicholas dit que le paragraphe devrait examiner la manière dont la combinaison de soumissionnaires et d'un marché dynamique, concurrentiel, offrant des produits assez standardisés et facilement disponibles peut rendre inutile les garanties de soumission et inciter l'entité adjudicatrice à faciliter la participation aux enchères en rendant les offres et les demandes attrayantes, plutôt que d'exiger la participation, ce qui tendrait à susciter des soumissions de mauvaise foi.

24. **M. Fruhmann** (Autriche) dit que le paragraphe 18 examine la manière dont la pratique courante de l'utilisation d'entités tierces pour organiser et administrer des enchères électroniques inversées pourrait conduire à une utilisation excessive de celles-ci et à des abus. Toutefois, le recours à des entités tierces pourraient offrir une certaine efficacité administrative, une réduction des coûts et des procédures plus efficaces. Le texte devrait donner des explications sur les deux faces d'une même médaille.

25. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que le secrétariat devrait réviser le paragraphe 18 afin de s'assurer qu'il présente une vue équilibrée.

26. **Le Président** considère que la Commission souhaite adopter les modifications approuvées par le Groupe de travail, telles que complétées par les explications fournies par le secrétariat, étant entendu que le paragraphe 18 devrait être révisé afin de présenter une vision plus équilibrée du rôle des entités tierces.

Chapitre VII

27. **M^{me} Nicholas** (secrétariat), répondant à une observation de **M. Wallace** (États-Unis d'Amérique) en référence au paragraphe 6 du document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.15 sur les dispositions de la Loi type relatives aux accords-cadres, dit qu'il devrait être clair que les accords-cadres n'étaient pas nécessairement signés exclusivement avec des centrales d'achat.

28. **M. Fruhmann** (Autriche) fait observer que le paragraphe 6 ne dit pas que l'effet combiné du recours à des accords-cadres et à des outils électroniques pourrait rendre difficile pour les petites et moyennes entreprises, voire pour les grandes entreprises, la conclusion d'affaires avec les autorités d'un pays. Un exposé sur cet aspect potentiellement négatif devrait figurer dans le Guide.

29. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que les deux questions liées à la mise en œuvre soulevées par les représentants de l'Autriche et des États-Unis devraient être incluses, mais peut-être dans un paragraphe autre que le paragraphe 6, qui était dans la section consacrée aux considérations de politique générale. Le secrétariat examine attentivement le paragraphe afin de s'assurer qu'il ne traite pas de questions mieux traitées au titre de l'application et de l'utilisation.

30. Au paragraphe 8, le Groupe de travail ne propose que des modifications de forme : il remplace l'expression « la soumission la plus avantageuse ou la soumission au prix le plus bas, ou celle qui en tient lieu » par « la soumission à retenir », qui est plus claire et qui garantit la cohérence dans les différentes versions linguistiques du Guide.

31. Le Groupe de travail est convenu de réviser la deuxième phrase du paragraphe 30 et de souligner que la notion de durée maximale vise en particulier à éviter des prorogations répétitives et d'accords-cadres fermés, et qu'une durée maximale est censée englober la durée initiale et toute prorogation, à l'exclusion de celles pouvant découler de la suspension de l'application d'un accord-cadre.

32. **Le Président** considère que la Commission approuve les changements proposés au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.15, ainsi qu'une clarification du recours à des accords d'achat avec des fournisseurs autres que les centrales d'achat et une discussion sur la

possibilité d'exclure des sociétés des accords-cadres concernant des contrats passés avec l'État.

Chapitre VIII

33. **M^{me} Nicholas** (secrétariat) dit que les changements proposés au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.18 sur les dispositions de la Loi type concernant les procédures de contestation sont, pour l'essentiel, d'ordre rédactionnel. Le secrétariat a été chargé de clarifier le libellé des paragraphes 14, 23 et 30, en standardisant les références à la compétence, au gaspillage de temps et aux coûts, et en remplaçant « litiges postcontractuels » par « litiges postérieurs à l'entrée en vigueur du marché » (par.30). Aussi, dans l'avant-dernière phrase du paragraphe 23, « à compter de cette date » serait remplacé par « après l'entrée en vigueur du marché ».

34. **Le Président** considère que la Commission approuve les changements au document A/CN.9/WG.I/WP.79/Add.18 proposés par le Groupe de travail. Ainsi, la Commission établit le document sous sa forme définitive et approuve les parties du projet de Guide qui devraient être examinées en priorité.

La séance est levée à 18 heures.