



TOGETHER
for a sustainable future

OCCASION

This publication has been made available to the public on the occasion of the 50th anniversary of the United Nations Industrial Development Organisation.



TOGETHER
for a sustainable future

DISCLAIMER

This document has been produced without formal United Nations editing. The designations employed and the presentation of the material in this document do not imply the expression of any opinion whatsoever on the part of the Secretariat of the United Nations Industrial Development Organization (UNIDO) concerning the legal status of any country, territory, city or area or of its authorities, or concerning the delimitation of its frontiers or boundaries, or its economic system or degree of development. Designations such as “developed”, “industrialized” and “developing” are intended for statistical convenience and do not necessarily express a judgment about the stage reached by a particular country or area in the development process. Mention of firm names or commercial products does not constitute an endorsement by UNIDO.

FAIR USE POLICY

Any part of this publication may be quoted and referenced for educational and research purposes without additional permission from UNIDO. However, those who make use of quoting and referencing this publication are requested to follow the Fair Use Policy of giving due credit to UNIDO.

CONTACT

Please contact publications@unido.org for further information concerning UNIDO publications.

For more information about UNIDO, please visit us at www.unido.org



ORGANISATION DES NATIONS UNIES
POUR LE DÉVELOPPEMENT INDUSTRIEL

17108-F



ORGANISATION INTERNATIONALE
DU TRAVAIL

DEUXIÈME CONSULTATION
SUR LA FORMATION
DE LA MAIN-D'ŒUVRE INDUSTRIELLE
Paris (France), 14 – 19 septembre 1987

Distr.
LIMITEE
ID/WG.469/8(SPEC.)
20 mai 1987
ORIGINAL: FRANCAIS

LISTE INDICATIVE DE CLAUSES POUR LES CONTRATS
DE FORMATION INDUSTRIELLE*

Etabli par
le Secrétariat de l'ONUDI

22

* Ce document n'a pas fait l'objet d'une mise au point rédactionnelle.

SOMMAIRE

	Pages
<u>INTRODUCTION</u>	1
I. CHAMP COUVERT PAR LES CONTRATS DE FORMATION INDUSTRIELLE	4
Transfert de technologie et formation	4
Notion de formation industrielle	7
Formes de contrat	8
Liste des thèmes principaux devant figurer dans les contrats industriels incluant des clauses de formation industrielle:	9
- Définition du savoir à transférer	10
- Engagements souscrits par le prestataire	11
- La vérification du transfert du savoir	12
II. THEMES PRINCIPAUX ET MODELES DE CLAUSES	13
Définition des besoins du receveur	14
Préambule des contrats et finalité de l'opération de formation	16
Objet du contrat	16
Sélection des candidats	18
Les moyens de l'action de formation	21
Vérification de l'effectivité de transmission de la capacité d'usage	27
Propriété des documents et techniques de formation	31
Cas spécial des contrats "produits en main"	32
Cas des fournisseurs d'équipement assurant des prestations de formation	32

I. INTRODUCTION

1. La rédaction de contrats de formation industrielle entre des entreprises de pays en développement et des entreprises, ou autres entités de formation, des pays développés, nécessite beaucoup de précautions et s'avère plus délicate qu'il aurait pu paraître dès lors que les signataires souhaitent, à bon escient, définir précisément l'objet du contrat, le contenu des prestations et les conséquences de leurs engagements réciproques.

2. Les risques de contentieux sont nombreux lors de ce type de transaction qui ne peut, par sa nature présenter les mêmes certitudes physiques que des contrats de vente ou de location de bien, ou même que la plupart des contrats de prestations de services. En effet, les résultats attendus des contrats de formation dépendent essentiellement des facteurs humains, souvent imprévisibles, et difficilement mesurables, dont la responsabilité n'incombe d'ailleurs pas toujours au seul fournisseur de formation.

3. Il apparaît à l'évidence que la connaissance préalable des co-contractants, leur confiance mutuelle, la réalité des références du fournisseur, la clarté et la précision des souhaits du receveur sont des conditions préalables fondamentales à la bonne réussite des opérations de formation envisagées. Mais elles ne suffisent pas.

4. Certaines expériences ont montré la persistance de situations qui ont conduit à ce que des opérations de formation, très coûteuses pour le receveur, aient surtout été profitables au fournisseur qui aura normalement une connaissance et expériences sur les méthodes de formation en pays en développement, et élargi le champ de ses références professionnelles, alors que le receveur aura pu constater que les travailleurs, bénéficiaires du programme auront mal ou partiellement assimilé le savoir-faire qu'ils étaient censés acquérir. En ce domaine, comme en bien d'autres, les entreprises des pays en développement se trouvent en position de faiblesse et risquent de connaître de fâcheuses expériences, si elles se contentent de faire confiance à leur partenaire du pays développé et ne prêtent pas une attention suffisante à la rédaction d'un contrat qui doit être le plus précis possible, sans pour autant nuire à la confiance mutuelle, et entraver la possibilité de nouvelles orientations justifiées par le déroulement concret du programme de formation.

5. A cet égard, la présente note de synthèse s'efforcera d'analyser quelques unes des clauses spécifiques à ce type de contrat, celles, en particulier, qui doivent être suffisamment rigoureuses et précises pour éviter autant que possible, des interprétations divergentes de chacun des co-contractants et donc des sources de litiges.

6. Certes, aussi bien la liste des principes directeurs des contrats de formation recensés au chapitre I (liste des thèmes regroupés en 3 catégories: objet du contrat, engagements du fournisseur, vérification des résultats) que l'analyse et la suggestion de quelques clauses présentées au chapitre II ne sont vraisemblablement pas exhaustives, et n'épuisent pas le sujet.

7. Cependant, on peut penser que l'attention des éventuels receveurs de formation, tout comme celle des fournisseurs de formation, seront attirées sur la nécessité de ne pas se lancer à l'aventure, et de formuler le plus précisément possible ce qui est formulable, tout en sachant que les contrats de formation industrielle, dont le nombre est incontestablement appelé à s'accroître dans les prochaines années, resteront nécessairement plus imprécis que la plupart des autres contrats commerciaux.

8. On peut cependant penser que la multiplication des recherches juridiques dans le domaine de la rédaction de ce type de contrat, et la jurisprudence, préciseront plus nettement l'objet et le contenu des contrats et définiront de plus en plus finement le champ des engagements réciproques des co-contractants.

9. On doit convenir que les difficultés dans la rédaction de toutes les formes de contrats internationaux se sont, de façon générale, fortement accrues ces dernières années. La multiplication du nombre des cabinets d'avocats internationaux, et leur prospérité, à priori déconcertante dans cette période de crise, prouvent que les opérateurs commerciaux sentent la nécessité de se protéger rédactionnellement lors de la signature des contrats internationaux.

10. Dans le domaine du conseil à la rédaction de contrats de formation industrielle ou d'Assistance Technique entre entreprises des pays développés et entreprises des pays en développement, l'ONIDI qui a un capital d'expériences notable, et possède des équipes éprouvées est à la disposition des futurs contractants.

11. Son rôle peut d'ailleurs déborder le champ du conseil rédactionnel, pour couvrir aussi les domaines de l'appui à l'expression des besoins de formation du receveur, fournir des conseils en matière d'organisation du programme de formation et de son suivi, ou même fournir une Assistance Technique en matière de supervision et d'évaluation permanente du cycle de formation.

I. CHAMP COUVERT PAR LES CONTRATS DE FORMATION INDUSTRIELLE

Transfert de technologie et formation

12. La formation industrielle est parfois assimilée au transfert de technologies. En fait elle est plutôt une de ses composantes. Une analyse rapide montre que si la formation industrielle facilite la réalisation effective d'un transfert de technologies, elle se caractérise par une série de spécificités, qui appellent une problématique particulière, laquelle postule donc des solutions juridiques propres.

