

Ministère de l'Administration  
Territoriale

-----o-----

Direction Générale des Collectivités  
Territoriales

République du Mali  
Un Peuple - Un But - Une Foi

-----o-----

# ETUDE DE CAS DE PARTENARIAT PUBLIC PRIVE (PPP) REPLICABLE DANS LE CADRE DU DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE REGIONAL (DER) AU MALI

RAPPORT FINAL

Réalisée par : Marc Ibrahim TRAORE

MARS 2014



# SOMMAIRE

<b>I- RESUME.....</b>	<b>6</b>
<b>1.1 Contexte et justification et attentes de l'étude.....</b>	<b>6</b>
<b>1.2 Attentes de l'étude et méthodologie.....</b>	<b>6</b>
<b>1.3 Définition du concept du PPP .....</b>	<b>7</b>
<b>1.4 Cas concrets PPP - Analyse .....</b>	<b>7</b>
<b>1.5 DSP instrument efficace de la commande publique pour les CT .....</b>	<b>9</b>
<b>1.6 Cadre de développement des CP .....</b>	<b>11</b>
<b>II- INTRODUCTION.....</b>	<b>12</b>
<b>2.1 Rappel du contexte de l'étude .....</b>	<b>12</b>
<b>2.2 Périmètre de l'étude .....</b>	<b>12</b>
<b>III- PARTENARIAT PUBLIC PRIVE : MODE PARTICULIER DE LA COMMANDE PUBLIQUE .</b>	<b>14</b>
<b>3.1 Développement historique : origine et évolution .....</b>	<b>14</b>
<b>3.2 Notion de PPP : définition .....</b>	<b>15</b>
3.2.1 Marché public.....	16
3.2.2 Délégation de service public (DSP) .....	16
3.2.2.1 Concession de service public .....	16
3.2.2.2 Affermage .....	16
3.2.2.3 Régie intéressée .....	17
<b>3.3 Contrat de partenariat (CP) .....</b>	<b>17</b>
<b>3.4 Tableaux comparatifs des types de contrats de la commande publique .....</b>	<b>18</b>
<b>3.5 Synthèse.....</b>	<b>21</b>
<b>IV- RESULTAT DE L'ANALYSE DE CAS DE PPP .....</b>	<b>22</b>
<b>4.1 PPP au sens large : les DSP .....</b>	<b>22</b>
4.1.1 Concession d'exploitation du domaine forestier .....	22
Cadre juridique et institutionnel .....	22
Processus de contractualisation .....	23
Modèle économique.....	23
4.1.2 Concession du service public de la fourniture de l'électricité et de l'eau .....	23
Cadre juridique et institutionnel .....	23
Processus de contractualisation .....	24
Modèle économique.....	25
<b>4.2 PPP au sens strict : le contrat de partenariat .....</b>	<b>26</b>
4.2.1 Environnement de développement des PPP au Sénégal.....	26
4.2.2 Environnement de développement des PPP en Côte d'Ivoire .....	27



<b>4.3 Contrats assimilés au PPP .....</b>	<b>29</b>
4.3.1 Parc National du Mali .....	29
Cadre juridique et institutionnel .....	29
Processus de contractualisation .....	29
Modèle économique .....	30
4.3.2 Construction des logements sociaux .....	30
<b>4.4 Synthèse .....</b>	<b>31</b>
<b>V- CADRE DE DEVELOPPEMENT DES PPP AU MALI.....</b>	<b>32</b>
<b>5.1 DSP à la portée de l'autorité publique contractante .....</b>	<b>32</b>
5.1.1 Caractérisation du projet.....	32
Identification.....	32
Evaluation de l'option PPP .....	33
Résultats.....	34
5.1.2 Préparation détaillée du projet .....	34
5.1.2.1 Mise en place de l'organisation projet.....	34
Fourniture de l'expertise juridique.....	35
Fourniture de l'expertise financière .....	35
Fourniture de l'expertise technique .....	36
Conseiller environnemental .....	36
5.1.2.2 Planification et calendrier .....	36
Résultats.....	36
5.1.3 Préparation du processus de passation du contrat .....	37
Définition de la structure détaillée du PPP .....	37
Sélection du mode de passation du contrat .....	37
Définition des critères d'attribution du contrat.....	38
Rédaction du projet de contrat PPP.....	38
Résultats.....	39
5.1.4 Passation du contrat.....	40
Sélection du partenaire privé : .....	40
Résultats.....	43
5.1.5 Contrat PPP et bouclage du montage financier .....	44
Finalisation du contrat .....	44
Aspects financiers .....	44
Bouclage du montage financier .....	45
Résultats.....	45
5.1.6 Mise en œuvre du projet.....	46
5.1.6.1 Dispositif de pilotage .....	46
Attribution des responsabilités .....	46
Suivi de la mise en œuvre du projet et de la prestation de services .....	47



Modifications au contrat PPP .....	47
Renégociation du contrat PPP .....	47
Règlement des litiges.....	48
Fin du contrat PPP .....	49
Contrôle du pilotage .....	49
5.1.6.2 Evaluation à postériori du projet ou ex post.....	50
Définition d'un cadre institutionnel .....	50
Elaboration d'un cadre analytique .....	51
Contrôle du processus d'évaluation à posteriori.....	51
5.1.7 Recommandations.....	52
<b>5.2 Contrat de partenariat .....</b>	<b>53</b>
<b>VI- ANNEXES.....</b>	<b>54</b>
<b>6.1 Termes de références de l'étude .....</b>	<b>54</b>
<b>I- Contexte et justification .....</b>	<b>55</b>
<b>II- Objectif .....</b>	<b>56</b>
2.1. Objectif général : .....	56
2.2. Objectif spécifique : .....	56
<b>III- Résultats attendus.....</b>	<b>56</b>
<b>IV- Hypothèses et risques .....</b>	<b>56</b>
<b>V- Mode d'intervention .....</b>	<b>57</b>
5.1. Méthodologie .....	57
5.2. Organisation .....	57
<b>VI- Logistique et calendrier .....</b>	<b>57</b>
<b>VII- Profil de l'expert .....</b>	<b>58</b>
<b>VIII- livrables .....</b>	<b>58</b>
<b>6.2 Matrice d'analyse des cas de PPP.....</b>	<b>59</b>
<b>6.3 Définition de certains modes de contrat de la commande publique .....</b>	<b>60</b>
<b>6.4 Modèle de contrat .....</b>	<b>62</b>
<b>6.5 Bibliographie .....</b>	<b>63</b>
<b>5.4 Personnes et structures rencontrées .....</b>	<b>65</b>

## SOMMAIRE TABLEAUX ET ILLUSTRATIONS

Tableau 1: Comparatif des contrats de PPP et de marchés publics .....	19
Tableau 2: Comparatif entre contrats de PPP.....	20



## Sigles et abréviations

APIX	Promotion des Investissements et Grands Travaux
CT	Collectivité territoriale
CP	Contrat de Partenariat
CR	Conseils régionaux
CT	Collectivités Territoriales
DER	Développement Economique Régional
DGCT	Direction Générale des Collectivités Territoriales
DSP	Délégations de Services Publics
EDM	Energie du Mali
FNACT	Fonds National d'Appui aux Collectivités Territoriales
MAT	Ministère de l'Administration Territoriale
MEF	Ministère de l'Economie et des Finances
MPP	Ministère du Plan et de la Prospective
MS	Ministère de la Sécurité
OMH	Office Malien de l'Habitat
PARADDER	Programme d'Appui à la Réforme Administrative, à la Décentralisation et au Développement Economique Régional
PNACT	Programme National d'Appui aux Collectivités Territoriales
PPP	Partenariat Public Privé
SDER	Stratégie de Développement Economique Régional
UEMOA	Union Economique et Monétaire Ouest Africaine



## I- RESUME

### 1.1 Contexte et justification et attentes de l'étude

La présente étude se situe dans le prolongement de l'appui au développement économique régional aux collectivités territoriales. Les collectivités régions, dans le cadre de leur rôle central dans le développement économique, ont engagé un processus de planification aboutissant, pour certaines régions, à la formulation d'une stratégie de développement économique régional.

Parmi les documents de planification des CT, les stratégies de développement économique sont les plus aboutis en terme d'identification, d'analyse et d'études des projets d'investissements locaux. Les projets d'investissements ainsi identifiés sont essentiellement des projets d'infrastructures et des projets productifs. Pour réaliser ces projets, le défi majeur pour les CT reste la mobilisation des ressources financières et humaines pour conduire la réalisation des projets.

Afin de réussir, d'une part, la mobilisation des ressources nécessaires à la réalisation des investissements des CT et d'autre part, assurer la mise en œuvre (conception, réalisation, exploitation et entretien) optimale des projets d'investissement, le partenariat public privé est envisagé parmi les instruments appropriés à adopter.

Cependant, le PPP reste un concept très couramment utilisé dans le discours mais insuffisamment compris. Pour cette raison, la DGCT appuyée par ses partenaires, en cohérence avec sa mission d'appui au DER par la création des conditions favorables à l'émergence des PPP, a initié une séance d'information et de sensibilisation des acteurs concernés par le sujet.

Afin de renforcer la compréhension du PPP pour qu'il devienne, pour les CT, un instrument efficace de la commande publique, il a été jugé pertinent de documenter, à travers des études de cas, quelques expériences réussies de PPP afin d'identifier les conditions de leur répliquabilité au Mali pour favoriser la dynamique DER.

### 1.2 Attentes de l'étude et méthodologie

Dans la mesure où le PPP est envisagé comme instrument privilégié pour la mise en œuvre de certains projets prioritaires identifiés dans les régions, il a été assigné comme objectif général de l'étude de contribuer à la définition d'un concept, d'un cadre de mise en place et des conditions de réussite des PPP au Mali.

Pour ce faire, aussi dans le souci de privilégier les expériences pratiques - empiriques, il a été envisagé d'étudier deux cas de PPP au Mali et un cas dans un pays de la sous région afin d'en tirer des conclusions générales. Ces conclusions porteraient sur la définition du concept, l'identification et l'élaboration d'un cadre et des conditions propices à la mise en place de PPP au Mali dans le cadre du développement économique régional. Les études de cas seraient donc les moyens pour atteindre les objectifs.

L'analyse des premiers éléments de l'étude à travers une première revue documentaire montre rapidement la faiblesse de la méthodologie suggérée tant par l'étroitesse de "l'échantillon", trois cas dont deux au Mali et un à l'étranger, que par l'absence de cadre formel de mise en œuvre des PPP au Mali.



Le PPP n'étant pas un concept nouveau ni une pratique nouvelle, il s'est avéré judicieux de "renverser" l'approche méthodologique suggérée. A cet effet, une étude théorique de la notion et du concept de PPP tel que pratiqué dans sa diversité dans le monde est effectuée afin de proposer une définition claire et rigoureuse du PPP. De cette définition, une grille d'analyse permet d'étudier les cas, notamment au Mali, afin de se situer sur la nature de PPP pratiqués. De cet éclairage, des propositions pertinentes sur un cadre conceptuel et des outils de mise en œuvre de PPP par les CT sont faites.

### 1.3 Définition du concept du PPP

La réalité du partenariat public privé est diverse, il est donc plus judicieux de l'évoquer au pluriel, les partenariats publics-privés. Quelque soit le type de PPP, il s'agit d'un contrat public (contrat administratif) utilisé comme mode de commande publique.

La notion de PPP dans son acception générique, la plus large, comprend l'ensemble des formes contractuelles possibles visant à une participation du secteur privé dans le financement, la construction et/ou l'exploitation d'un service public. Dans ce sens, la délégation de service public par opposition au marché public peut être considérée comme un PPP.

Par contre, le PPP dans son sens le plus strict fait référence au "Contrat de Partenariat". Le contrat de partenariat est un contrat administratif par lequel une personne morale publique (Etat, établissement public de l'Etat, Collectivité territoriale, un établissement public local...) confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public, ainsi que tout ou partie de leur financement à l'exception de toute participation au capital.

Les différences de définition, le plus souvent en nuance, ont une importance non négligeable car elles déterminent le régime juridique applicable aux types de contrats et donc influencent directement son équilibre financier.

Par ailleurs, il est essentiel de comprendre que les PPP s'inscrivent dans une politique de développement économique et de réforme de l'action publique engagée par les autorités publiques. En l'absence de cette dimension politique le PPP se réduirait à une simple technique administrative et contractuelle qui ne lui permettrait pas de déployer l'ensemble de ses effets bénéfiques.

### 1.4 Cas concrets PPP - Analyse

L'analyse de cas de PPP répliquables dans le cadre du développement économique régional, entre autres, s'est effectuée à travers la grille d'analyse élaborée à l'issue de l'étude théorique. Elle permet de faire la part entre les projets en PPP qui répondent au sens large et strict d'une part, les projets qualifiés à tort de PPP, les « faux » PPP, d'autre part.

Cette analyse permet également d'identifier les bonnes pratiques pouvant être utilisées pour le développement et la mise en œuvre des PPP au Mali en général et par les collectivités locales en particulier.