13. De façon générale, le droit des transferts de technologie est peu adapté aux spécificités des rapports avec les entreprises des pays du Tiers Monde. Si un ensemble complet et ancien de réglementations juridiques précises existe dans le domaine des transferts de technologies, il concerne essentiellement les relations entre des entreprises situées dans un environnement caractérisé par des structures économiques et industrielles similaires.

14. Le transfert de technologie implique non seulement le transfert du droit d'usage d'une technologie (qui possède sa propre réglementation juridique), mais aussi le transfert de la capacité d'usage ^{1/} par le bénéficiaire de l'opération.

15. A étudier de près, c'est ce dernier élément qui pose surtout problème, car d'une part le transfert de compétence d'usage est long et parfois difficile à assurer, et d'autre part son existence détermine l'effectivité de l'opération de transfert de technologie.

16. Or la capacité d'usage n'existe pas de façon innée et ne s'acquiert pas automatiquement lors du transfert du droit d'usage, elle ne peut s'assimiler que par l'apprentissage ou la formation. Le modèle de transmission du savoir et du savoir faire technique, dans les pays développés, repose sur la succession des interventions suivantes: formation générale (enseignement général), formation professionnelle (enseignement technique) et formation

^{1/} Capacité d'usage: ensemble des compétences humaines nécessaires à l'exploitation économiquement rationnelle d'une technique donnée.

industrielle (dans l'entreprise). Bien que ce modèle paraisse à priori satisfaisant, et ait été effectivement adopté par la plupart des pays en voie de développement (PVD), qui ont souvent pu en développer de façon performante certaines composantes, il demeure que son application systématique se heurte à de rigoureuses contraintes qui peuvent handicaper les performances globales attendues. Ainsi, est-il évident, que le développement des infrastructures d'éducation et de formation nécessaires implique des coûts d'investissements extrêmement élevés, souvent hors d'atteinte des Budgets publics de la majorité des PVD. Par ailleurs, à supposer même qu'une politique axée sur la priorité à l'enseignement et à la formation, permette d'accélérer la mise en place des investissements matériels, les PVD se heurteraient aussi à une pénurie de pédagogues et de formateurs formés, et les entreprises locales ne disposeraient pas toujours des capacités de formation requises pour assurer la formation industrielle.

17. Compte tenu de la situation de départ des PVD, il n'est pas possible d'envisager la mise en place rapide de toutes les structures du modèle théorique apte à assurer la transmission du savoir et du savoir-faire technique.

18. Or le phénomène d'industrialisation est dans ces pays une nécessité urgente et une condition essentielle du développement. Au moins temporairement, il convient donc de recourir à un modèle de substitution qui puisse cumuler en une seule opération ponctuelle la transmission du savoir et du savoir-faire; il s'agit des accords de formation industrielle avec les entreprises des pays industrialisés. Ces accords internationaux relatifs aux opérations de transfert de capacité d'usage, entre receveurs et fournisseurs de technologies sont restés dans un certain flou juridique. La notion de transfert de capacité d'usage d'un équipement ou d'une installation industrielle est synonyme pratiquement de l'expression "formation industrielle": action de communication visant à faire transmettre par un détenteur de technologie, au profit d'un client industriel, les méthodes, techniques d'usages, savoir faire impliqués par l'usage d'une technologie, qui peut concerner une installation d'équipements, la fourniture d'une usine, "clés en main" ou "produits en main"; une assistance technique, ou toute autre opération dont la prise en charge par le client implique un apprentissage de technologie.

19. Les accords relatifs à la formation industrielle ne sont souvent mentionnés que dans des contrats annexes, ou des avenants au contrat principal relatif au droit d'usage, voire dans des articles spécifiques à la formation figurant dans le contrat principal. Cette marginalisation de la formation, du point de vue juridique, explique la pauvreté relative des matériaux juridiques (concepts, idées, principes, règles, clauses) figurant dans les contrats ou accords de formation. Il en est ainsi surtout parce qu'encore récemment, les contrats de transfert technologique ne concernaient que des entreprises de structures industrielles et technologiques comparables où, généralement la pratique industrielle déjà acquise par le personnel, permettait une adaptation rapide à de nouvelles techniques, ne nécessitait que l'apprentissage de tours de mains spécifiques ou un programme de formation très succinct. Dans le cas des relations entre les entreprises de pays dont les niveaux technologiques et l'expérience industrielle sont très différents, les solutions envisageables ne sont plus aussi faciles.

20. Cependant, la multiplication des contrats de formation industrielle, signés par les entreprises situées en PVD avec des fournisseurs d'équipements, des entreprises industrielles du même secteur, ou des Agences, Sociétés ou Instituts de Formation en vue d'acquérir le savoir faire, explique que de premières analyses spécifiques du contenu et des conséquences juridiques de ce type de contrat aient commencé à voir le jour.

21. De même, la multiplication de ces formes de contrats de nature commerciale a permis d'identifier une nouvelle "marchandise" qui est le savoir faire transmis à titre onéreux, alors que généralement, dans les pays industrialisés, le savoir et le savoir faire sont soit acquis gratuitement auprès des organisations publiques d'enseignement, soit acquis au titre d'auto-investissement des entreprises apportant le complément de formation industrielle à leurs employés, soit enfin assurés gratuitement par les fournisseurs de machines sous forme de "formation sur le tas" pendant l'installation et les essais de machines. La spécificité de cette "marchandise" implique la nécessité de concevoir de nouvelles formes de contrats d'acquisition, se traduisant dans des clauses juridiques dont la plupart sont encore à tester. En bref, de valeur d'usage non monnayable intrinsèquement (seule la force productive du travailleur, incluant le savoir faire, est monnayable), le savoir faire est devenu valeur d'échange de fait de la multiplication des contrats de formation industrielle entre firmes

industrielles des pays en développement et fournisseurs de biens d'équipement ou entreprises de formation des pays industrialisés.

Notion de formation industrielle

22. Après l'acquisition de connaissances générales (enseignement général) et de connaissances techniques (enseignement technique ou professionnel) permettant l'apprentissage ou l'exercice d'un métier ou d'une famille de métiers, la formation industrielle est la troisième étape obligatoire permettant l'exploitation effective d'une technologie et des équipements industriels. En bref elle fournit la "capacité d'usage pratique des techniques" mises en oeuvre que les deux formes précédentes d'enseignement ne peuvent donner compte tenu de la grande diversité des domaines enseignés.

23. Cette formule de formation insiste beaucoup plus sur les aspects pratiques, concrets, et spécifiques d'une technologie, que les deux autres. Ces caractéristiques particulières se traduisent par une modification au plan économique. Alors que les deux précédentes formes d'enseignement ou de formation peuvent être assurées gratuitement par les institutions publiques du système d'éducation, la dernière de par sa spécificité et ses exigences particulières, quand il ne s'agit pas d'une formation "à la carte", différente pour chaque entreprise, et même chaque poste de travail, oblige les entreprises requérantes à en assurer la conception, souvent, et la charge financière, toujours.

24. La formation industrielle peut en définitif se concevoir comme "une formation théorique et pratique demandée par une entreprise industrielle à une autre entreprise industrielle (agissant seule ou - à défaut - avec le concours d'une institution de formation), ou à une autre structure ayant pour objet de transmettre le savoir et le savoir-faire, et ce au bénéfice d'un personnel choisi en fonction de son aptitude à devenir opérationnel et destiné à assurer l'exploitation de l'usine ou de l'atelier, à laquelle (ou auquel) il sera affecté, sitôt la formation achevée". La formation industrielle jette les bases de l'établissement d'une capacité nationale de formation qui permettra le développement du savoir faire technique national.

25. L'objet de ce document est de proposer quelques clauses juridiques, pouvant être intégrées dans une des multiples formes de contrats ou

conventions de formation industrielle, ou comportant certaines clauses de formation. Ces clauses doivent permettre de garantir, receveurs et fournisseurs de formation, quant à la finalité, l'objet, le contenu, la quantité, la qualité, les moyens, les coûts et l'appréciation des actions de formation, ou disons pour utiliser une terminologie plus commerciale, à préciser les transactions portant sur cette nouvelle marchandise achetée, vendue ou créée qui n'est autre que la "capacité d'usage d'une technologie industrielle".

Formes de contrats

26. De multiples formes de contrats peuvent concerner l'acquisition onéreuse de savoir faire, c'est à dire traduire la volonté d'un partenaire d'acquérir la capacité d'usage d'une technologie, et l'acceptation par l'autre partenaire de fournir les prestations permettant de transférer le savoir faire, moyennant rémunération.

27. Cette insistance sur l'aspect formation, traduit le fait que la nature des contrats d'industrialisation s'est transformée considérablement. On est passé de simples "contrats de vente d'équipements" à des "contrats d'entreprise", où il s'agit d'assurer au maître de l'ouvrage l'aptitude à exploiter les équipements avec son propre personnel pour parvenir à une production quantitativement et qualitativement déterminée. La notion de "contrat d'entreprise" implique une intervention conjointe des receveur et fournisseur, non seulement dès la définition des besoins du receveur, mais aussi pendant la négociation du contrat, et pendant son déroulement, des modifications ou de nouvelles orientations pouvant s'avérer nécessaires pour assurer un dénouement satisfaisant de l'opération, en assurant, à la fois, l'effectivité de la transmission de la capacité d'usage et l'efficience du "produit" transmis (le savoir faire). La principale difficulté juridique sera donc de concilier le maximum d'interventions conjointes des parties avec une délimitation claire des responsabilités respectives.

28. La formation introduite dans tous ces contrats sous forme autonome, ou en tant que composante principale, essentielle ou accessoire d'une transaction se combine maintenant de plus en plus souvent avec les autres obligations de façon telle que la non exécution des obligations de formation est de nature à remettre en cause la globalité du contrat.

29. Une typologie des contrats industriels pouvant intégrer des clauses de formation industrielle peut être dressée. On distinguera deux types principaux de contrats:

Les Contrats de formation indépendante ("sous entendu" indépendante d'un projet ponctuel), prenant la forme de:

- Contrats de formation pure, qui sous la forme de contrat-cadre ou de contrat d'application, peuvent prévoir la mise en oeuvre d'un cycle de formation préexistant ou la création d'un cycle de formation spécifique;
- Contrats de vente d'équipements pédagogiques;
- Contrats d'ingénierie, où le fournisseur peut se voir demander, à la fois, ou séparément: des conseils en organisation ou une assistance technique; de concevoir des programmes et outils pédagogiques; de vendre des programmes; de créer et lancer un centre de formation,

Les Contrats de formation liés à un projet industriel ponctuel:

- où la formation apparaît en tant qu'objet principal dans des conseils en organisation, conseils en gestion ou dans des contrats d'assistance technique à la production (sous forme de contrat-cadre et/ou de contrats d'application):
- où la formation apparaît en tant qu'objet accessoire: dans les contrats de licence, de brevet ou de transfert de know-how, dans des contrats de vente d'équipements, de coopération industrielle, ou dans des contrats clés en main;
- où la formation apparaît en tant qu'objet essentiel, comme par exemple dans le cas des contrats "produits en main", où le fournisseur de l'équipement s'engage non seulement à construire l'usine ou installer l'équipement, mais aussi à assurer que l'exploitation sera menée dans les conditions adéquates. Ces contrats intègrent donc d'importants volets "Assistance Technique" et "Formation" dont les résultats sont garantis.

Liste des thèmes principaux devant figurer dans les contrats industriels intégrant des clauses de formation industrielle

30. Dans la suite du texte, on entendra par "contrats de formation" tous les contrats industriels dès lors qu'ils incluent des clauses relatives à la formation même si celles-ci ne constituent qu'un appendice modeste du contrat principal. Quel que soit l'objet principal du contrat (cf plus haut), les clauses relatives à la formation doivent permettre la transmission au bénéficiaire des prestations, d'un savoir précis, effectif, vérifiable. Ces éléments qualitatifs déterminent la structuration de la liste des thèmes et clauses devant figurer dans les contrats de formation:

- quelle est la définition contractuelle du savoir à transférer?
(précis);
- quelles sont les obligations souscrites par le prestataire pour assurer le transfert du savoir? (effectif);
- quels sont les moyens de vérification de l'effectivité du transfert?
(vérifiable).

Définition du savoir à transférer:

30. Il conviendra de définir l'objet du contrat, qui permettra de connaître "l'objet des obligations", c'est-à-dire le contenu de la ou des prestations de formation. Mais il est clair que certaines précisions relatives à l'objet de la formation seront disséminées parmi plusieurs clauses du contrat, et que la clause intitulée: "objet du contrat", figurant au début du texte sera souvent trop générale et imprécise pour constituer une référence suffisante de la définition du savoir à transférer. Par cette clause initiale et par les autres clauses disposées dans le texte contractuel, il conviendra d'être sûr que seront bien déterminés:

Les objectifs de la formation:

- l'amélioration des connaissances
- de nouvelles connaissances
- l'acquisition de l'expérience
- la maîtrise d'une machine, d'un procédé
- la fabrication d'un objet
- le contenu d'un poste de travail

Le concepts du savoir:

- l'expérience
- les tours de main
- l'habileté pratique
- le know-how

Les caractères du savoir:

- de nouvelles techniques
- des techniques éprouvées
- les techniques les plus récentes
- les techniques les plus appropriées
- les techniques les plus efficaces

Les limites du savoir transféré:

Certains aspects limités du savoir peuvent être exclus du transfert. Il est utile de savoir lesquels avant de signer le contrat.

31. L'importance de définir l'objet du "contrat de formateurs" est fondamentale, car le caractère, plus ou moins clair, exhaustif ou non, du contrat, permettra de se prémunir ou non contre les risques d'interprétations divergentes des obligations du contrat par le receveur et le fournisseur de formation.

Engagements souscrits par le prestataire (fournisseur)

32. Le fournisseur s'oblige à certaines fournitures de documents, études, échantillons, matériels, mais il restera cependant difficile de déterminer précisément la qualité, le délai, la propriété, l'usage de ces fournitures. Dans ce même domaine, il faudra aussi que le contrat précise le rôle et les droits du bénéficiaire. Il peut approuver au préalable, ou à posteriori ou émettre des réserves. Quels sont les droits et les obligations du fournisseur en face de ces interventions du bénéficiaire?

33. A accueillir des stagiaires: Lesquels et Combien? Dans quels secteurs? Qui les sélectionnera? Il faudra préciser comment et sur quels critères, de même que les modalités pratiques de leur formation: dans quel endroit, de quelle manière se fera la formation? Qui fera le choix du lieu de formation? On précisera les droits des stagiaires, les conditions de leur accès à la documentation, les conditions générales d'exercice du stage, etc;

34. Fournir du personnel sur le site, pour le programme de formation. Il faudra s'efforcer de préciser: les règles et conditions du choix des agents de formation: qui fera le choix? sur quels critères? quelles devront être leurs qualifications, la ou les langue(s) maîtrisée(s), les qualités pédagogiques? le statut des agents sélectionnés: les agents détachés par le fournisseur seront-ils intégrés dans l'organigramme et donc agissant en tant qu'agents d'exécution et de formation ou seront-ils de simples formateurs, en surnombre par rapport à l'organigramme?

35. Cela amène à déterminer leurs fonctions: les formateurs détachés devront-ils en même temps ou séparément: donner des avis, prodiguer des conseils, formuler des recommandations, prendre des décisions, ou se contenter seulement d'enseigner des tours de mains, des méthodes de travail? Auront-ils un seul homologue ou plusieurs futurs agents à former?