***Dans le sens de la caractérisation des DSP, celles-ci constituent le mode de contractualisation le plus courant dans le cadre de partenariat public-privé.***



Les contrats de DSP s'appuient sur un cadre juridique et institutionnel déterminé. Elles tirent leur socle juridique du code des marchés publics et de la délégation de services publics ainsi que des textes sectoriels spécifiques.

L'identification, la contractualisation et la mise en œuvre de contrats de DSP se font dans le respect des prérogatives conférées par les textes légaux à l'autorité publique contractante. Il s'agit essentiellement pour l'autorité publique contractante de respecter les pouvoirs en matière de domaine, de compétences et de procédures.

Les plus anciens PPP au Mali dans ce cas de figure sont les **concessions dans le domaine forestier**. En effet, le PPP dans ce domaine existe depuis le temps colonial (1955). Une législation de 1995 a confirmé et mieux encadré l'intervention du secteur privé, à travers des possibilités de concession, dans le domaine forestier.

Quant à la concession de services de réseau (transport, distribution d'eau, traitement de déchets), elle est courante. **La fourniture d'eau et d'électricité au Mali, à travers la société EDM**, a fait l'objet d'une concession totale au milieu des années 1990. Quelques années après, il a fallu constater l'échec de ce partenariat malgré l'existence d'un cadre juridique formel. Ce partenariat a pâti de la faiblesse du cadre institutionnel et du mauvais choix du type de contrat. En effet, la concession reflétait moins la volonté et les capacités des parties qu'un contrat d'affermage. Ce cas montre que le choix approprié du modèle de contrat applicable est essentiel pour assurer la réussite d'un PPP.

Pour ce qui concerne le contrat de partenariat au sens strict du terme, il n'a pas été donné de rencontrer ce cas au Mali, ni au Sénégal ni en Côte d'Ivoire.

Malgré l'appellation de CP donnée à certains cas observés au Sénégal ou en Côte d'Ivoire, il s'agit juridiquement de concessions dont l'envergure, la technicité et l'ensemble du processus de contractualisation conduisent à les nommer comme étant des contrats de partenariat, l'exemple marquant est l'autoroute à péage Dakar – Diamniadio.

Cependant, le Sénégal et la Côte d'Ivoire qui souhaitent aller un peu plus au delà d'une délégation de service public ont adopté des textes spécifiques pour promouvoir le PPP.

Dans leur approche l'adoption du PPP découle d'une volonté politique affichée d'utiliser ce mécanisme pour intensifier et accélérer les investissements privés notamment dans la réalisation d'infrastructures afin d'accroître rapidement leur croissance économique.

Pour cette raison, le Sénégal a adopté en 2004 un cadre juridique spécifique fondé sur la loi CET (Construction Exploitation Transfert d'infrastructures). Quant à la Côte d'Ivoire, afin d'atteindre l'objectif de développement des PPP, le Gouvernement s'est engagé à adopté des textes juridiques (loi et décrets) spécifiques au PPP. Le Comité National des Partenariats Publics Privés en Côte d'Ivoire chargé du processus de Promotion et de Renforcement des Partenariats public-privé a été créé par l'arrêté interministériel n° 855 MEF/MIPSP/ du 11 novembre 2010 portant création, organisation et fonctionnement dudit Comité, il est en cours d'actualisation.

Les projets qualifiés à tort de PPP ont été observés. Ils ne répondent à aucune caractéristique fondamentale du PPP notamment le modèle économique applicable.

Le cas du « **Parc National du Mali** » est certes un exemple de coopération réussie uniquement au regard de la finalité de la réalisation et de sa gestion pour l'instant. Cette coopération entre l'Etat et une fondation privée mettant en œuvre des mécanismes « d'exceptions » pour réaliser un projet jugé « d'intérêt général » ne peut constituer un



exemple dans le cadre du développement des PPP comme instrument de contractualisation tant pour l'Etat ni pour les collectivités locales.

Dans le même sens, il est incontestable que **la collaboration nouée entre l'OMH et les privés pour exécuter la réalisation des logements sociaux** est innovante mais elle reste un contrat d'exécution de marché public à condition de paiement particulier (paiement différé).

Il faut savoir que l'autorité publique dans le cadre de ses prérogatives notamment en matière économique et de fournitures de services sociaux a toujours collaboré avec les personnes privées. Cette collaboration revêt plusieurs formes en fonction de l'évolution de l'environnement politique, administratif, économique et financier. Le mode d'intervention qu'est la commande publique évolue et s'adapte aux impératifs du moment et de l'intérêt général. Du simple achat de biens à la délégation d'une mission de service public en passant par une association plus ou moins accrue de la personne privée à la conception, la réalisation, le financement, l'exploitation et l'entretien d'une infrastructure ou de la fourniture d'un service d'intérêt général, l'autorité publique est à la recherche du meilleur rapport coût/bénéfice.

*Il est donc nécessaire avant toute solution technique que l'autorité publique détermine sa vision et sa stratégie du développement afin de déterminer les moyens auxquels elle compte recourir pour parvenir à ses objectifs tout en prenant en compte son environnement immédiat et lointain (mondial).*

La décentralisation confère aux collectivités territoriales des missions de développement économique territorial. A cet effet, elles doivent recourir aux instruments et mécanismes que la loi leur confère pour piloter leur développement. En tant que autorité publique décentralisée, elle dispose des instruments de la commande publique pour conduire leurs actions sous réserve du respect des procédures notamment de contrôle conféré à la tutelle.

Au Mali, tant au niveau de l'Etat central que des collectivités décentralisées, les DSP peuvent constituer des instruments de la commande publique efficaces pour certains types de projets. Les conditions d'utilisation des DSP sont prévues dans le code des marchés publics et de la délégation de services publics. Par ailleurs, la possibilité de recourir aux DSP est prévue dans les textes sectoriels.

Les contrats de partenariat dans le cadre des PPP sont également des instruments qui pourraient permettre une accélération des investissements et de la croissance économique. Cependant, ces derniers nécessitent la mise en place d'un cadre légal et institutionnel adapté.

### **1.5 DSP instrument efficace de la commande publique pour les CT**

Afin de permettre spécifiquement aux collectivités territoriales de pouvoir utiliser les PPP comme instrument de la commande publique dans le cadre de leur mission de développement économique local, il serait nécessaire de mettre en œuvre tout ou partie des recommandations ci-dessous.

- Procéder à la création d'une unité ou cellule PPP au sein d'une structure d'appui aux collectivités territoriales. Cette structure d'appui doit avoir pour mission d'appuyer l'ensemble des CT sur le plan national.

Aussi, cette unité ou cellule doit pouvoir bénéficier de certaines prérogatives lui permettant de s'adjoindre certaines compétences pointues sur ces questions



contractuelles et financières. Cette cellule pourrait être créée au sein de la DGCT pour démarrer avant la finalisation d'une réflexion plus générale sur la mise en place d'une structure nationale d'appui aux CT sous forme d'agence.

Cette entité aura en charge, d'une part, d'appuyer sur le plan de la méthodologie les collectivités territoriales dans la conduite d'un projet PPP sur l'ensemble de son cycle de vie. D'autre part, elle étudiera et fera des propositions d'amélioration (précisions, éclaircissements) de la législation concernant la commande publique des Collectivités territoriales.

- Créer un fonds de financement des services non financiers du processus de contractualisation de projets en PPP (études, expertises, conseils...). Une stratégie de pérennisation de ce fonds doit être intégrée à sa création. Elle pourrait prendre la forme d'une dotation budgétaire annuelle de l'Etat et aussi, substantiellement, une ponction sur les revenus des CT issus de la mise en œuvre de projets PPP.
- Créer un fonds d'investissement spécifique aux projets PPP qui permettrait à l'Autorité publique en l'occurrence les collectivités de faire face à leurs obligations financières dans le cadre de projets en PPP.
- Dans le cas des collectivités territoriales au Mali, utiliser les DSP pour accroître l'investissement mais aussi et surtout pour améliorer la gestion des infrastructures locales.

Cependant, la réussite de l'utilisation de cet instrument exige le respect d'un processus d'identification jusqu'à la contractualisation et au suivi. Déroger à certaines étapes essentielles de ce processus pourrait mettre en péril la réussite du projet en PPP.

Les grandes lignes directrices de ce processus sont :

- La caractérisation du projet, elle est constituée essentiellement de l'identification du projet et de l'évaluation de l'option PPP pour le projet.
- La préparation détaillée du projet, elle comprend essentiellement la mise en place de l'organisation projet ainsi que l'établissement du planning et du calendrier.
- La préparation du processus de passation du contrat, il s'agit essentiellement d'effectuer les travaux suivants : définir la structure détaillée du PPP, sélectionner le mode de passation du contrat, définir les critères d'attribution du contrat et rédiger le projet de contrat PPP.
- La passation du contrat, elle se compose essentiellement de la sélection du partenaire privé. Cette sélection nécessite de travailler sur l'avis de marché, la présélection, la liste restreinte, le dossier d'appel d'offre, l'interaction avec les candidats, l'évaluation des offres et la sélection du partenaire privé.
- Le contrat PPP et le bouclage du montage financier, ils concernent la finalisation du contrat, le choix des options financières (modèle économique), le bouclage du montage financier assurant la réalisation du projet.
- La mise en œuvre du projet, elle concerne essentiellement le dispositif complet de pilotage du projet PPP et le mécanisme d'évaluation ex post du projet.



## 1.6 Cadre de développement des CP

Le contrat de partenariat dans le cadre de PPP répond fondamentalement aux mêmes principes que les contrats de DSP à l'exception du mode de rémunération.

Cependant, certains pays comme le Sénégal ont mis la spécificité du contrat de partenariat dans leur législation au niveau de l'exécution du type de mission et non du mode de rémunération du partenaire privé. Ces nuances et ces particularités montrent que le contrat de partenariat sert avant tout et principalement comme instrument à une politique d'investissement pour la croissance et le développement économique du pays.

Par conséquent, la promotion du contrat de partenariat s'inscrit avant tout dans une politique de développement économique engagée par l'Etat. Il est destiné à favoriser la participation du secteur privé pour la création et/ou la gestion d'infrastructures et/ou de services publics. Les PPP doivent donc être considérés comme des outils possibles, et non pas systématiques, au service de la réforme de l'Etat et de sa politique d'investissement. Il appartient donc à l'Etat de définir le meilleur rôle qu'il peut ou pourra jouer dans le cadre d'un programme PPP.

Pour ce faire, une législation spécifique sur la base du code des marchés publics et de délégation de services publics doit être adoptée. Elle permettra de préciser les termes, les conditions et modalités de recours au contrat de partenariat pour une autorité publique. Ce volet est essentiel car en règle générale le processus de consultation et de passation de marché de contrat de partenariat déroge à certains principes fondamentaux du code des marchés publics notamment la procédure du « dialogue compétitif » qui est le moyen le mieux adapté à la négociation d'un contrat de partenariat. En effet, le dialogue compétitif est la procédure par laquelle, compte tenu de la complexité du projet, l'autorité contractante, objectivement dans l'impossibilité de définir les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins, ou d'établir le montage financier ou juridique du projet, conduit un dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou de développer une ou plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue seront invités à remettre une offre.

La mise en place d'un dispositif d'assistance technique pour accompagner les structures contractantes publiques est indispensable pour accompagner le développement des contrats de partenariat. En règle générale, pour prendre en compte les aspects essentiels du contrat de partenariat, la structure d'assistance est ancrée à un niveau élevé de l'administration (Présidence, Primature, Ministère en charge des finances ou du plan).

Le département de tutelle des collectivités territoriales peut saisir le Ministère de l'économie et des finances ou le Ministère en charge du Plan et de la Prospective afin qu'une réflexion globale soit entamée sur les PPP au Mali comme instrument de financement et de gestion alternatif de réalisation et de gestion des infrastructures et services publics.



## II- INTRODUCTION

### 2.1 Rappel du contexte de l'étude

A la fin des années 1990, le Mali s'est engagé dans un processus de décentralisation en créant des collectivités territoriales dotées de la personnalité juridique, s'administrant librement et exerçant des compétences que l'État a transféré à leur profit.

Après plusieurs années de pratique de la décentralisation, il est incontestable, d'un côté, que la démocratie locale a évolué avec le choix des dirigeants locaux à travers des élections ou l'implication des populations à l'élaboration, à la mise en œuvre et au contrôle des politiques publiques locales. De l'autre côté, les résultats produits par la décentralisation en matière de fourniture de services publics et de promotion du développement économique local se résument à la réalisation d'infrastructures. Dans ce dernier cas, sans juger de la qualité des infrastructures réalisées, il faut reconnaître qu'aujourd'hui le développement économique des régions passe par l'intensification de la réalisation des infrastructures notamment productives. Pour ce faire, il faut explorer des pistes permettant l'utilisation d'outils « innovants » tant pour le financement que pour la gestion des infrastructures au niveau local.

Le développement local dont la responsabilité de la conduite a été conférée aux régions est aujourd'hui mené dans le cadre d'une stratégie formelle, au moins pour les régions de Ségou et Mopti. L'opérationnalisation de la stratégie du développement économique régional (DER) prévoit la réalisation d'investissements structurants productifs conduisant à l'atteinte des objectifs assignés au DER par le Programme national d'appui aux collectivités territoriales (PNACT), phase III.