36. Enfin, de combien de temps disposeront-ils pour assurer leurs prestations de formation? que se passera-t-il s'ils doivent rester plus longtemps que prévu? Peut-on et doit-on fixer à priori la durée de leur intervention? La durée d'intervention des formateurs est la composante principale du coût des prestations de formation. Un choix théorique peut être envisagé par le bénéficiaire entre un contrat de "résultats" (les résultats attendus de la formation doivent être atteints) et un "contrat de moyens" (le fournisseur de prestations fournira les prestations conformément aux clauses du contrat mais ne s'engage pas sur les résultats). Intuitivement, le bénéficiaire aura tendance à vouloir assimiler le contrat de formation à un contrat de résultats, mais le fournisseur sera toujours réticent à s'engager sur une obligation de résultats qui dépend tellement de facteurs humains sur lesquels il n'a pas entièrement prise. Une position réaliste se situera entre les deux extrêmes, avec une fixation à priori, aussi précise que possible, de la durée de la formation, et, du nombre de mois d'experts nécessaire, les résultats devant conduire à une détermination des responsabilités et à des prestations éventuelles supplémentaires.

37. La vérification du transfert du savoir

Il s'agit ici de prévoir selon quelles modalités pourront être appréciées l'efficacité et l'efficience ^{1/} de l'opération de formation, et quelles pourront être les conséquences sur le contrat, des résultats de cette

^{1/} Par efficacité, on entend l'obtention de résultats conformes à l'attente; par efficience, on entend que les moyens requis soient mis en oeuvre dans les meilleures conditions pour obtenir un rendement satisfaisant et de bons résultats.

vérification. Pour cela devront figurer dans le contrat:

- La description des instruments de vérification:

- contrôle permanent
- examens théoriques
- tests de fin de stage
- mémoires et rapports
- mise à l'épreuve
- responsable de la conception (fournisseur, receveur ou arbitre tiers)
- mise en oeuvre (durée, date, moyens de contrôle)

- Les conséquences sur le contrat:

- constat d'achèvement de la formation,
- prolongation de stage (aux frais de qui)?
- complément de formation inscrit dans un avenant, etc.

38. Ce sont ces thèmes principaux, devant figurer dans tout accord contractuel (contrats ou parties de contrats) relatif à la formation industrielle, qui seront analysés et assortis d'exemples de clauses juridiques dans la seconde partie de cette note.

II. THEMES PRINCIPAUX ET MODELES DE CLAUSES

39. Les paragraphes suivants comprendront une analyse des thèmes principaux, et des exemples de clauses rédactionnelles figurant dans les contrats entre firmes des pays développés et firmes des pays en développement prévoyant, entre autres ou exclusivement, des prestations de formation industrielle.

40. Dans la suite, on désignera par contrat de formation industrielle d'une part tous les contrats entre firmes prévoyant explicitement et exclusivement des prestations de formation du personnel d'une entreprise industrielle, d'autre part, les parties des contrats divers mentionnés au pt 15 du chapitre I prévoyant, entre autres, des prestations de formation au profit d'une firme industrielle. Par ailleurs, on désignera les signataires du contrat par les termes "receveur" (receveur, bénéficiaire de formation) et "fournisseur" (prestataire, fournisseur de formation).

41. Seront successivement traités et illustrés par des modèles de clauses les thèmes abordés au pt 18 du chapitre I, dans les paragraphes suivants:

- définition des besoins du receveur
- préambule des contrats et finalité de la formation
- objet du contrat de formation
- sélection des candidats
- moyens de l'action de formation
- vérification de l'effectivité de transmission de la formation
- propriété des documents et techniques de formation
- le cas spécial des contrats "produits en main".

Définition des besoins du receveur

42. Analyse: dans une opération marchande ordinaire, le receveur détermine normalement seul ce qu'il a besoin d'acheter. La définition de ses besoins est donc du ressort unique du receveur. Mais en matière de formation, où les besoins sont en fait l'expression des "effectifs de personnel, classés par catégories nécessaires au fonctionnement normal de l'entreprise", on peut craindre que l'auto-évaluation soit dans certains cas artificielle, ou vérifiable en partie seulement, ou incorrecte car les profils professionnels nécessaires ne sont pas forcément connus par les responsables de l'entreprise, s'agissant d'une nouvelle technologie à mettre en place.

43. Dans ces conditions il peut être recommandé de conforter, confirmer ou modifier l'autodiagnostic du receveur par l'appel à des experts connaissant bien la technologie tels que des consultants spécialisés, les constructeurs de l'équipement, ou même l'institution de formation avec laquelle on envisage de signer un éventuel contrat de formation.

44. Quel que soit le choix effectué, il est recommandé d'impliquer directement dans l'évaluation des besoins de formation, ou au moins d'en informer substantiellement et à l'avance, l'institution de formation. Cette opération a lieu avant la négociation du contrat. Elle se différencie de "la demande effective de formation" qui constitue la clause contractuelle réelle, et reste, elle, une décision unilatérale du receveur. L'évaluation des besoins, amendée dans les conditions précisées plus haut, constitue ce qu'on appelle souvent "le cahier d'expression des besoins" ou "les termes de

références"; document à part, qui doit être expressément visé dans le contrat, dans les articles définissant la demande de formation. Quelle que soit la méthode employée pour le déterminer, le cahier d'expression des besoins s'efforcera de décrire le savoir à transmettre en s'attachant à ses objectifs; ses concepts; ses caractères; ses limites (cf pt 20).

45. Si, en fonction de ces approches, on aboutit à une définition claire du cahier d'expression des besoins, la réussite du contrat qui s'y réfère explicitement, dépendra seulement des conditions de son exécution. Si ce n'est pas le cas, le déroulement du contrat dépendra en grande partie des rapports de force des contractants et le risque est grand de voir le bénéficiaire donner une interprétation maximaliste de l'objet du contrat et le fournisseur prestataire lui attribuer une interprétation restrictive. Le "cahier d'expression des besoins" situe ainsi mieux la demande par rapport aux besoins, éclaire les attentes du receveur, permet une approche plus opérationnelle du programme et du contenu de la formation par les experts du fournisseur. Mais il ne saurait engager la responsabilité de ce dernier en regard de l'efficacité globale de l'action de formation, car il n'est engagé que par sa propre offre, et par les articles relatifs au programme de formation.

Modèles de Clauses

46. "Le fournisseur fournira tous les services et moyens nécessaires à l'exécution du contrat, et en particulier exécutera les travaux tels qu'ils sont décrits dans le cahier des charges (les termes de références, le diagnostic des besoins du receveur) dont un exemplaire est joint en annexe. Dans l'exécution des travaux décrits ci-après, le fournisseur observera les méthodologies et le plan de travail exposés dans l'offre (soumise en réponse à l'appel d'offre, soumise à la requête du receveur) qui fait partie du présent contrat, par voie de référence. Les annexes au contrat, et l'offre du fournisseur font partie intégrante du contrat, étant entendu qu'en cas de conflit d'interprétation entre les dispositions du cahier des charges, celles de l'offre du fournisseur, et celles du présent contrat y compris ses autres annexes, les dispositions du cahier des charges seront subordonnées à celles de l'offre du fournisseur, qui elles-mêmes seront subordonnées aux dispositions du contrat et de ses autres annexes".

Préambule des contrats et finalité de l'opération de formation

Analyse:

47. Les motifs d'engagement des parties constituent un élément précieux de la compréhension de l'objectif de l'opération de formation. Par ailleurs, l'expression de la finalité a son importance, dans la mesure où elle constitue l'expression de la cause des obligations du receveur, et précise les motifs fondant l'obligation du receveur de payer le prix convenu pour le service de formation. Bien que de par leurs prestations et contenu, les clauses relatives à la finalité ne constituent pas telles quelles des engagements de l'un ou l'autre des co-contractants, elles situent cependant le cadre de conception du contrat.

Modèle de Clause

48. "Le receveur poursuit la réalisation des objectifs suivants:.... Dans le but de réaliser ces objectifs, il désire confier au fournisseur l'accomplissement des prestations de formation correspondantes. Le fournisseur a pris connaissance des objectifs du receveur (tels qu'énoncés ci dessus) et se déclare disposé et compétent pour assurer les prestations de formation telles que définies dans le présent contrat".