Le financement et la gestion/exploitation des infrastructures au niveau local sont effectués selon les moyens classiques de passation de marché public et de contrat de transfert de gestion à la communauté locale. Les « moyens classiques » utilisés dans les contrats de réalisation d'infrastructures et de gestion communautaire tendent à montrer leur limite tant pour assurer la qualité et la bonne gestion/entretien des infrastructures que pour lever les financements nécessaires à l'accélération des investissements productifs indispensables au développement économique des régions.

Dans le cadre du financement de la réalisation et de l'exploitation/gestion d'un certain nombre de projets d'investissements d'intérêt public parfois désignés comme structurants au niveau des Collectivités territoriales en général, l'utilisation des contrats de partenariat public-privé (PPP) comme moyen de la commande publique est fortement envisagée.

### 2.2 Périmètre de l'étude

L'étude a pour objectif fondamental d'arriver à une **définition rigoureuse du PPP (II)** permettant de proposer un cadre de mise en œuvre et de formuler les conditions de son utilisation ainsi que de sa réussite au Mali comme mode « alternatif » de contractualisation publique.

Afin d'atteindre l'objectif de l'étude, la méthodologie suggérée a été celle de l'observation empirique à travers des cas pratiques permettant une conceptualisation de la pratique des PPP pour formuler une théorie générale répliquable dans le cadre du développement économique régional au Mali.

Une revue documentaire appropriée met en exergue l'absence de cadre juridique, institutionnel et opérationnel spécifique au PPP. Les cas pratiques pouvant s'apparenter à



l'application d'un contrat de PPP comme le Parc National du Mali, la réalisation des logements sociaux, les unités de production et d'exploitation d'électricité en zone rurale, le contrat de concession de « EDM-SAUR » ou l'exploitation des chemins de fer par Transrail etc.... s'étant fait le plus souvent hors de tout processus systématisé et documenté, il est nécessaire de réorienter l'approche méthodologique.

Le PPP étant utilisé à travers le monde depuis plusieurs décennies maintenant, il est plus judicieux de partir de la notion de PPP pour **analyser les cas au Mali à travers une grille d'analyse (III)**. Les résultats de cette analyse, combinés aux contextes, réalités et pratiques au Mali et en Afrique permettront **d'élaborer un cadre théorique et conceptuel assorti d'outils et de guides pratiques pour l'utilisation et le développement du PPP (IV)** par les acteurs publics et privés.

La présente étude permet, d'une part, de donner un contour rigoureux au PPP et de proposer le résultat de l'analyse de cas de PPP au Mali et dans les pays de la sous région à savoir la Côte d'Ivoire et le Sénégal. D'autre part, elle propose un cadre et des outils de mise en œuvre et de développement des PPP au Mali en général et particulièrement dans le processus de développement des Collectivités territoriales.



## III- PARTENARIAT PUBLIC PRIVE : MODE PARTICULIER DE LA COMMANDE PUBLIQUE

### 3.1 Développement historique : origine et évolution

Le « partenariat public-privé » est une expression utilisée à l'origine pour désigner une nouvelle forme de contrats publics née au Royaume-Uni. Le contrat de PPP reprend les techniques de financement de projet utilisées dans le secteur privé.

Le contrat de PPP peut être perçu comme une nouvelle approche de l'investissement public et de la gestion d'infrastructures d'intérêt public. En effet, la naissance du PPP intervient après les difficultés budgétaires des états industrialisés dans les années 1970 et la perte progressive de la légitimité accordée aux gestionnaires publics en matière de gestion efficace des ressources. Il s'agit, d'une part, de promouvoir l'orientation vers un Etat stratège et régulateur et non plus « faiseur ». D'autre part, axer la gestion et le contrôle sur les résultats et non plus sur les ressources consommés. Enfin, permettre la mise en place et l'utilisation de la comptabilité privée dans la gestion de « projet public ».

Dans les faits, l'existence du PPP sous la dénomination anglaise la private finance initiative (PFI) date du milieu des années 1980 matérialisée par la signature du contrat du pont Queen Elisabeth II (1987).

Dans le contexte de baisse de disponibilité de ressources financières publiques, due à l'accroissement important des déficits et de la dette, l'évaluation du bien-fondé de l'action publique dépend de ses résultats. De plus en plus, les exigences d'évaluation publique et privée se rapprochent, justifiant, pour beaucoup, le recours aux partenariats public-privé.

Le PPP devient alors véritablement et officiellement un choix politique de financement et de gestion des services publics en 1992 par le gouvernement conservateur de John Major. Il est utilisé, dans la continuité des réformes du secteur public lancées par Margaret Thatcher, comme outil de « réalisation » fondé sur le principe d'une concurrence public-privé pour la fourniture de la plupart des services publics.

Le triomphe de l'économie de marché, dans presque toutes les économies du monde, a permis l'expansion considérable des PPP tant dans les pays développés qu'en voie de développement. La diminution des investissements publics due aux restrictions budgétaires combinée à la recherche d'efficacité de l'action publique et des nouvelles capacités du secteur privé tant sur les plans financier, managérial que celui de l'innovation ont constitué le succès du PPP.

Le recours au PPP se développe considérablement à partir de 1995 et devient l'instrument privilégié du gouvernement de Tony Blair qui a une politique affichée en 1997, basée sur le « public-private partnership ». Dans la perspective d'une utilisation encore plus accrue du PPP, des structures publiques de conseil sont mises en place (Treasury Task Force, devenue l'Office of Government Commerce), ainsi que des règles de gestion des projets, notamment dans le domaine des comparaisons de coût (public sector comparator).

Le succès du PPP est d'autant plus grand qu'il couvre des domaines très variés même si les infrastructures de transport et les services en réseau (distribution d'eau potable, d'électricité....) sont majoritaires dans l'utilisation de contrats PPP. Même dans les domaines d'activité régaliennes de l'Etat (Défense, Justice...) il est fait recours au PPP.



Les principes et fondements qui ont gouverné la naissance et le développement du PPP dans les pays développés ont été à la base de son émergence dans les pays en développement. En effet, les PPP ont été promus dans les pays en développement, par les institutions financières internationales (fonds monétaire international et banque mondiale), comme l'un des principaux instruments de réforme de la gestion publique. Les autres partenaires au développement ont acquis la même conviction.

Il est vrai que la demande sociale d'infrastructures et de services publics est plus forte dans les pays en développement que dans les pays développés. Par ailleurs, les ressources budgétaires disponibles des pays en développement sont plus limitées et leur capacité à lever des fonds sur les marchés de capitaux internationaux est bien plus faible. Ainsi le PPP est présenté comme une solution au financement et à la réalisation d'infrastructures d'intérêt public et une alternative de financement par les aides publiques traditionnelles, au mieux, de plus en plus inefficaces, au pire considérées comme source de corruption ou d'investissements inutiles, « les éléphants blancs ».

La volonté politique de promouvoir le recours au PPP est donc affichée aujourd'hui par l'ensemble des pays africains notamment sans pour autant assurer la mise en place d'un cadre institutionnel, juridique, fiscal... permettant leur développement. Les différences et les diversités de pratiques existent donc dans le recours au PPP entre les pays.

Malgré les différences de contexte global et spécifique, des principes, règles et pratiques minimum communs peuvent présider le cadrage, la mise en place et le développement de PPP en général et particulièrement au Mali.

Les objectifs et missions du réseau Afrique francophone des partenariats public-privé (RAFF PPP) qui milite pour la promotion et le développement des PPP en Afrique francophone vont dans le sens de l'instauration d'un socle minimal commun. Par conséquent, le réseau, aide à l'harmonisation des politiques PPP des pays africains dans l'intérêt du développement local et régional.

### 3.2 Notion de PPP : définition

La notion de partenariat public privé (PPP) peut-être assez large, pour cette raison, il est plus judicieux de l'évoquer au pluriel, les partenariats public-privé.

La notion de PPP dans son acception générique, la plus large, comprend l'ensemble des formes contractuelles possibles visant à une participation du secteur privé dans le financement, la construction et/ou l'exploitation d'un service public.

Cependant, quelque soit les PPP, il s'agit **de contrat public** (contrat administratif) utilisé comme mode de commande publique. Ce mode de commande publique est différent des modes classiques de commande publique régis par le code des marchés publics.

Une distinction claire existe entre le contrat de marché public et celui de délégation de service public (DSP). Dans son acception la plus large, les contrats de DSP peuvent être considérés comme des PPP.

Les différences de définition, le plus souvent en nuance, ont une importance réelle car elles déterminent le régime juridique applicable aux types de contrats et donc influencent directement son équilibre financier.

Compte tenu de l'empreinte de la culture administrative et juridique française sur les pratiques administratives, juridiques notamment contractuelles au Mali, les définitions



fournies, si elles ne se retrouvent pas explicitement dans le corpus juridique malien sont d'inspiration du droit français.

### **3.2.1 Marché public**

Le marché public est un contrat conclu à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs et des opérateurs économiques publics ou privés pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de service.

Dans ce cadre, le prestataire exécute la mission, qui lui a été confiée dans les règles de l'art, sans en assumer aucun risque lié à sa réalisation, son financement ou son exploitation.

Le contrat de marché public est conclu sur une courte durée et le paiement est assuré exclusivement par le pouvoir public adjudicateur.

### **3.2.2 Délégation de service public (DSP)**

La DSP est l'ensemble des contrats par lesquels une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé dont la rémunération est substantiellement liée au résultat d'exploitation du service. La DSP public est le régime le plus fréquent de gestion déléguée des services publics par opposition à la gestion directe du service (gestion en régie).

Par ailleurs, la DSP se distingue également du simple contrat d'exploitation par son mode de rémunération qui est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service.

En considérant l'acceptation la plus large du PPP, la DSP en fait partie. C'est un contrat de longue durée dans lequel le délégataire participe au risque. En effet, dans la DSP, le risque de l'exploitation pèse à titre principal sur le délégataire. La rémunération du délégataire est assurée par l'utilisateur. Même si le délégataire peut recevoir une rémunération de la part de la personne morale publique (délégant) celle-ci doit être partielle et intervenir dans le cadre d'une substitution de la personne morale publique aux usagers.

Les contrats de DSP connaissent principalement trois formes à savoir la concession, l'affermage et la régie intéressée.

#### **3.2.2.1 Concession de service public**

La concession de service public est autonome de la concession de travaux publics. La concession de service public est une des formes de contrat que peut prendre une délégation de service public.

Dans le cadre de la concession de service public, le concessionnaire, généralement une société privée, prend à sa charge les investissements, les frais d'exploitation et d'entretien. Aussi, sa rémunération est substantiellement liée au résultat de l'exploitation et est assurée directement par l'utilisateur. L'utilisateur paye un prix convenu d'avance et fixé dans le contrat, il est révisable selon une indexation convenue au préalable.

La durée de la concession de service public est relativement longue à cause du risque financier pris exclusivement par le concessionnaire.

Ce dernier point différencie la concession de l'affermage.

#### **3.2.2.2 Affermage**

L'affermage est un type de contrat de la délégation d'exploitation. Il est utilisé en droit privé comme en droit public.



L'affermage utilisé dans le cadre de la DSP fait recours aux instruments du droit public. Dans le cadre de l'affermage de service public, la personne morale publique assure les investissements, le délégataire dans ce cas appelé le « fermier », souvent personne morale privée, supporte les frais d'exploitation et d'entretien courant. Il se rémunère directement auprès de l'utilisateur par un prix convenu à l'avance dans le contrat d'affermage, révisable selon une formule de variation proposée dans le contrat et utilisant une indexation convenue, par exemple le taux d'inflation + x%. Par ailleurs, pour couvrir les investissements nécessaires au maintien du patrimoine, la personne morale publique vote chaque année une part du tarif qui lui reviendra appelée aussi la « surtaxe ». Le délégataire, fermier, est chargé de recouvrer cette part auprès de l'utilisateur du service.

### 3.2.2.3 Régie intéressée

La régie intéressée relève dans la plupart des cas de la délégation de service public. En fonction du partage entre rémunération fixe et « intéressement », la régie intéressée peut être soit une délégation de service public soit un marché public.

En effet, la régie intéressée est un mode de contrat où dans lequel une personne morale publique va faire assurer le fonctionnement d'un service public par un délégataire tiers. La personne morale publique conserve la responsabilité financière de l'exploitation, ce qui fait peser sur elle le « risque ». La personne morale publique conserve un droit de regard important sur la gestion du service, le délégataire appelé aussi régisseur intéressé n'étant qu'associé, et non concessionnaire. Ce dernier a néanmoins la possibilité d'être invité à collaborer aux prises de décisions et peut même bénéficier d'une certaine autonomie de gestion.

Le délégataire perçoit une rémunération mixte :

- pour partie, en une redevance fixe.
- pour partie, en intéressement qui est fonction de l'amélioration de la qualité du service, du niveau des économies réalisées et du résultat financier de l'exploitation.

Pour rester dans le cadre d'une délégation de service public, la rémunération doit être « substantiellement » constituée de la rémunération due à l'intéressement.

## 3.3 Contrat de partenariat (CP)

Le contrat de partenariat est un contrat administratif par lequel une personne morale publique (Etat, établissement public de l'Etat, Collectivité territoriale, un établissement public local...) confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public, ainsi que tout ou partie de leur financement à l'exception de toute participation au capital. Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser. Il peut se voir confier tout ou partie de la conception des ouvrages.

La rémunération du cocontractant fait l'objet d'un paiement par la personne publique pendant toute la durée du contrat. Elle peut être liée à des objectifs de performance assignés au cocontractant.



La définition précédente est celle indiquée dans la loi française concernant le contrat de partenariat.

Il faut retenir que le contrat de partenariat est conclu pour une durée longue par une autorité publique. Il s'agit d'un contrat global qui concerne la conception, construction, exploitation, financement et entretien d'un actif en principe public. La rémunération du partenaire privé est effectuée par l'autorité publique même si elle peut être « marginalement » complétée avec des recettes commerciales payées par les usagers. Le risque est partagé de façon optimale entre les partenaires public et privé dans le cadre d'un contrat de partenariat.

### **3.4 Tableaux comparatifs des types de contrats de la commande publique**

Les définitions des contrats publics utilisés généralement comme mode de la commande publique ainsi que les caractéristiques liées permettent de faire une typologie permettant de les différencier.

Le tableau 1 fait le comparatif entre le marché public et les contrats de PPP pris dans son sens générique.

Le tableau 2 fait le comparatif entre le contrat de partenariat (PPP sens strict) et les DSP (sens large du PPP).



**Tableau 1: Comparatif des contrats de PPP et de marchés publics**

Caractéristiques du contrat	Marchés Publics	Contrats de PPP au sens générique
<b>Base légale</b>	Code des marchés publics	Réglementation spécifique, Droit du contrat
<b>Objet du contrat</b>	Conception, construction, fourniture de biens ou de services	Conception, construction, maintenance, exploitation
<b>Champ d'application</b>	Tous secteurs	Tous secteurs
<b>Bases de la pratique (principes)</b>	Mise en concurrence simple sur la base de critères et lignes prédéterminés	Dialogue compétitif (négociation)
<b>Durée</b>	courte	Longue
<b>Gestion du risque lié</b>	Risque assumé par l'autorité publique	Risque partagé – partage optimal du risque entre les parties (publique et privé)
<b>Axe d'évaluation</b>	Obligations de moyen (règles de l'art) dans la réalisation du « projet »	Obligations de résultats – atteinte de la finalité du « projet »
<b>Paiement (investissement)</b>	Public	Public – Privé
<b>Rémunération</b>	Autorité publique	Autorité publique – Usagers
<b>Processus pour projet</b>	Simple	Complexe



**Tableau 2: Comparatif entre contrats de PPP**

Caractéristiques	Délégation de services publics (DSP)			Contrat de partenariat (CP)
	Concession	Affermage	Régie intéressée	
<b>Base légale</b>	CMPDSP <sup>1</sup>	CMPDSP	CMPDSP	Réglementation spécifique, Droit du contrat
<b>Objet du contrat</b>	Conception, construction, maintenance, exploitation commerciale	Maintenance, exploitation commerciale	Exploitation commerciale	Conception, construction, exploitation, financement, et maintenance (contrat global)
<b>Champ d'application</b>	Tous secteurs	Tous secteurs	Tous secteurs	Tous secteurs
<b>Transfert de risque vers le privé</b>	Oui - total	Oui - total	Oui - total	Oui – partagé
<b>Prise en charge de l'investissement par le partenaire privé</b>	Oui	Nom	Nom	Oui
<b>Paiement du partenaire privé</b>	L'utilisateur (recettes commerciales)	L'utilisateur (recettes commerciales)	L'utilisateur (recettes commerciales)	L'autorité publique

<sup>1</sup> CMPDSP : Code des marchés publics et de délégation de services publics



### 3.5 Synthèse

Le partenariat public privé est une approche, un contrat public et même une technique par les procédés de conception, réalisation et gestion d'un « projet ».

Il est essentiel de comprendre que les PPP s'inscrivent dans une politique de développement économique et de réforme de l'action publique engagée par les autorités publiques. En l'absence de cette dimension politique le PPP se réduirait à une simple technique administrative et contractuelle qui ne lui permettrait pas de déployer l'ensemble de ses effets.

En effet, d'après les différentes définitions, le PPP est adopté pour servir plusieurs objectifs dont les principaux sont :

- Le financement des actions publiques de développement par le secteur privé : il s'agit d'une politique de financement d'infrastructures ou de services permettant une participation plus ou moins importante du privé, ce qui est essentiel dans une période de « restriction » des ressources budgétaires publiques ;
- La prise en charge efficace de projets complexes sur le plan technique, juridique et/ou administratif ;
- L'optimisation de la conception, la réalisation et l'exploitation d'infrastructures publiques par la participation (prise de risque) du privé dans le processus ;
- L'efficacité comme principe directeur dans la réalisation et la gestion des infrastructures et services d'intérêt public par l'utilisation du principe d'obligation de résultat au détriment de l'obligation de moyen ;
- La rapidité (délai plus court) dans la réalisation des infrastructures avec une meilleure qualité ;
- Le recours à des compétences non présentes dans la structure publique ;
- La meilleure planification des dépenses publiques sur le moyen et long terme.

Plusieurs de ces objectifs sont recherchés par les autorités publiques nationales et particulièrement locales dans l'exécution de leur responsabilité publique.

Les dernières études sur les infrastructures des collectivités locales et sur le bilan et perspectives de la décentralisation soulèvent la question de la pertinence du choix de financement des infrastructures locales, de la qualité globalement insuffisante des infrastructures locales et l'insuffisance notoire de la capacité de gestion des infrastructures locales qui pose des problèmes dans leur fonctionnement et entretien. L'approche PPP pourrait dans une certaine mesure apporter une réponse positive à ces préoccupations.



## IV- RESULTAT DE L'ANALYSE DE CAS DE PPP

L'analyse de cas de PPP répliquables dans le cadre du développement économique régional, entre autres, s'est effectuée à travers une grille d'analyse (Cf. annexe 2). Elle permet de faire la part entre les projets en PPP qui répondent au sens large et strict d'une part, les projets qualifiés à tort de PPP, les « faux » PPP.

Aussi cette analyse permet d'identifier les bonnes pratiques pouvant être utilisées pour le développement et la mise en œuvre des PPP au Mali en général et par les collectivités locales en particulier.

### 4.1 PPP au sens large : les DSP

Dans le sens de la caractérisation précédente des DSP, celles-ci constituent le mode de contractualisation le plus courant dans le cadre de partenariat public-privé.

Les contrats de DSP s'appuient sur un cadre juridique et institutionnel déterminé. Elles tirent leur socle juridique du code des marchés publics et de la délégation de services publics ainsi que des textes sectoriels spécifiques.

L'identification, la contractualisation et la mise en œuvre de contrats de DSP se font dans le respect des prérogatives conférées par les textes légaux à l'autorité publique contractante. Il s'agit essentiellement pour l'autorité publique contractante de respecter les pouvoirs en matière de domaine, de compétences et de procédures.

#### 4.1.1 Concession d'exploitation du domaine forestier

L'un des domaines les plus anciens faisant l'objet de partenariat entre l'Etat et le secteur privé se trouve dans le domaine forestier (forêt, faune, pêche, habitat, tourisme...). Dans le cas de la chasse, le PPP existait depuis le temps colonial (1955). Après 1960, les concessions aux personnes privées concernant la chasse ont été suspendues et seul l'Etat en conservait le monopole. A cette époque, les eaux et forêts géraient directement des campements de chasse.

A partir de 1995, les textes spécifiques ont prévu l'intervention du secteur privé, à travers des possibilités de concession, dans le domaine forestier. En présence d'un cadre juridique précis, l'ensemble des cas connus dans ce domaine ont les mêmes caractéristiques. Il s'agit de :

- la concession du droit de chasse dans le cercle de Ménaka conclue avec un privé (prince arabe) ;
- la concession de droit de visite (tourisme de vision), Complexe Bougouni – Yanfolila conclu avec AID SA ;
- la concession de droit de visite et d'exploitation avec la société TAM S.A.

#### Cadre juridique et institutionnel

L'ensemble de ces partenariats s'inscrit dans le cadre des lois N°95-003 de 1995 portant organisation de l'exploitation du transport et du commerce du bois ; N°95-004 de 1995 fixant les conditions de gestion des ressources naturelles ; N°95-031 de 1995 fixant les conditions de gestion de la faune sauvage et de son habitat ; N°95-032 de 1995 fixant les conditions de gestion de la pêche et de la pisciculture et N°96-050 de 1996 portant principes de constitution et de gestion du domaine des collectivités territoriales.



Les contrats signés sont des contrats de concession pour l'aménagement, la conservation, l'exploitation et la gestion des ressources dans le domaine forestier.

#### Processus de contractualisation

Dans l'ensemble des cas, l'initiative est venue du cocontractant privé qui a saisi l'autorité publique. Le projet à réaliser est conçu par le partenaire privé, à sa charge, et il le soumet à l'autorité publique pour validation. Par la suite, le processus de contractualisation s'effectue dans le respect des textes en vigueur. Le suivi des conditions d'exploitation est prévu également dans les textes de loi et leurs décrets d'application.

#### Modèle économique

Dans ces cas et suivant la définition de la concession, l'exploitation se fait aux risques économiques et financiers du contractant privé. Il se rémunère directement sur le « trafic » généré par le projet. Il a l'obligation d'investissement et d'entretien pour préserver le domaine public. Ces obligations sont contenues dans un cahier des charges. Le partenaire privé paye des taxes et redevances fixées dans les décrets d'application des lois.

### **4.1.2 Concession du service public de la fourniture de l'électricité et de l'eau**

Les services publics de réseau (transport, distribution d'eau, traitement de déchets) font l'objet le plus souvent de concession.

Au Mali, l'approvisionnement en électricité et en eau potable de la population urbaine était assuré par l'entreprise publique, la société Énergie du Mali (EDM). En 1995, sous la pression des bailleurs de fonds, la gestion de cette entreprise a été transférée à un consortium privé international pour une période de quatre ans dans le cadre d'un contrat de gestion. Les résultats attendus de cette opération comprenaient notamment une utilisation plus efficace des ressources de la société, une amélioration des taux de recouvrement des factures, un renforcement de la technicité du personnel et une séparation comptable des domaines de l'électricité et de l'eau. Il s'est rapidement avéré que cette option de délégation de gestion était un échec : au niveau technique, aucun des objectifs fixés n'a été atteint et au niveau financier, la situation d'EDM a continué à se détériorer.

Face à ce constat d'échec, la partie malienne a résilié le contrat de gestion et s'est engagée, sous la pression des bailleurs de fonds, à procéder à une réforme des secteurs de l'électricité et de l'eau potable ainsi qu'à privatiser la société EDM en cédant la majorité de son capital à un partenaire technique international en 1998. Ces engagements du Gouvernement du Mali ont été formalisés, en novembre 1999, par une lettre de politique sectorielle de l'électricité et de l'eau potable portant restructuration des secteurs de l'électricité et de l'eau et privatisation de la société EDM.

Dans le cadre de la mise en œuvre de cette politique de restructuration des secteurs de l'électricité et de l'eau potable, l'État a procédé en mars et en avril 2000, à la promulgation d'une série de textes législatifs.

#### Cadre juridique et institutionnel

L'organisation des secteurs de l'électricité et de l'eau potable a été définie par des ordonnances dont les modalités d'application ont été fixées par décrets.

Ce contrat de concession est fondé sur un cadre juridique défini et précis, il s'agit d'une concession de service public. Les ordonnances 00-19 et 00-20 de mars 2000 portant



respectivement sur l'organisation du service public de l'électricité et de l'eau définissent les termes généraux de la délégation de gestion à savoir l'objet, la durée, le champ, les règles de publicité, la mise en concurrence, le régime applicable...

Les ordonnances précisent également que la délégation de service public peut couvrir différents modes contractuels : la concession d'ouvrage, l'affermage, la gérance ou toute variante ou combinaison de ces trois types de conventions.

Cependant, au moment de la signature de l'accord, le dispositif institutionnel présentait quelques insuffisances en l'occurrence la non existence de la CREE. Cette absence de la CREE au moment de la négociation et de la signature du contrat est considérée par certains experts comme la cause des insuffisances du contrat ayant abouti à la rupture.

#### Processus de contractualisation

Les conditions et modalités de délégation de la gestion des services publics de l'électricité et de l'eau potable à EDM SA sont établies par les contrats de concession des services publics de l'électricité et de l'eau potable. Ces deux contrats, d'une durée de 20 ans, ont été signés en novembre 2000. Ils comprennent, en plus du contrat de concession proprement dit, un cahier des charges du service public et ses annexes, la description du périmètre de la Concession, les listes des biens de retour et des biens de reprise, le programme d'investissement prévisionnel.

Ces contrats de concession fixent au concessionnaire des objectifs de qualité de service et d'extension de la desserte. Sur la première période quinquennale 2001-2005, les contrats prévoient une augmentation du nombre des abonnés électricité de 80% et eau de 50% ainsi que la réalisation d'un programme d'investissements chiffré à 141 milliards de francs CFA.