Objet du contrat:

Analyse:

49. De façon habituelle, en droit, l'objet du contrat est "l'opération juridique voulue par les parties" (en l'occurrence une prestation de service). Mais telle quelle la formule reste vague. Dans le cas qui nous préoccupe, l'objet du contrat se confond avec celui de l'obligation principale qui recouvre la fonction économique du contrat. Il s'agit pour les contrats de formation, de "la recherche par le receveur d'une autonomie dans la gestion de l'entreprise". Il convient de souligner dans le contrat que la formation visée se combine bien avec les autres obligations de l'entreprise, participe à la réalisation de l'objectif général, fait partie d'un ensemble de conditions conjointes et liées.

50. Un second problème réside dans la nécessité de déterminer, aussi précisément que possible, les prestations elles mêmes et le meilleur moyen se trouvera dans doute dans une réponse point par point au cahier d'expression des besoins. Or en ce domaine, le receveur peut rencontrer des difficultés à formuler lui même le contenu des prestations nécessaires à la réalisation de son objectif final qui reste très général. Aussi bien souvent, il aura fait réaliser au préalable, une étude globale destinée à déterminer les prestations nécessaires par rapport à ses besoins eux mêmes définis par rapport aux objectifs visés, soit par une entité extérieure (bureau de consultant, l'ONUDI par exemple), soit par le futur fournisseur d'équipement ou de formation lui même, soit enfin par son propre service d'étude s'il en possède un suffisamment compétent.

Modèles de Clauses:

51. - "Les prestations définies ci-après ont été établies conformément à l'étude d'expression des besoins de formation qui figure en annexe" et fait partie intégrante du contrat.

- "Les prestations définies ci-après s'inspirent directement du "cahier d'expression des besoins de formation, qui figure en annexe du contrat" et fait partie intégrante du contrat.

- "Le présent contrat définit les termes et les conditions auxquels le fournisseur s'engage à former le personnel local qui sera chargé d'assurer les fonctions suivantes (ou qui sera capable d'assumer les fonctions suivantes)".

52. Suit alors l'énumération précise des fonctions, des tâches, des lieux d'exercice de ces fonctions, ainsi que du nombre des personnes à former.

53. Concernant l'aspect qualitatif de la formation, l'insertion d'une clause générale, du genre "la formation en cause sera conçue et réalisée de façon telle qu'elle puisse répondre aux objectifs figurant supra dans le préambule" offre une forme de garantie au receveur qui reste acceptable par le fournisseur. Par ailleurs, c'est aussi dans le cadre des clauses relatives à l'objet du contrat de formation, spécifique ou complémentaire à la fourniture, que l'engagement d'atteindre le niveau annoncé de productivité des équipements doit être accepté par le fournisseur. "Par son action de formation, le

fournisseur s'engage à ce que l'affectation du personnel formé à l'utilisation des équipements fournis (suivent l'énumération et la description des équipements concernés) permette d'atteindre un niveau moyen de productivité équivalent à celui annoncé dans les brochures descriptives des dits équipements" ou "conforme au rendement moyen avancé par le fournisseur dans la description des standards techniques des équipements". Suivent les rendements moyens préconisés par les fabricants d'équipements. Par contre, on évitera les formulations vagues du genre "programme spécifique de formation de cadres techniques" qui si elles ne sont pas définies par ailleurs ne donnent aucune indication utile sur l'objet du contrat. Le contrat de formation peut envisager non seulement la formation "des personnels opérationnels aux fonctions spécifiques qu'ils seront amenés à remplir" selon le schéma envisagé au (b) supra, mais envisager également "la formation de formateurs afin d'assurer la continuité de l'exploitation dans le cas où certains agents opérationnels formés quitteraient l'entreprise, ou si de nouvelles fonctions venaient à être nécessaires du fait de l'expansion de l'entreprise".

Sélection des candidats

Analyse:

54. Qu'il s'agisse des futurs détenteurs des postes à occuper dans l'entreprise du receveur, ou d'employés déjà recrutés que le receveur souhaite recycler, ou pour lesquels il souhaite une formation complémentaire, ou une mise à jour des connaissances et compétences, la sélection des bénéficiaires de la formation relève en principe de la décision du receveur. Des problèmes importants se posent en ce qui concerne le principe de la sélection, car:

- d'une part le receveur peut ne pas disposer des compétences techniques pour sélectionner les candidats présentant les aptitudes requises pour bénéficier du programme de formation prévu et tenir ultérieurement le poste dans les meilleures conditions:

- d'autre part le fournisseur pourrait utiliser l'argument d'une mauvaise ou imparfaite sélection, à laquelle il n'aurait pas participé, pour rejeter la responsabilité d'un éventuel échec de la formation sur le receveur.

55. Pour éviter le risque d'une sélection arbitraire ou attaquable par le fournisseur, le receveur a plusieurs possibilités:

- il peut demander au fournisseur de se charger seul de la sélection des candidats à former, ce qui facilite la mise en jeu de responsabilité en cas de contentieux entre les parties mais laisse subsister une inconfortable impression de décharge de responsabilité. Par contre ce sera la situation à adopter dans le cas de contrats "produits en main" avec un démarrage de l'exploitation réalisée sous la responsabilité du fournisseur;

- il peut confier le soin de la sélection à une Institution Nationale spécialisée, mais qui dans le cas où il s'agirait d'un service de la fonction publique, devrait avoir des préoccupations autres que la simple promotion d'un fonctionnaire, et tenir compte des aptitudes techniques des candidats. A cet égard cette Institution pourrait se faire aider par des consultants extérieurs, et tenir compte de l'avis du fournisseur sur les qualifications requises pour chaque poste à pourvoir;

- enfin, il peut plus simplement, collaborer directement avec le fournisseur, et présélectionner par exemple une liste de plusieurs candidats potentiels pour chaque poste à pourvoir, demandant au fournisseur d'envisager un test de sélection pour ne retenir qu'un candidat. C'est l'intérêt du receveur d'être impliqué et de décider finalement. En effet, les agents formés à la fin du programme seront les employés du receveur. D'autre part, on ne doit pas oublier que la sélection des candidats ne dépendra pas seulement de qualifications techniques mais aussi de critères, de caractère social en particulier, que le fournisseur est mal placé pour pouvoir apprécier.

56. Cette dernière solution qui engage chacun des co-contractants, devrait aboutir à une sélection rigoureuse, garantissant un minimum d'aptitude de la part des candidats. Il faudra cependant aussi prévoir que les candidats non retenus par le fournisseur fassent l'objet d'une fiche d'analyse permettant au receveur de les orienter vers une autre fonction ou de leur donner une formation complémentaire, en fonction de leurs aptitudes et compétences.

Modèles de Clauses:

57. - "Le receveur fournira pour chaque poste à pourvoir une liste de 3 candidats qu'il fera parvenir au fournisseur de formation accompagnée d'une analyse succincte de l'intérêt de chaque candidature. Le fournisseur proposera son choix, après examen des dossiers, en indiquant les raisons, et en suggérant le genre de mise à niveau préalable qui lui paraîtrait indispensable".

- "Le receveur pourra envisager de faire réaliser sur place cette mise à niveau (la préformation préalable à la formation proprement dite) ou pourra en confier la tâche au fournisseur. Dans ce dernier cas, le nouveau service demandé au fournisseur donnera lieu à signature d'un avenant au contrat, ou sera décompté parmi les prestations supplémentaires éventuelles prévues à l'article _____ le cas échéant".

- "Le fournisseur se réserve la possibilité de faire procéder à un test des candidats retenus, dont il élaborera au préalable le contenu et la méthodologie d'appréciation, et il dont discutera avec le receveur".