Des difficultés sont rapidement apparues dans l'exécution des contrats de concession des services publics de l'électricité et de l'eau potable. Sur le plan institutionnel, les Parties ne s'accordent pas sur le rôle et la fonction de la CREE. Sur le plan économique et financier, l'exécution des contrats de concession rencontre des difficultés en ce qui a trait aux investissements et à la tarification. En ce qui concerne les investissements, il apparaît qu'EDM n'a pas procédé à certains des investissements auxquels elle s'était engagée contractuellement. En ce qui concerne les tarifs, les principales divergences opposant l'État au Concessionnaire ont porté sur la notion de prix plafond et l'application des formules d'indexation des prix plafond.

Après plusieurs mois de pourparlers infructueux, l'État et le partenaire stratégique ont signé un protocole en octobre 2004. Les points inscrits dans ce protocole concernent : les conditions de poursuite des activités de la société EDM dans le cadre contractuel présent et leurs nécessaires adaptations ; l'éventuelle nécessité d'une évolution de la nature et du contenu des relations contractuelles existantes ; les éventuels apports complémentaires et aménagements des obligations contractuelles des parties dans le cadre de la solution retenue ; les modalités d'une éventuelle résiliation anticipée des contrats de concession, le cas échéant. En application de ce protocole, les deux parties ont tenu une première session de négociations à Washington en novembre 2004 dirigée et animée par un facilitateur indépendant. La commission de régulation (CREE) à cette séance de négociation n'avait qu'un rôle d'observateur. Ce round de négociation a permis de :

- recenser l'ensemble des difficultés rencontrées dans l'exécution des contrats de concession des services publics de l'électricité et de l'eau potable ;



- traiter des possibilités d'évolution du partenariat entre l'État du Mali et le partenaire stratégique.

Deux autres sessions de négociations se sont tenues par la suite à Paris, en janvier 2005, et à Bamako, en février 2005. Au cours de ces deux sessions, la transformation des contrats de concession, en contrats d'affermage, a été évoquée.

Ces négociations n'ont pas permis de rapprocher les points de vue des deux parties. Face à ce constat d'échec, l'actionnaire SAUR et sa filiale SIPIA ont cédé leurs participations dans EDM au troisième actionnaire privé IPS en octobre 2005. Ce dernier a ensuite cédé une partie de ses actions à l'État ne conservant qu'une minorité de blocage soit 34% des actions. L'État détient depuis 66% du capital d'EDM.

La réflexion sur la transformation des contrats de concession en contrats d'affermage s'est poursuivie. Dans cette optique, le modèle économique et financier pour les secteurs concédés de l'électricité et de l'eau a été modifié afin d'intégrer l'option d'affermage.

### Modèle économique

Le modèle économique déterminé consistait à une rémunération substantielle du partenaire privé par les usagers du service. Par ailleurs, des avantages étaient accordés au titre des investissements pour l'amélioration et l'extension du réseau. Cependant, l'amélioration et l'extension du réseau faisaient partie des obligations du partenaire privé.

Le contrat de concession signé entre les deux partenaires a laissé des marges d'interprétation importantes. Il semble que l'évolution de la situation d'exploitation n'ait pas été suffisamment anticipée notamment l'intégration d'un mécanisme d'ajustement des coûts d'exploitation dus à la fluctuation du prix du pétrole étant donné que plusieurs centrales thermiques constituent le parc de production de EDM. En outre, le choix de la concession totale (production et distribution) peut être critiqué dans un pays où les infrastructures de distribution sont très faibles et nécessitent pour leur extension des investissements massifs qu'un investisseur privé est peu enclin à entreprendre dans le cadre d'une concession.

La situation a également pâti de la faiblesse du cadre institutionnel initial à cause de la non opérationnalisation de la Commission de régulation en charge du contrôle du respect du contrat avant la signature des accords. **En effet**, les parties contractantes et le Régulateur devaient, à l'origine, s'accorder sur le rôle et le contenu de la fonction de régulation. Faute d'avoir réalisé ce travail de clarification et de définition consensuelle du rôle du régulateur, la CREE, par la suite, n'a pas pu instaurer un cadre de dialogue et de concertation entre les acteurs.

Le choix adapté du modèle de contrat applicable est essentiel pour assurer la réussite d'un PPP.



## 4.2 PPP au sens strict : le contrat de partenariat

Plusieurs cas de PPP ont été analysés au Mali, en Côte d'Ivoire et au Sénégal, il n'a pas été rencontré de contrats de partenariat pouvant répondre strictement à la définition de PPP au sens strict comme défini dans cette étude.

Certains cas sont juridiquement des concessions dont l'envergure, la technicité et l'ensemble du processus de contractualisation conduisent à les nommer comme étant des contrats de partenariat alors qu'ils sont des concessions sur le plan du droit. Comme exemple, l'autoroute à péage Dakar – Diamniadio.

Cependant, le Sénégal et la Côte d'Ivoire qui souhaitent aller un plus au delà d'une délégation de service public ont adopté des textes spécifiques pour promouvoir le PPP.

Dans leur approche l'adoption du PPP découle d'une volonté politique affichée d'utiliser ce mécanisme pour intensifier et accélérer les investissements privés notamment dans la réalisation d'infrastructures afin d'accroître rapidement leur croissance économique.

### 4.2.1 Environnement de développement des PPP au Sénégal

Le développement des PPP au Sénégal est fondé sur la volonté politique de mise à niveau des infrastructures du pays à travers un mécanisme de financement alternatif orienté vers les PPP.

Dans le but de promouvoir ce mécanisme de financement, aussi bien au niveau central que pour les collectivités locales, le Sénégal a fait adopter, depuis 2004, un cadre juridique spécifique fondé sur la loi CET (Construction Exploitation Transfert d'infrastructures). Cette loi 2004-13 du 1<sup>er</sup> mars 2004 modifiée par la loi N°2009-21 du 04 mai 2009 institue le conseil des infrastructures qui veille à régularité et à la transparence des procédures. Pour rendre opérationnelle cette loi les décrets 2007.169 du 13 février 2007 fixant contenu des contrats CET et 2010.489 du 13 avril 2010 fixant conditions particulières de passation des contrats CET pour les collectivités locales ont été pris.

Le projet d'autoroute à péage Dakar – Diamniadio a été le premier projet à être développé sous ce régime juridique. Malgré le fait que ce projet soit une concession au sens juridique son envergure a nécessité de dépasser les textes courants du code des marchés publics et de la délégation de services publics.

Le grand apport de cette loi est, pour la première fois, de fonder l'utilisation des PPP sur une vision stratégique de développement du pays. Avant, les PPP (DSP) étaient utilisés ponctuellement pour « résoudre » des problèmes. Pour la compagnie des eaux par exemple, le PPP est venu en réponse à de graves pénuries d'eau. Dans le cas de la ligne de chemins de fer Bamako-Dakar, c'est pour répondre à l'inefficacité et au déclin des services de fret. En fait, aucun de ces efforts n'a donné lieu à une vision qui implique le développement du pays en fonction de ses forces compétitives et de la construction d'infrastructures pour faciliter la croissance économique.

Par l'adoption d'un arsenal juridique dédié au PPP axé sur la loi CET, le Sénégal marque ainsi sa volonté de développer et de mettre en place une législation complète en matière de contrats de type Partenariat Public-Privé. Malgré cette avancée certaine, le Sénégal ne va pas au bout de la logique « partenariat public-privé » qui consiste à confier une mission



globale de construction-exploitation-financement à une personne privé contre une rémunération publique.

Dans le cas du Sénégal et comme le dispose sa législation, la distinction entre ces deux types de contrats, la DSP et le contrat de partenariat s'opère en fonction des missions confiées et non pas en fonction du mode de rémunération. En effet, si :

- le contrat a pour objectif de confier la gestion du service public : c'est un contrat de délégation de services publics ;
- le contrat vise la construction et l'exploitation sur le long terme d'infrastructures sans dessaisir l'administration du service public, c'est un contrat de partenariat public-privé.

Quant à la durée du contrat, elle est conforme aux grands principes du PPP, c'est-à-dire d'une durée prenant en compte l'amortissement des dépenses de l'opérateur. Il s'agit de veiller aux respects des prérogatives de l'opérateur et que celui-ci puisse trouver un intérêt financier au recours au contrat CET.

Au Sénégal, le dispositif institutionnel de développement des PPP est basé sur l'Agence Nationale chargée de la Promotion de l'Investissement des Grands Travaux, APIX, et le Conseil des Infrastructures.

#### **4.2.2 Environnement de développement des PPP en Côte d'Ivoire**

Comme la plupart des pays de la sous région, la Côte d'Ivoire a eu recours à des formes de partenariat entre le public et le privé dans le domaine économique et de fournitures de services publics.

Cependant, au sortir de la longue crise qu'elle a traversé, le Gouvernement de la Côte d'Ivoire a décidé de financer les infrastructures et le développement des services sociaux de base en recourant au PPP comme schéma contractuel constituant une option supplémentaire aux méthodes classiques de passation de la commande publique.

Pour la Côte d'Ivoire, le choix de recourir au PPP répond à plusieurs impératifs à savoir :

- l'accès à des financements supplémentaires du secteur privé pour développer les infrastructures et les services sociaux de base ;
- l'amélioration de la compétitivité de l'économie ivoirienne par le recours aux meilleures pratiques notamment issues du secteur privé dans la gouvernance économique (expertise technique et capital humain drainés par le secteur privé) ;
- la modernisation et la rationalisation du système de la commande publique.

Afin d'atteindre l'objectif de développement des PPP, le Gouvernement s'est engagé à adopter des textes juridiques (loi et décrets) spécifiques au PPP.

Le Comité National des Partenariats Publics Privés en Côte d'Ivoire chargé du processus de Promotion et de Renforcement des Partenariats public-privé a été créé par l'arrêté interministériel n° 855 MEF/MIPSP/ du 11 novembre 2010 portant création, organisation et fonctionnement dudit Comité, est en cours d'actualisation.



Les projets de loi et de décrets relatifs au PPP sont élaborés. Ils précisent les formes de DSP et prévoient la définition et les modalités de recours au contrat de partenariat intitulé « contrat de partenariat à financement public ».

En attendant ces clarifications permettant à la Côte d'Ivoire d'accélérer le volume et le rythme des investissements en PPP, des contrats sont conclus dans le cadre de contrats spécifiques et du code des marchés publics et de délégation de services publics.

Les nouveaux textes, prévoient l'amélioration du cadre institutionnel de pilotage des PPP placé sous l'autorité du Président de la République. Il comprend le Comité National de Pilotage des PPP, en abrégé CNP-PPP ; le secrétariat Exécutif des PPP, en abrégé SE-PPP et la Cellule d'Appui des PPP, en abrégé CA-PPP.

Il faut remarquer que dans les pays voisins notamment en Côte d'Ivoire et au Sénégal le développement des PPP est guidé principalement par la volonté de faire participer le secteur privé au financement important des infrastructures dont le pays a besoin pour son développement économique et social. L'amélioration de la Gouvernance et de l'efficacité des projets arrive en deuxième position des motivations. Ces motivations contribuent à mettre l'accent sur les grandes infrastructures d'abord et aussi l'Etat comme autorité publique contractante.

Cependant, les textes et documents de planification prévoient les autres secteurs comme l'éducation, la santé, le traitement des déchets et même des secteurs régaliens (justice, police, défense) comme faisant partie des secteurs concernés et aussi précisent à chaque fois comme autorité publique contractante possible l'Etat et les collectivités territoriales décentralisées.



## 4.3 Contrats assimilés au PPP

### 4.3.1 Parc National du Mali

#### Cadre juridique et institutionnel

L'analyse du cas du « Parc National du Mali » est emblématique de la confusion qui peut naître de l'absence de cadre juridique et institutionnel spécifique au PPP.

Le « Contrat de financement, de réalisation et d'exploitation du Parc National du Mali » est conclu entre l'Etat du Mali et le Trust Aga Khan pour la Culture – AKTC qui est le partenaire privé pour une période de 25 ans. Le contrat conclu est présenté comme un « Contrat de Partenariat » compris dans le sens de PPP au sens strict.

Cette forme a été apparemment utilisée pour permettre la réalisation du projet en s'affranchissant notamment des contraintes réglementaires pouvant compromettre la réalisation du projet.

Le présent contrat de partenariat déroge de fait aux dispositions des textes spécifiques régissant les eaux et forêts dont les « Parcs nationaux » relèvent. De par ses aménagements et sa fonction le « Parc National du Mali » tel que prévu dans le contrat de partenariat n'est pas conforme aux caractéristiques de « Parc National » tel que défini par la convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles de l'OUA (1972) puis de l'UA ratifiée en 2004 par le Mali.

#### Processus de contractualisation

Le processus de contractualisation est assez spécifique en soi. Le projet résulte d'une demande des autorités du Mali en l'occurrence du Président de la République à l'endroit du premier responsable du réseau Aga Khan pour le développement. Le souhait ainsi formulé, devant se traduire en actions, a connu diverses évolutions de l'idée originelle à la mouture finale et ce dans tous ses aspects de la conception à son mode de gestion en passant par sa réalisation. Cette « instabilité » du contenu et de l'économie du projet l'éloigne du processus PPP qui est de nature à garantir une transparence et une stabilité du projet sur l'ensemble de ces contours.