- "Le receveur a la responsabilité de la sélection du personnel local devant suivre la formation prévue au contrat. Le fournisseur s'engage à assurer la formation professionnelle de toute personne appartenant au receveur à partir du moment où le receveur présente un dossier justifiant de son aptitude à tenir le poste envisagé, et à recevoir la formation concernée. Le receveur s'engage à donner une préformation dans son centre de formation (ou dans tel centre officiel national de formation) conformément aux suggestions du fournisseur, de façon à satisfaire aux conditions envisagées à "l'article antérieur ____". Rappel est fait ici d'un article du contrat mentionnant le niveau minimum de connaissances requises des candidats à la formation, par exemple, "le fournisseur se réserve le droit de demander le rappel du personnel qu'il juge manifestement inapte à suivre avec profit le programme de formation envisagé".

58. Certaines clauses sont à éviter parce que trop ambiguës telles que "après comparaison" ou "en collaboration" avec le fournisseur.

59. S'il s'agit d'un programme de formation des formateurs, il ne faudra pas oublier de stipuler que "parmi les candidats à sélectionner, le receveur et le fournisseur s'attacheront à définir ceux qui présenteront certains dons pédagogiques, auxquels une formation plus poussée sera donnée de façon à leur permettre d'assurer une poursuite de la formation continue, ou des actions de recyclage après l'achèvement du présent contrat de formation. Le programme spécifique de formation des formateurs figure dans les termes de référence annexés au contrat".

60. Par ailleurs, et de façon générale, des clauses concernant les données suivantes relatives aux candidats à la formation ne devront pas être oubliées:

- le nombre de candidats à retenir
- les catégories professionnelles à former
- la durée de la formation
- le lieu de la formation.

Les moyens de l'action de formation

Analyse:

61. Il s'agit des moyens matériels (outils et méthodes pédagogiques), des moyens humains, (pédagogues, formateurs, assistants techniques, chefs de stage, démonstrateurs, etc), ainsi que du contenu du programme et de son déroulement dans le temps. Les articles correspondants, confirment et surtout précisent l'engagement préalable relatif à l'objet du contrat. Ils doivent permettre une description la plus détaillée possible des engagements du fournisseur.

62. Les clauses "de moyens" devant figurer au contrat sont nombreuses.

Doivent en particulier ne pas être oubliées des indications au moins générales:

- la durée de la formation et la qualité et le nombre des formateurs affectés au programme, la combinaison de ces deux éléments fournissant le nombre de "mois d'experts", base de la principale composante financière des contrats de formation.

- sur les méthodes de formation: formation dans le pays du receveur, dans son centre de formation, à partir d'exercices pratiques dans les services, en cours d'emploi, ou ailleurs dans le même pays. Le programme peut aussi prévoir des cours et des stages dans des entreprises du pays du fournisseur, ou à l'étranger. Que le stage soit organisé directement par le fournisseur (dans une de ses usines, s'il est lui même industriel) ou indirectement (si le fournisseur n'est pas un manufacturier ou s'il s'agit d'un institut de formation) les conditions du stage doivent être précisées dans le contrat, ou au moins le contrat devra prévoir selon quelles modalités elles devront être définies ultérieurement d'un commun accord entre fournisseur et receveur. On peut envisager la rédaction d'un manuel, l'utilisation de moyens vidéo, et d'autres matériaux didactiques;

- sur les modalités de la définition des moyens d'action, si celle-ci doit survenir après la signature du contrat de formation proprement dit. Ceci est particulièrement important dans le cas de "contrat-cadre de formation" ou dans les cas où le programme de formation constituerait un volet particulier d'un autre contrat du genre "contrat de cession de brevet, d'Assistance Technique, de marché clé ou produits en main, etc...".

Modèles de clauses

63. En ce qui concerne les formateurs: "Pour s'acquitter de ses obligations, le fournisseur fournira un total de "X" hommes/mois, ainsi que précisés ci-dessus. L'expression hommes/mois s'entend sur la base d'un mois de travail à raison de 5 (6) jours par semaine et 8 heures de travail. L'équipe de formateurs sera sous la responsabilité d'un Chef d'équipe.

64. Les formateurs sont désignés *intuitu-personae* et leurs nom, leur spécialisation, qualifications techniques, pédagogiques linguistiques ainsi que la durée d'affectation sont indiqués dans l'alinéa suivant". (suit la liste nominative et fonctionnelle du personnel affecté au programme). L'insistance sur le caractère *intuitu-personae* de la désignation des formateurs chargés d'assurer le programme de formation trouve sa raison d'être dans le désir du receveur de choisir les formateurs les plus compétents et qui disposeront en outre des aptitudes leur permettant de servir "dans les conditions particulières du pays et du projet industriel" (adaptation aux conditions locales).

65. "Le personnel ci-dessus mentionné est considéré comme indispensable à l'exécution des travaux prévus au présent contrat. En conséquence avant de remplacer un membre de l'équipe, le fournisseur adressera notification au receveur suffisamment à l'avance et soumettra les curriculum vitae des personnes appelées à effectuer le remplacement. Il fournira aussi une note justifiant le remplacement proposé. Aucun remplacement ne sera effectué sans le consentement explicite du receveur".

66. D'autres clauses relatives aux formateurs posent moins de problèmes mais doivent cependant ne pas être oubliées. Elles concernent:

- les conditions d'accueil des formateurs chez le receveur;
- le statut des formateurs, leur prise en charge matérielle et les problèmes relatifs à leurs assistance;
- le mode de calcul du coût unitaire du "mois d'expert" qui doit normalement inclure le temps de travail préparatoire au Siège, l'appui technique du Siège, ainsi que le soutien logistique du Siège aux formateurs détachés. Sur ce dernier aspect, le receveur devra apporter une particulière attention à ce que l'estimation des "frais d'appui du Siège" ne soit pas exagérée.
- la rémunération globale de la formation et l'échéancier de règlement. Les articles relatifs à la rémunération globale devront prévoir, entre autres: un échéancier de règlement précis, dont chacune des échéances devra correspondre à la constatation de l'achèvement d'une tâche, ou à la remise d'un document pédagogique (ou d'un rapport sur le suivi du programme de formation), ou à une vérification positive de transfert du savoir faire (cf infra);
- un montant plafond du contrat qui ne saurait être dépassé pour quelle cause que ce soit sans engagement écrit du receveur;
- l'émission de mémoires ou factures par le fournisseur lors de la demande de chaque échéance de règlement;

- des clauses relatives aux éventuelles causes de suspension ou d'arrêts des paiements par le receveur: non exécution des travaux prévus par le fournisseur, rythme de progression de la formation non observé, inobservation des remarques du receveur sur les modalités de la formation, etc;

- des clauses relatives aux conséquences de l'inexécution de certaines clauses du contrat par le fournisseur (résiliation partielle du contrat, exécution par autrui aux frais du fournisseur, des parties du contrat atteintes par la défaillance du fournisseur);

- le statut fiscal des agents du fournisseur travaillant dans le pays du receveur.

67. En ce qui concerne la durée de la formation "la durée du programme de formation est prévue pour "Y" mois. Elle commencera le (date) au plus tard et s'achèvera dans les "X" mois suivants. Le programme temporel du projet de formation ne sera modifié qu'après approbation écrite du receveur, ou du fournisseur si la requête de modification provient du receveur".

68. En ce qui concerne les services et moyens fournis par le fournisseur: "Le fournisseur fournira tous les moyens et services requis pour l'exécution des travaux prévus au présent contrat en utilisant son propre personnel. Les frais de quelque nature que ce soit concernant ce personnel seront exclusivement à la charge du contractant, et comprendront en particulier le coût des salaires et traitements, des charges sociales, du logement de la subsistance, des voyages, des assurances, etc sans que cette liste soit limitative.

69. Tout retard dans le programme de formation dû à une négligence ou à une faute du fournisseur, ne pourra donner lieu à dédommagement des charges supplémentaires exceptionnelles à sa charge. Tout retard dans le programme de formation engageant la responsabilité du receveur, entraînera la mise en oeuvre d'un avenant au contrat de base, afin de compenser les pertes occasionnées au fournisseur, et les charges supplémentaires qu'il pourrait encourir pour réaliser cependant le programme de formation dans sa totalité. En cas de litige, il sera fait recours au juge arbitre mentionné à l'article infra".