Aucune identification de besoin formalisé, ni d'élaboration de projet ou de cahier des charges n'ont été au départ d'une négociation en vue d'une contractualisation avec le partenaire privé. Les parties muent par une volonté mutuelle de progresser vers un projet de « mise en valeur » du jardin botanique et jardin zoologique ont abouti à un résultat apparemment satisfaisant.

Une société de projet de droit malien avec Conseil d'administration est créée avec 4 administrateurs pour la partie « privée » et 2 administrateurs pour l'Etat. Le choix de la gestion privée est ainsi clairement exprimé.

Cependant, ce processus est singulier, sa systématisation n'est ni envisageable ni souhaitable dans le cadre d'une promotion et d'un développement des PPP au Mali. Le succès constaté de l'opération n'est lié qu'à l'engagement et la volonté des premiers responsables des parties contractantes à l'origine du projet.



## Modèle économique

L'une des caractéristiques essentielles du PPP est son modèle économique basé sur un équilibre financier. Le cas présent est difficilement assimilable à un PPP au sens des définitions.

Le partenaire privé, AKTC est une personne morale à but non lucratif. Le financement effectué au titre de ce projet de la part du partenaire privé est un don à l'Etat malien. La société de projet érigée pour réaliser, exploiter, gérer et entretenir le « Parc National du Mali » est certes une société anonyme de droit malien avec Conseil d'Administration mais ne distribue pas de bénéfices et ses revenus sont réinvestis dans le projet.

A l'exception du coût total du projet et des principes généraux de gestion financière relatifs à l'utilisation des revenus, ni les comptes d'exploitation ni ceux de résultat pour le projet ne font pas partie de l'accord. Il semblerait qu'une simulation de revenus existe mais non intégrée au contrat de partenariat. Les résultats de cette simulation ont certainement permis de fixer à 10 ans l'objectif d'autonomie budgétaire, économique et financière du projet.

*Le cas du « Parc National du Mali » est certes un exemple de coopération réussie notamment au regard de la finalité de la réalisation et de sa gestion pour l'instant. Cette coopération entre l'Etat et une fondation privée mettant en œuvre des mécanismes « d'exceptions » pour réaliser un projet jugé « d'intérêt général » ne peut constituer un exemple dans le cadre du développement des PPP comme instrument de contractualisation tant pour l'Etat que pour les collectivités locales.*

### 4.3.2 Construction des logements sociaux

D'après les définitions des PPP, sans approfondir l'analyse de la construction des logements sociaux, il est difficile de les qualifier de PPP.

Cependant, le processus appliqué avant la contractualisation et le mode de financement utilisé, pour certains cas, par l'Office malien de l'habitat (OMH) s'approchent du mécanisme des PPP. En effet, le processus de conception associant les deux parties dans les projets de construction de logements sociaux ainsi que le préfinancement par le privé pouvant aller sur plusieurs années sont des principes caractérisant le contrat de partenariat. Il y a un paiement différé l'autorité contractante.

A contrario, la nature de la mission n'intégrant pas les aspects d'exploitation et d'entretien, la durée d'exécution assez courte (ponctuelle : le temps de la construction) et la propriété de l'actif à vocation privée éloignent le cas des logements sociaux de l'OMH des contrats de PPP. Il est incontestable que la collaboration nouée entre l'OMH et les privés pour exécuter la réalisation des logements sociaux est innovante mais elle reste un contrat d'exécution de marché public à condition de paiement particulière (paiement différé).



## 4.4 Synthèse

L'autorité publique dans le cadre de ses prérogatives notamment en matière économique et de fournitures de services sociaux a toujours collaboré avec les personnes privées. Cette collaboration revêt plusieurs formes en fonction de l'évolution de l'environnement politique, administratif, économique et financier. Le mode d'intervention, qui est la commande publique, évolue et s'adapte aux impératifs du moment et de l'intérêt général. Du simple achat de biens à la délégation d'une mission de service public en passant par une association plus ou moins accrue de la personne privée à la conception, la réalisation, le financement, l'exploitation et l'entretien d'une infrastructure ou de la fourniture d'un service d'intérêt général, l'autorité publique est à la recherche du meilleur rapport coût/bénéfice.

Il est donc nécessaire, avant toute solution technique, que l'autorité publique détermine sa vision et sa stratégie du développement afin de déterminer les moyens auxquels elle compte recourir pour parvenir à ses objectifs tout en prenant en compte son environnement immédiat et lointain (mondial).

La décentralisation confère aux collectivités territoriales des missions de développement économique territorial. A cet effet, elles doivent recourir aux instruments et mécanismes que la loi leur confère pour piloter leur développement. En tant que autorité publique décentralisée, elle dispose des instruments de la commande publique pour conduire leurs actions sous réserve du respect des procédures notamment de contrôle conféré à la tutelle.

Au Mali, tant au niveau de l'Etat central que des collectivités décentralisées, les DSP peuvent constituer des instruments de la commande publique efficaces pour certains types de projets. Les conditions d'utilisation des DSP sont prévues dans le code des marchés publics et de la délégation de services publics. Par ailleurs, la possibilité de recourir aux DSP est prévue dans les textes sectoriels.

Les contrats de partenariat dans le cadre des PPP sont également des instruments qui pourraient permettre une accélération des investissements et de la croissance économique. Cependant, ces derniers nécessitent la mise en place d'un cadre réglementaire et institutionnel adapté.



## V- CADRE DE DEVELOPPEMENT DES PPP AU MALI

Les formes de collaboration du public et du privé sont anciennes et diverses. Certaines formes s'appuient sur un cadre juridique défini en l'occurrence les DSP. D'autres évoluent dans une zone floue et imprécise sans violation de la loi. Cependant, l'implication du secteur privé « sérieux » dans des projets de conception, réalisation, financement et exploitation d'intérêt général en partenariat avec les pouvoirs publics nécessite l'existence de règles précises et transparentes non seulement pour sécuriser la personne privée mais aussi l'intérêt collectif.

Dans le cadre du développement économique régional dont les collectivités régions ont la charge, les premiers outils de PPP dont elles disposent et qui sont adaptés pour une grande majorité à leurs besoins sont les DSP. La présentation d'un outil méthodologique d'analyse et d'utilisation des DSP dans le cadre de leur mission est donc nécessaire d'une part. D'autre part, les conditions au développement des contrats partenariats seront présentées.

### 5.1 DSP à la portée de l'autorité publique contractante

***Les différentes étapes ci-dessous pour piloter un projet PPP sont indifféremment applicables aux DSP ou aux contrats de partenariat.***

Les étapes ci-après fournissent un outil méthodologique aux collectivités décentralisées dans le cadre de leur pilotage des projets de développement pour utiliser au mieux les dispositions actuelles dans le cadre des DSP.

*La méthodologie de mise en œuvre ci-dessous a été largement inspirée de la méthodologie élaborée par l'European PPP Expertise Centre (EPEC) et de la Mission d'appui au PPP (MAPPP) - organisme-expert français placé auprès du ministère français de l'Economie, des Finances et de l'Industrie.*

#### 5.1.1 Caractérisation du projet

##### Identification

L'autorité publique est confrontée à plusieurs priorités d'investissement pour lesquelles elle est amenée à faire un choix donc une sélection de projets en fonction de certains critères.

L'objectif fondamental du processus de caractérisation d'un projet est de s'assurer que celui-ci permette d'obtenir le meilleur résultat possible pour la société compte tenu de l'ensemble des avantages, des coûts et des risques engendrés pendant toute la durée de vie du projet. Pour répondre de façon satisfaisante à ce critère, les avantages que procurent la réalisation / mise en œuvre du projet doivent l'emporter sur les coûts. Le respect de cette condition est vérifié au moyen d'une analyse coûts-bénéfices du projet.

Les analyses conduites porteront notamment sur l'offre et la demande du service, les coûts du projet (coûts de construction, de gestion, de maintenance et coûts financiers) ainsi que sur une évaluation préliminaire des incidences potentielles du projet sur l'environnement. Dans le cas de projets en PPP, l'accent est mis sur la prestation de services et sur les objectifs de performance. La préparation d'un projet en PPP requiert de la part de l'Autorité contractante une définition précise et claire des critères pour la prestation de services qui seront la base contractuelle.



## Evaluation de l'option PPP

Afin d'examiner l'option PPP pour un projet donné, l'Autorité publique doit procéder aux évaluations ci-après :

**Durabilité financière et budgétaire :** il s'agit pour l'Autorité contractante d'évaluer la capacité du projet de générer des recettes suffisantes pour en couvrir les coûts. Cette capacité à générer des recettes peut concerner tant les usagers du projet que l'Autorité qui a éprouvé la nécessité de construire l'ouvrage. Elle requiert une analyse rigoureuse des coûts prévisionnels de construction, d'exploitation et de maintenance associés au projet, ainsi que des flux financiers nécessaires au remboursement des financements et à la rémunération du capital investi par les investisseurs actionnaires de la société projet. Au début du processus, le modèle financier peut être relativement sommaire.

**Répartition des risques entre les parties :** le bilan coûts – avantages qui justifie l'option PPP est également fonction de la capacité à identifier, à analyser et à répartir de façon adéquate les risques associés au projet. Tout manquement à ce niveau peut se traduire par des coûts supplémentaires pour le projet et l'Autorité publique contractante.

Durant la phase d'identification du projet, l'Autorité publique doit donc procéder à une évaluation globale des risques afin de les gérer au mieux.

La gestion des risques est un processus continu qui se déroule tout au long de la durée de vie du projet PPP. Elle comporte cinq grandes étapes : l'identification des risques, l'évaluation des risques, la répartition des risques, l'atténuation des risques et le suivi des risques.

Dans les projets PPP les risques sont globalement de deux natures, les risques commerciaux et les risques politiques et juridiques. Le secteur privé est susceptible de porter les risques commerciaux tandis que l'Autorité publique est mieux à même de porter les risques juridiques et politiques.

Les risques commerciaux sont de deux ordres, les risques liés à l'offre et à la demande de services fournis par le projet.

Le risque d'offre concerne en premier lieu la capacité de la société projet à réaliser le projet et à fournir les services. Ce risque est généralement constitué en risque de construction et risque d'exploitation.

Le risque de demande porte lui sur la variabilité de l'utilisation des services rendus par le projet, ainsi que sur leur tarification.

Quant aux risques juridiques et politiques, ils concernent notamment les modifications du cadre juridique et réglementaire dans lequel évoluent le projet et la société projet, la résolution des litiges, la fiscalité, l'expropriation et les nationalisations.

**« Bancabilité » du projet :** il s'agit d'évaluer en fonction du montage la capacité du projet à être financé par des financements adaptés à sa nature. Cela dépend, le plus souvent de la garantie/sécurisation associée au projet.

**Bilan coût – avantage :** il est nécessaire de procéder à l'établissement d'un bilan coûts/avantages du projet dans le cadre de sa préparation initiale, que la passation du marché soit effectuée selon les modes classiques ou par le biais d'un PPP.

Un projet PPP présente un bilan coûts/avantages positif s'il génère pour la société un gain net supérieur à celui qui pourrait être obtenu en faisant appel à d'autres schémas de commande publique.



**Comptabilité du projet :** le projet ainsi initié par l’Autorité publique aura quel traitement comptable ? Cette question est essentielle car pour l’Etat, le traitement comptable réservé conditionnera la prise en compte du projet dans les comptes nationaux donc affectera ou non sa capacité d’emprunt ou son déficit. Pour les collectivités territoriales, le traitement comptable réservé au projet s’intégrera ou non dans leur prérogative et marge de manœuvre budgétaire.

### Résultats

A l’issue de cette première étape où l’Autorité publique contractante peut se faire appuyer par des services techniques internes ou externes, elle est en mesure de répondre aux questions ci-dessous :

- Une étude de faisabilité du projet a-t-elle été produite ? Comprend-elle une analyse coûts-bénéfices et une évaluation des sources de recettes du projet ? Ces analyses couvrent-elles l’ensemble du cycle de vie du projet ?
- L’Autorité est-elle en mesure de définir les caractéristiques des services que fournira le partenaire privé sur la base d’obligations de résultats ?
- L’Autorité a-t-elle confronté l’option PPP à d’autres formes de commande publique ? Un bilan coûts/avantages a-t-il été établi pour l’option PPP ? Ce bilan prend-il en compte le transfert des risques que le PPP permet ?
- L’analyse de la durabilité financière et budgétaire du PPP a-t-elle été réalisée ?
- Une évaluation des principaux risques du projet a-t-elle été menée ?
- Une étude de bancabilité du projet a-t-elle été menée ?
- Le projet sera assujéti à quel traitement comptable ?

Les réponses données à ces questions lors de l’étape de caractérisation permettent de poursuivre à l’étape suivante de préparation détaillée du projet.

## 5.1.2 Préparation détaillée du projet

Cette étape permet de faire adhérer l’ensemble des acteurs à l’option PPP pour la conduite du projet et éventuellement d’obtenir les autorisations publiques nécessaires. Cette étape préparatoire conduit à la contractualisation.

Les travaux préparatoires nécessaires durant cette étape concernent la mise en place de l’organisation et la finalisation de tous les préparatifs en vue du lancement du processus de passation du contrat (planification et calendrier).