70. En ce qui concerne les travaux supplémentaires "le fournisseur n'entreprendra aucun travail, ne fournira aucun document, et n'assurera aucune prestation de service qui pourrait porter la somme due par le receveur, à un chiffre supérieur au plafond fixé à l'article, soit US\$....., montant total du contrat, sans autorisation écrite préalable du receveur, et modification en bonne et dûe forme du contrat".

71. Si le fournisseur considère qu'une tâche quelconque, dont l'exécution est demandée à son chef d'équipe par le responsable technique du programme désigné supra pour représenter le receveur au niveau des obligations du contrat, ne relève pas des obligations qui lui incombent contractuellement, ou lui paraît injustifiée, il demandera immédiatement au responsable technique du receveur une transcription des décisions ou instructions par écrit. S'il maintient la contestation de la dite opération, il pourra adresser un rapport écrit. Cependant le fournisseur ne devra pas interrompre ou retarder la réalisation des opérations de formation non contestées. En cas de réitération par le receveur de l'instruction contestée, l'affaire peut être portée devant l'arbitre désigné dans le contrat.

72. En ce qui concerne les stages: Le stage constitue un des moyens les plus idoines de transmettre une formation pratique aux futurs travailleurs qualifiés d'une entreprise. En général les stages à l'étranger sont assortis de cours axés sur la pratique de la fonction. "Les programmes de stage seront établis d'un commun accord (ou seront préparés par le fournisseur et mis au point d'un commun accord). "Le fournisseur s'efforcera de faire admettre aux entreprises d'accueil des stagiaires aux conditions suivantes _____". Suit l'énumération des conditions souhaitées: "similitude avec l'usine du receveur, stage pratique, participation active du stagiaire, assimilation des stagiaires aux employés de l'entreprise d'accueil, prise en charge du stagiaire, etc...".

Variante:

73. "La définition des conditions techniques du déroulement des stages devra s'inspirer des principes suivants". Suit une énumération des principes: participation active, réussir l'adaptation du stagiaire à son poste de travail futur, etc.

74. Les stages se dérouleront de préférence dans des usines similaires à celles du receveur qui seront déterminées par le fournisseur. Le receveur donnera son accord sur le choix proposé par le fournisseur.

75. "Le fournisseur garantira que les stages permettront effectivement aux stagiaires d'acquies la maîtrise des techniques et machines qu'ils seront appelés à utiliser à leur retour". En conséquence, les conditions du déroulement du stage spécifieront les fonctions que le stagiaire devra assurer. Le stagiaire sera placé auprès d'un homologue qui montrera et explicitera ses interventions, supervisera, conseillera et critiquera les applications pratiques du stagiaire. Les stagiaires seront accueillis, aidés, informés par l'usine d'accueil ainsi que par le fournisseur de formation, maître d'oeuvre.

76. Le choix des stagiaires se fera par commun accord entre le fournisseur et le receveur. Eventuellement le fournisseur pourra exiger une préformation préalable au stage. Le stagiaire aura la possibilité d'observer et de s'informer aussi largement qu'il le souhaitera auprès du fournisseur et des agents à l'exception éventuelle des domaines couverts par le Secret: Défense Nationale, exclusivité professionnelle ou limitations contractuelles.

77. "Au cours du stage pratique, les stagiaires seront intégrés dans les équipes de travail en tant qu'homologues, où ils occuperont graduellement les postes dont les responsabilités correspondent, dans la mesure des possibilités de l'entreprise, à celles des fonctions qu'ils auront à assurer dans l'entreprise.

78. L'accès à la plus large documentation technique sera prévu. "Au cours de leur stage pratique, les techniciens et les cadres auront la possibilité, après avoir obtenu le consentement des responsables de la formation à l'usine d'accueil, de prendre connaissance des documents techniques correspondants ____". Quelques rares et très précises limitations relatives par exemple à une clause contractuelle de secret vis à vis d'une autre entreprise (respect d'engagement de confidentialité en cas d'utilisation d'un brevet) ou dûes au secret propre à la défense nationale peuvent être admises en matière de documentation aussi bien que des visites d'installations, mais elles ne doivent pas entraver la réalisation de l'objectif de la formation qui est un transfert de la capacité d'usage de la technologie. Les limitations

d'accès à la documentation ou aux visites d'installation doivent donc rester du domaine de l'exception et être précisées à l'avance.

79. En résumé, le receveur devra s'efforcer de faire stipuler au fournisseur, maître d'oeuvre du stage, que ce dernier permettra d'impliquer effectivement le stagiaire dans les 4 actions suivantes:

- observer les manipulations techniques;
- s'informer en dialoguant avec le formateur;
- prendre en mains effectivement le travail;
- se documenter.

Vérification de l'effectivité de transmission de la capacité d'usage

80. Il s'agit sans doute là du problème le plus épineux reposant en particulier sur la nature conceptuelle du contrat de formation. S'agit-il d'un contrat instituant des obligations de moyens ou des obligations de résultats? En fait, on a déjà noté que l'impossibilité de définir de façon rigoureuse, claire, complète et détaillée, l'obligation du fournisseur, prestation immatérielle s'il en est, avait conduit le receveur à se contenter d'une définition par objectifs, par une approche fondée sur la finalité visée. Le receveur fait surtout confiance à sa connaissance des résultats passés obtenus par le fournisseur en matière de formation, et à une définition assez contraignante des moyens à mettre en oeuvre.

81. En règle générale, en fait, la garantie apportée par le fournisseur n'est pas que "la formation permettra l'exploitation par le personnel local", mais "qu'elle est conçue et sera transmise en vue de permettre une exploitation économique rationnelle par le personnel local formé, affecté aux postes définis dans l'objet du contrat" et qu'en particulier, dans le cas des actions de formation liées à la fourniture d'équipement "la formation permettra d'assurer un rendement de l'équipement conforme aux prévisions avancées par le fournisseur".

82. Cependant, il peut exister des cas où le fournisseur "s'engage à garantir le résultat de la formation des stagiaires aussi bien sur les plans quantitatif que qualitatif". Mais dans la pratique, un tel engagement se limite à conduire la formation de façon à ce que ses bénéficiaires subissent avec succès les examens de contrôle conformément à des normes préalables. Le

point névralgique réside donc dans la définition des normes d'examens, dont on verra plus loin qu'il serait souhaitables qu'elles soient établies d'un commun accord entre fournisseur et receveur. Dans ces conditions on peut dire que le fournisseur est avant tout redevable de l'exécution correcte des obligations telles que définies dans le contrat et que "la transmission effective de la capacité d'usage", résultat attendu du contrat, est simplement présumée.

83. Une autre interprétation de la définition des obligations par objectifs pourrait conduire à penser que ce qui domine le contrat est le résultat de l'action de formation, quelles que soient les conditions d'exécution des obligations. En fait c'est un mixage de ces deux alternatives qui est la règle d'interprétation des contrats de formation. Mais on conçoit aisément que compte tenu du flou et de la subjectivité qui peuvent entacher l'appréciation des résultats, qui ne sont que globalement énoncés, il convient que les 2 parties contractantes soient associées aux épreuves ou tests de vérification.

Modalités de la vérification:

84. Un contrôle permanent peut être mis en place et mené conjointement par les 2 parties, destiné à apprécier au jour le jour, la réception du message de formation par les bénéficiaires du programme, bref à réaliser une "évaluation en cours de réalisation". D'autre part, une évaluation ex-post du programme de formation sera réalisée afin de percevoir la mesure dans laquelle les éléments formés auront acquis les connaissances et seront aptes à mettre en oeuvre les connaissances acquises dans leur pratique professionnelle. La délivrance d'un diplôme ou d'un certificat ne suffit pas à prouver la conformité des résultats aux objectifs visés. Il faudra aussi apprécier le "personnel" en situation.