### 5.1.2.1 Mise en place de l’organisation projet

En fonction de la complexité et l’envergure de la plupart des projets PPP, la mise en place d’une organisation appropriée est le préalable à la réussite de l’opération de contractualisation dans le cadre d’un PPP. Le recours aux services de conseillers spécialisés est courant et souhaitable. Il est nécessaire de prévoir un budget conséquent pour cette assistance.

Cette organisation projet est une équipe dédiée au sein de l’Autorité contractante qui recèle l’ensemble des compétences nécessaires à la conduite du projet.

Le système de Gouvernance du projet doit comprendre au moins :



- un « comité de pilotage » composé des principales parties prenantes du secteur public et dirigé par un cadre de l’Autorité qui sera responsable de la mise en place du PPP ;
- une « équipe de gestion de projet » (comprenant aussi les différents conseillers) chargée de gérer la mise en place du PPP au quotidien et qui rend compte au comité de pilotage. La nomination d’un « directeur de projet » revêt une importance particulière. Au cours de la phase de passation du contrat, cette fonction nécessitera une implication à temps plein. Les compétences requises pour ce rôle incluront une connaissance des pratiques du secteur privé et une compréhension du mode de fonctionnement des administrations publiques.

Les missions essentielles de la direction du projet sont énumérées ci-dessous, d’où la nécessité souvent de faire recours à des prestataires externes.

#### *Fourniture de l’expertise juridique*

- conseil sur la question de la capacité juridique de l’Autorité à conclure les contrats afférents au projet ;
- assistance dans l’évaluation de la faisabilité juridique du projet ;
- conseil concernant le mode de passation du contrat le plus approprié ;
- conseil et rédaction de l’avis de marché ;
- préparation de la documentation liée à la passation du contrat, notamment le questionnaire de présélection, le dossier d’appel d’offres et les critères d’évaluation des offres ;
- préparation du contrat PPP ;
- contrôle de la conformité des offres aux obligations légales et à celles du dossier d’appel d’offres ;
- assistance à la négociation et la revue des contrats du projet ;
- assistance dans la clarification des diverses questions juridiques posées par le projet.

#### *Fourniture de l’expertise financière*

- assistance dans la mise au point de tous les aspects financiers du projet ;
- développement du modèle financier de l’Autorité servant à l’établissement du bilan prévisionnel coûts/avantages du PPP ;
- conseil sur la démarche à suivre pour obtenir un financement ou une aide public ;
- conseil sur l’applicabilité des diverses sources de financement et sur les moyens de les optimiser dans la structure du financement ;
- examen des aspects financiers des solutions proposées par les candidats et contrôle de leur conformité avec les critères fixés pour la présentation des offres ainsi que leur robustesse ;
- optimisation, examen et, le cas échéant, audit des modèles financiers présentés par les candidats ;
- conseil et évaluation des propositions financières tout au long de la phase de passation du contrat ;



- conseil sur les questions de bancabilité soulevées par le contrat PPP ;
- assistance dans les négociations avec les investisseurs (« financeurs ») ;
- assistance dans la définition d'une stratégie de couverture des risques financiers.

#### *Fourniture de l'expertise technique*

- rédaction du cahier des charges du projet ou programme fonctionnel en fonction du type de passation (d'un dialogue compétitif et des critères de performance en matière de prestation de services) ;
- mise au point du mécanisme de paiement avec l'appui de l'expert financier ;
- vérification des solutions techniques proposées par les candidats ;
- réalisation d'études techniques spécifiques et de conception préliminaire de l'ouvrage s'il y a lieu.

#### *Conseiller environnemental*

- examen des incidences environnementales potentielles du projet ;
- assistance en matière de permis et de certifications environnementales nécessaires ;
- identification des risques environnementaux potentiels et des solutions proposées par les candidats ;
- examen de mesures d'atténuation de ces risques et de leur incidence sur le contenu et la conception technique du projet.

### 5.1.2.2 Planification et calendrier

L'équipe de gestion de projet appuyée éventuellement de ses conseils doivent effectuer une planification détaillée des activités préparatoires et de passation du contrat, incluant l'établissement d'un calendrier.

Cette planification doit tenir compte au moins de :

- l'élaboration des études et des documents nécessaires ;
- la consultation des parties prenantes au projet ;
- processus de passation du contrat et de l'interface avec le secteur privé ;
- processus d'approbation du projet par les pouvoirs publics.

Compte tenu de l'envergure de l'opération, de sa complexité et des imbrications, il pourrait être nécessaire de recourir à un logiciel de planification de projets afin d'identifier les chemins critiques et de pouvoir opérer des mises à jour aisément. Le modèle de planification selon le diagramme de Gantt peut être adapté.

#### Résultats

A l'issue de cette étape, les interrogations ci-après doivent être répondues :

- Les autorisations nécessaires au projet ont-elles été obtenues ?
- L'équipe de gestion de projet est-elle dotée de ressources suffisantes pour gérer les préparatifs et la passation du contrat ?



- L'Autorité dispose-t-elle de ressources financières suffisantes pour couvrir les coûts des phases de préparation du projet et de passation du contrat ?
- Des structures et des processus de gouvernance ont-ils été mis en place pour garantir des prises de décision efficaces ?
- Les expertises adéquates ont-elles été identifiées et recrutées ?
- Toutes les parties prenantes au projet au sein du secteur privé ont-elles été identifiées et consultées afin de vérifier leur engagement en sa faveur ?

### 5.1.3 Préparation du processus de passation du contrat

Cette étape permet d'une part d'approfondir tous les aspects de la conception de l'opération de PPP (la répartition des risques, l'établissement du mécanisme de paiement) et d'autre part, de sélectionner le mode de passation du contrat, arrêter les critères d'évaluation des offres et établir le dossier d'appel d'offres.

Cette étape peut nécessiter la réalisation d'études complémentaires. Il faut nécessairement conduire les travaux ci-après.

#### Définition de la structure détaillée du PPP

Il s'agit de préparer et présenter tous les aspects de la structure de l'opération de PPP à savoir les responsabilités des parties, la répartition des risques, le mécanisme de paiement, entre autres. Ce travail est le préalable à la rédaction du projet de contrat de contrat PPP.

Cette opération préalable peut être organisée en une série de tâches cohérentes afin de ne pas perdre de vue les éléments essentiels. Il s'agit essentiellement de :

- préparer et présenter les grandes lignes des principaux termes commerciaux de l'opération. Une fois ces termes approuvés en interne, l'Autorité contractante peut approfondir et affiner progressivement les différents points comme le mécanisme de paiement, par exemple ;
- d'aborder les points sur la répartition des risques prévue pour le projet. Les tableaux ou matrices provisoires des risques utilisés lors des études de faisabilité peuvent être perfectionnés au cours de ces travaux. La répartition des risques s'effectue en grande partie par le biais du mécanisme de paiement adopté dans le contrat PPP. Le contrat pourra prévoir le transfert (total ou partiel) ou non de ces risques au partenaire privé.
- d'affiner, approfondir et valider le modèle financier qui aura été élaboré initialement lors de l'analyse de faisabilité et pour les besoins des comparaisons. Il sera utilisé pour permettre l'examen de différentes solutions de partage des risques et la définition du mécanisme de paiement. Ce modèle est celui de l'Autorité contractante, il est différent de celui que présentera les candidats dans leur offre.

#### Sélection du mode de passation du contrat

Au préalable du processus formel de passation du contrat, il faudrait choisir la procédure appropriée. Plusieurs procédures sont autorisées en vertu du code des marchés et de délégation de services publics mais aussi des lois sectorielles spécifiques. Comme il est fait remarquer, il ne s'agit pas de procédures spécifiques aux PPP, elles s'appliquent à l'ensemble des marchés de fournitures, de travaux ou de services.



En l'absence de législation spécifique aux PPP au niveau national et communautaire (UEMOA), il est essentiel que l'Autorité contractante possède une bonne connaissance du cadre juridique national en matière de passation de marchés publics. L'équipe de gestion de projet doit nécessairement disposer d'un expert en la matière qui devra coopérer avec les conseillers juridiques afin d'assurer le respect de la législation tant au niveau national qu'au niveau communautaire.

Dans le cas des contrats de DSP qui sont une forme de PPP, la passation du contrat doit respecter les principes du code des marchés et de délégation de services publics à savoir les principes de transparence, d'égalité de traitement, de proportionnalité et de reconnaissance mutuelle.

Outre, les formes de DSP à cette étape il faut envisager les possibilités de création de société à capital mixte entre l'Autorité publique et un privé dans laquelle le partenaire privé participe activement à l'exploitation d'un ouvrage.

### Définition des critères d'attribution du contrat

Un comité d'évaluation des offres est mis en place soit à ce stade soit, au plus tard, au début de la phase de passation du contrat. La composition de ce comité est souvent prescrite par le droit national. Le rôle du comité d'évaluation consiste à superviser le processus de passation du contrat et à prendre ou à recommander les décisions essentielles, notamment celles concernant la liste restreinte et le choix du partenaire privé. Le comité d'évaluation bénéficie généralement de l'assistance de consultants spécialisés qui peuvent être l'équipe de conseillers mandatés par l'Autorité pour l'opération.

Pour ce qui concerne les critères, le Comité d'évaluation a une certaine latitude pour les établir, l'objectif recherché étant de sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse. Le choix des critères utilisés pour noter et classer les offres est une décision importante pour le projet. L'objectif est de définir les critères d'attribution du contrat en fonction des caractéristiques du projet afin d'obtenir les meilleurs résultats possibles.

En vertu de la grande transparence que nécessite ce type de contrat et des dispositions réglementaires, les critères d'attribution doivent être indiqués dans l'avis de marché public ou dans le document descriptif l'accompagnant et ne peuvent pas être modifiés au cours de la procédure. A ce niveau, des critères innovants différents des marchés classiques peuvent être avancés comme le taux d'utilisation des entreprises locales (sous-traitance), le montant à verser à l'Autorité le plus élevé, la durée du contrat la plus courte...

### Rédaction du projet de contrat PPP

Un projet de contrat PPP complet pourra être fourni dès le stade du dossier d'appel d'offres envoyé aux candidats retenus. Il est important que les conseillers juridiques soient impliqués dans l'élaboration du projet de contrat.

Le projet de contrat PPP devra couvrir au minimum les points suivants :

- La description du contexte de nature à aider à la compréhension et à l'interprétation éventuellement ;
- La présentation des parties, des pouvoirs respectifs et de leur légitimité à s'engager dans le contrat ;



- La description précise et détaillée de l'objet du contrat ;
- les droits et obligations des parties ;
- la répartition des risques du projet (celle-ci consiste généralement en une liste d'événements qui confèrent à la société projet un droit à indemnisation) ;
- les critères de performance en matière de prestation de services (ceux-ci doivent être objectifs et mesurables) ;
- l'étendue et la nature des modifications possibles au contrat et la procédure s'y rapportant ;
- le mécanisme de paiement (par exemple la valeur des tarifs que la société projet pourra imposer aux usagers, le montant de la redevance de services payable par l'Autorité) et les ajustements en cas de concrétisation d'événements prédéfinis ;
- les pénalités, déductions et sanctions imposables à la société projet pour manquement à la performance, qui peuvent être soit financières soit donner lieu à des avertissements entraînant éventuellement la résiliation du contrat ;
- les sûretés et les garanties de bonne fin que le partenaire privé devra fournir ;
- les assurances que les parties devront contracter éventuellement ;
- la durée du contrat ;
- les conditions de résiliation anticipée du contrat (organisées par type d'événement) et l'indemnisation correspondante en cas de résiliation ;
- le droit de substitution conférant aux prêteurs le droit de remplacer les contractants défaillants en évitant la terminaison du contrat ;
- la définition et les conséquences d'événements de force majeure et de changements de loi ou de réglementation ;
- la procédure de résolution des litiges (privilégier l'arbitrage même international si la loi autorise l'Autorité contractante publique)

## Résultats

A l'issue de cette étape, les interrogations ci-après doivent être répondues :

- Les caractéristiques du projet PPP sont-elles claires et arrêtées ?
- Les permis environnementaux, permis de construire ou toutes autres autorisations fondamentales ont-ils été identifiés et/ou obtenus ?
- Reste-t-il des questions à résoudre concernant le site du projet et l'acquisition des terrains ?
- L'Autorité est-elle habilitée à attribuer le contrat PPP et à conclure un contrat à long terme ?
- Les organes légitimes délibérants de l'Autorité ont-ils donné leur autorisation tant dans la forme que dans le fond ?
- Le bilan coûts/avantages du PPP a-t-il été ajourné ?



- Le projet PPP tel qu'il est arrêté est-il financièrement et budgétairement soutenable pour les usagers et/ou l'Autorité contractante ?
- Les niveaux des tarifs et/ou de la redevance de services envisagés sont-ils réalistes ?
- Pour les PPP basés sur la disponibilité, les budgets et les autorisations gouvernementales et administratives ont-ils été débloqués et/ou obtenus pour toutes les obligations de paiement incombant à l'Autorité ?
- L'intérêt commercial du projet et les éléments recueillis auprès des constructeurs, exploitants, prêteurs et investisseurs sont-ils suffisants pour justifier le lancement du processus de passation du contrat ?
- Les risques associés au projet ont-ils tous été identifiés ? La répartition des risques a-t-elle été examinée et arrêtée ?
- Les mesures à prendre pour annoncer au public/usager le lancement du projet ont-elles été définies ?
- Une note d'information sur le projet a-t-elle été établie ?
- Les critères de sélection des candidats et d'évaluation des offres ont-ils été définis ?
- Le projet de contrat PPP a-t-il été rédigé ?