Modèles de Clauses:

Evaluation en cours de réalisation, suivi permanent

85. "Le receveur désignera un agent responsable du suivi de la formation. Le point sera fait régulièrement tous les mois entre les responsables du fournisseur et du receveur, sur la progression de la formation et l'organisation des stages que le receveur pourra orienter compte tenu de ses besoins".

Diplôme, certificat

86. "Le fournisseur délivrera une attestation individuelle de suivi de la formation ou des stages, et présentera un état des résultats obtenus et des orientations à privilégier pour chaque stagiaire".

Examen ou test de vérification

87. Au terme de la formation, les stagiaires subiront des tests et examens d'évaluation des capacités acquises. Les examens consisteront principalement en des épreuves pratiques menées dans l'entreprise du receveur, ou à défaut dans une entreprise similaire, ou dans l'entreprise d'accueil du dernier stage pratique". Les stagiaires subiront leurs examens dans les postes de travail pour lesquels ils ont été formés.

Les jurys d'examen

88. Le problème se pose de savoir qui sera chargé de cette vérification. Une pratique courante consiste à confier cette tâche au fournisseur mais avec le défaut qu'une des parties contractantes devient ainsi juge de ses propres résultats.

89. La pratique plus recommandable est de faire assurer la vérification par un jury mixte bipartite. Mais cette modalité suppose que le receveur dispose d'un expert disponible et compétent, ce qui n'est pas évident dans tous les cas. Cependant, le receveur devra systématiquement prévoir, sinon de participer au jury mixte du moins de disposer d'un superviseur ou d'un responsable du programme de formation. Une pratique rationnelle serait de faire appel à un expert indépendant. Mais elle représente un coût

supplémentaire pour le receveur, ou pour receveur et fournisseur, s'il est convenu que les 2 parties partagent les frais de la vérification. Enfin on pourrait imaginer une formule où la vérification serait le fait du seul receveur, mais on pourrait aussi faire remarquer que le receveur serait à son tour partie et juge, ce qui est reproché à la première formule, et il n'est pas évident que le receveur puisse disposer de l'expertise requise pour procéder à cette vérification.

90. Dans ce cas la clause suivante est recommandée "En fin de formation, le receveur assurera le contrôle des capacités acquises par les stagiaires. Le fournisseur et le receveur arrêteront la date, le lieu et la durée du contrôle des capacités acquises. Le fournisseur sera informé du contenu des épreuves et des grilles de notation. Le fournisseur a la faculté d'assister aux opérations de contrôle, le receveur s'engage à ne pas s'opposer à l'intervention d'un arbitre expert indépendant, dont la désignation aura été arrêtée d'un commun accord au plus tard le (date)".

91. Quelle que soit la modalité choisie pour assurer la vérification des résultats, il apparaît indispensable de préciser dans le contrat que la vérification de la transmission doit se faire sur le tas, en expérimentant l'acquis pratique des agents formés et que le receveur doit pouvoir y participer.

Sanction des résultats

91. Dans les contrats commerciaux ordinaires, les sanctions des résultats non conformes, prennent soit la forme d'un remplacement du matériel defectueux, ou d'une destruction et reconstruction aux frais du fournisseur de l'objet defectueux, soit la forme de sanctions financières. Pour les contrats de formation, il semble raisonnable de prévoir plutôt un complément de formation à titre de compensation de façon à obtenir finalement le résultat souhaité.

Modèles de Clauses

92. "Si les résultats du contrôle sont jugés satisfaisants par le receveur (le receveur et fournisseur ou l'arbitre-expert) les parties dresseront procès verbal du constat d'achèvement de la formation. Dans le cas contraire, le fournisseur s'engage à détacher à ses frais, auprès du receveur, des assistants techniques formateurs chargés de parachever la formation. Le

nombre et la durée de détachement de ces assistants techniques formateurs seront arrêtés d'un commun accord par les parties, afin de garantir le receveur que le résultat attendu sera finalement acquis".

• Propriété des documents et techniques de formation

93. Normalement, le contrat de formation ne prévoit que la transmission des connaissances aptes à transférer "la capacité d'usage de techniques et instruments que les stagiaires formés auront à mettre en oeuvre". Mais dans la mesure où le contrat prévoit souvent la réalisation de manuels ou de fiches de formation, normalement ces derniers, s'ils ne deviennent pas juridiquement la propriété du receveur, peuvent du moins être utilisés par celui-ci pour d'autres programmes de formation visant ultérieurement d'autres membres de son personnel.

Modèles de Clauses

94. "Un manuel de formation sera élaboré par le fournisseur et sa présentation au receveur constituera une condition des échéances de règlement telles que présentées dans l'article (numéro) infra. Tous les documents liés au programmes de formation, à l'exclusion de ceux n'ayant qu'un rapport indirect ou de ceux utilisés par le formateur, mais qui ne sont pas de sa création propre, seront remis au receveur, en cours de programme pour certains, et à la fin pour d'autres.

95. Le receveur pourra librement les utiliser dans ses programmes de formation interne ultérieurs, dans la mesure où il fera référence de l'auteur, pour servir de base à la formation d'autres agents de l'usine dans le cadre du fonctionnement normal et du développement prévisible de celle-ci".

96. Les limitations introduites au dernier alinéa, interdisent normalement au receveur un usage autre qu'interne des documents de formation fournis par le fournisseur, et empêche le receveur d'utiliser le travail intellectuel conçu par autrui à des fins commerciales propres.

97. La situation en matière de propriété et de limites d'usage des documents pédagogiques et techniques est évidemment différente lorsque l'objet du contrat est la mise sur pied et la mise en oeuvre d'un programme de formation de formateurs, pour un centre de formation professionnelle par exemple, dont

l'objectif sera précisément d'être capable d'assurer ultérieurement une formation pour un public varié. Les documents techniques sont alors assimilables à un produit physique, qui est vendu en même temps que le programme de formation des formateurs. Ces documents ne représentent plus seulement une des modalités de l'opération de formation, mais le support physique du savoir à transférer.

Cas spécial des contrats "produits en main"

98. Dans les contrats, du type "produit en main", le fournisseur de l'équipement s'engage non seulement à construire l'usine et à installer l'équipement, mais aussi à assurer que l'exploitation sera menée dans les conditions aptes à assurer la fabrication des produits conformément, aux normes pré-établies de qualité et de quantité. Ces contrats intègrent donc un important volet de formation professionnelle dont les résultats sont garantis plus nettement que dans les autres types de contrats de formation. En effet, "le savoir à transférer est défini principalement par les résultats d'exploitation de l'entreprise lorsqu'elle ne fonctionne plus qu'avec du personnel local".

99. On ne peut dans ces conditions se contenter d'une bonne formation de base, mais on doit réussir concrètement l'adaptation concrète au poste de travail.

100. Par ailleurs la vérification de la qualité de la formation doit être appréciée par le truchement d'essais de fonctionnement sur une longue période (2 mois au moins), réalisés exclusivement par le personnel local. En fait, c'est l'ensemble constitué par la formation plus la mise effective au poste de travail qui est apprécié lors des opérations de réception de fin des travaux et de fin de gestion, sur la base d'une appréciation des résultats qualitatifs et quantitatifs de l'exploitation autonome de l'usine. Si ces résultats ne sont pas obtenus, pour des raisons imputables au fournisseur (mais ce fait doit être prouvé) ce dernier maintiendra à ses frais son équipe de gestion initiale et son équipe de formation pendant une période supplémentaire (jusqu'à 1 an) et pourra avoir à payer des pénalités de retard.

Ces des fournisseurs d'équipement assurant des prestations de formation

101. La situation caractérisant les contrats de fournitures d'équipements spécifiques comportant une action complémentaire de formation à l'utilisation optimale de ces équipements est comparable, à certains égards, à celle des contrats "produits en main" dans la mesure où le fournisseur (de l'équipement et des prestations de formation conjointes) prend l'engagement de faire assurer, par le personnel local formé, un usage optimal des équipements acquis conforme du point de vue des rendements, à ce qui est décrit dans les documents techniques relatifs aux équipements.