#### 5.1.4 Passation du contrat

L'étape de la passation du contrat commence par la publication de l'avis de marché et se termine par le bouclage du montage financier, qui est le stade auquel les activités liées à l'ouvrage en lui-même (par exemple, la conception et la construction) peuvent démarrer.

Cette étape est en deux parties, le processus de sélection du partenaire privé et la période comprise entre l'attribution du marché et le bouclage du montage financier.

**Sélection du partenaire privé** : elle est constituée par :

- **Avis de marché, présélection et liste restreinte** : la publication de l'avis de marché marque le point de départ du processus formel de passation du contrat. Il doit faire l'objet d'une publicité suffisante. Cet avis de marché est suivi d'un questionnaire qui permettra aux entreprises intéressées d'apporter la preuve de leurs qualifications, il s'agit de présenter un dossier de « manifestation d'intérêt ».

L'objectif de la présélection est de retenir uniquement les candidats qui paraissent capables d'assurer une exécution adéquate du contrat. En règle générale, les candidats qui répondent à un avis initial reçoivent une note d'information sur le projet ainsi que des instructions ou un questionnaire. Ces documents servent de support pour la constitution du dossier que ces candidats doivent présenter pour démontrer leur capacité à mettre en œuvre le projet.

L'avis de présélection émis par l'Autorité doit contenir au minimum les éléments suivants :

- le contexte général du projet ;
- une description générale du projet, indiquant la répartition prévue des principaux risques et les obligations des parties ;



- une liste et un résumé des principales études de projet qui seront transmises aux candidats ;
- le processus envisagé pour la passation du contrat ;
- les qualifications dont les candidats peuvent se prévaloir ;
- les critères qui seront utilisés pour évaluer les dossiers de présélection, sans forcément indiquer la pondération ;
- le calendrier.

L'établissement d'une liste restreinte vise à réduire le nombre de candidats à un nombre généralement compris entre trois et six. Concourir pour un contrat PPP est une opération onéreuse pour les candidats sérieux. L'objectif est donc de maximiser la concurrence, et non le nombre de candidats. Un nombre trop élevé de candidats sur la liste restreinte peut réduire l'intérêt que certains attachent à leur participation et inciter des candidats de qualité à se retirer.

Dans certains cas, l'Autorité peut chercher à encourager les candidatures en s'engageant à l'avance à rembourser à chaque candidat évincé une partie des coûts de préparation de son offre. Le cas échéant, ce remboursement peut être effectué à l'aide des fonds que l'Autorité recevra du partenaire privé sélectionné. Le montant de ce remboursement doit être fixé de façon à décourager les offres fantaisistes. Cette pratique montre bien que la logique de compétition dans les contrats PPP diffère des passations classiques de marché public. L'Autorité contractante a besoin du secteur privé le mieux à même de lui permettre de réaliser son objectif.

Lors de l'évaluation des dossiers de présélection présentés par les candidats, l'Autorité mettra l'accent sur la capacité technique, la capacité commerciale et la situation financière des candidats. Dans ce cas, il faut également privilégier le fait que les membres d'un groupement apportent la preuve de leurs capacités conjointement, et non individuellement.

- **Dossier d'appel d'offres (ou dossier de consultation des entreprises) :** l'élaboration du dossier d'appel d'offres par l'Autorité commence généralement au cours des dernières étapes de la phase de préparation du projet, mais sa finalisation a souvent lieu au cours de la période de présélection. Le dossier d'appel d'offres doit contenir toutes les informations et instructions dont les candidats retenus auront besoin pour présenter une offre. Il est important que les conseillers de l'Autorité consacrent une attention particulière à l'élaboration détaillée de ce dossier de façon à assurer la comparabilité des offres et à réduire la nécessité de débattre et de fournir des éclaircissements avant la signature du contrat PPP.

Le dossier d'appel d'offres, qui est généralement détaillé et volumineux, contiendra en principe les informations suivantes (liste non limitative) :

- une note détaillée d'information sur le projet ;
- un résumé des principes commerciaux essentiels du projet, notamment en ce qui concerne les obligations des parties et la répartition des risques ;
- les exigences minimales en matière de solutions techniques de l'ouvrage et les critères de performance des services que le partenaire privé devra fournir (il



s'agit du programme fonctionnel à fournir en cas de recours à la procédure du dialogue compétitif) ;

- le niveau d'engagement attendu des bailleurs de fonds et des actionnaires du partenaire privé ;
- un projet de contrat PPP (voir grands principes du code des marchés publics et de la délégation de services publics) ;
- les instructions à l'intention des candidats concernant toutes les informations à présenter et les procédures détaillées à suivre pour soumettre une offre ;
- les critères d'évaluation des offres ;
- les exigences en matière de garanties supportant les offres.

- **Interaction avec les candidats** : conformément au code des marchés publics et de la délégation de services publics, la nature et le niveau de communication autorisés avec les candidats sont fonction de la procédure choisie pour la passation du contrat.

Afin de maximiser le bilan coûts/avantages du PPP, il est essentiel de bien gérer le processus de passation du contrat. Par exemple :

- dans un bref délai après l'envoi du dossier d'appel d'offres, une séance d'information est généralement organisée à l'intention des candidats retenus afin de fournir des explications et de répondre à leurs questions. Les éclaircissements apportés par écrit doivent être fournis à l'ensemble des candidats retenus ;
- il est également usuel de mettre à la disposition des candidats retenus une salle de documentation (« data room ») dans laquelle ils peuvent accéder à toutes les informations relatives au projet (par exemple, autorisations, contrats existants, études, dessins).

Les PPP nécessitent en principe un degré élevé d'interaction entre l'équipe de gestion du projet de l'Autorité et les candidats. Les modalités et les conditions d'un processus interactif doivent être précisées en amont et acceptées par les candidats. La mise en place de ce processus itératif vise à améliorer la qualité des offres. L'Autorité publique de surveillance de la procédure de passation des marchés publics doit être informée au préalable de ces dispositions.

Ce processus prend en général la forme d'un dialogue compétitif à un ou deux tours dès lors que le projet présente un caractère de complexité. L'équipe de gestion de projet de l'Autorité doit veiller à la protection des droits de propriété intellectuelle de chacun des candidats et des informations confidentielles fournies par ces derniers.

- **Evaluation des offres et sélection du partenaire privé** : les offres fournies par les candidats retenus devant être évaluées de façon à sélectionner le partenaire privé, le choix des critères d'évaluation et de notation est une question essentielle. En règle générale, les offres seront d'abord évaluées au regard de critères binaires de type « reçu/rejeté ». Par exemple :

- il est faut vérifier que la solution technique proposée par les candidats est réalisable et robuste, qu'elle repose sur des technologies fiables, qu'elle



remplit toutes les conditions techniques minimales fixées et que les coûts et la structure financière proposée sont cohérents avec la solution technique ;

- il est important d'examiner également la solution proposée en matière de gestion de projet : un groupement candidat doit apparaître comme une entité cohérente et non comme une juxtaposition d'entreprises rassemblées aux fins de la présentation d'une offre.

Même si l'Autorité a invité tous les candidats de la liste restreinte, un seul candidat peut présenter une offre. La démarche à adopter doit être étudiée au cas par cas :

- s'il s'avère que le manque d'intérêt des candidats résulte de lacunes du dossier d'appel d'offres (notamment du projet de contrat PPP) auxquelles il paraît réaliste de remédier, la meilleure solution pourrait consister à recommencer la procédure de passation du contrat sur d'autres bases ;
- s'il apparaît que le candidat a présenté une offre en partant du principe que la concurrence jouerait pleinement (ce qui peut être étayé par une analyse comparative des coûts effectuée par les conseillers de l'Autorité et, dans certains cas, par une vérification des coûts effectuée sur la base d'un sondage de marché), la meilleure solution pourrait alors consister à poursuivre la procédure et à retenir l'unique candidat comme partenaire privé.

## Résultats

A l'issue de cette étape, les interrogations ci-après doivent être répondues :

L'entité adjudicatrice du contrat a-t-elle été clairement identifiée ?

Le dossier de présélection est-il conçu pour permettre aux candidats de présenter les informations clés les concernant ? Indique-t-il clairement les critères d'évaluation des candidatures et le processus de présélection, conformément aux règles d'ouverture et de transparence imposées par le code des marchés publics et de délégation de services publics ?

Les critères d'évaluation retenus pour la présélection couvrent-ils les points pertinents relatifs à la qualité et à la solidité des candidats, notamment en ce qui concerne leur capacité à exécuter le projet et leur connaissance du projet ?

Le dossier d'appel d'offres comprend-il un projet de contrat PPP et mentionne-t-il les critères de prestation de services fixés par l'Autorité publique ?

Le dossier d'appel d'offres couvre-t-il toutes les composantes essentielles du projet, en particulier les critères techniques, environnementaux, juridiques et financiers minimaux que les candidats doivent respecter pour présenter une offre conforme ?

Le dossier d'appel d'offres contient-il des dispositions adéquates confirmant que l'Autorité n'offre aucune garantie quant aux informations fournies et précisant les règles d'accès à la documentation complémentaire ?

Tous les processus régissant les interactions avec les candidats pendant le processus de passation du contrat (par exemple un code de conduite, la politique de communication avec les candidats, les traces d'audit, la gestion des modifications des groupements) ont-ils été mis en place ?



Les critères et processus d'évaluation des offres ont-ils été définis ? Les équipes et le comité d'évaluation ont-ils été constitués avant la présentation des offres ?

### 5.1.5 Contrat PPP et bouclage du montage financier

La finalisation du PPP, qui débouche sur le bouclage du montage financier, comporte une série de mesures à prendre. Les activités concernées consistent souvent en des mises au point détaillées et méticuleuses. Une étroite interaction entre l'Autorité, le partenaire privé retenu et ses prêteurs est essentielle. Cette étape, en particulier, requiert une organisation et une gestion minutieuses. Elle doit être planifiée avec soin. De nombreux projets PPP se sont heurtés à des difficultés importantes en raison de l'absence de planification adéquate ou d'un recours insuffisant à des conseillers compétents.

#### Finalisation du contrat

Les différentes procédures de passation de contrat impliquent des dialogues de formes et d'intensité variables une fois le partenaire privé sélectionné. Par exemple, dans le cadre de la procédure restreinte ou du dialogue compétitif, une fois les offres finales reçues et le partenaire privé sélectionné, les modifications au contrat PPP doivent être limitées à des clarifications et à la confirmation des engagements pris. Indépendamment de toute considération spécifique aux règles de passation des marchés publics, il existe un principe important en vertu duquel les modifications au contrat PPP décidées entre l'Autorité et le partenaire privé pendant les négociations finales ne doivent pas revêtir une « importance significative » pour la passation du contrat (en ce sens qu'un autre candidat aurait pu être sélectionné si la clause modifiée avait été proposée durant la phase de concurrence). Ainsi, la modification d'un aspect fondamental de la répartition des risques ira au-delà de ce qui est autorisé par le droit et par les bonnes pratiques.

#### Aspects financiers

Les projets PPP sont souvent financés par le biais du « financement de projet ». Dans la mesure du possible, en phase de concurrence, l'Autorité doit demander aux candidats de présenter, parallèlement à leur offre, des solutions de financement entièrement engageantes pour leurs prêteurs et investisseurs. Les accords de financement pourront ainsi être finalisés au plus tôt après la signature du contrat PPP.

L'Autorité doit au minimum demander aux candidats de justifier d'un plan de financement suffisamment réaliste dans leur offre. Les candidats peuvent apporter la preuve que les organismes de crédit, les investisseurs en capital et, le cas échéant, les pourvoyeurs d'aides ont examiné et approuvé les grandes lignes du PPP et les principales clauses contractuelles (telles que celles relatives à la répartition des risques proposée). L'engagement de financement des prêteurs sera souvent de nature conditionnelle étant donné qu'en règle générale, ceux-ci n'auront pas eu l'opportunité de mener une analyse détaillée du projet et des contrats.

Il faut savoir que les PPP financés par le biais d'un financement de projet nécessitent la conclusion d'un grand nombre de contrats. Ces contrats répondent à trois buts principaux :

- ils visent à protéger les intérêts des prêteurs dits de « premier rang » (par exemple les banques) vis-à-vis des autres financeurs (les investisseurs) et des contractants de la société projet. En particulier, les prêteurs de premier rang souhaiteront s'assurer que les risques supportés par leur emprunteur (la société projet) ont été correctement gérés. En pratique, cela signifie que, dans toute la mesure du possible,



les risques assumés par la société projet sont transférés à ses contractants (par exemple, le constructeur ou l'exploitant) ;

- ils doivent indiquer clairement que le service de la dette de premier rang est prioritaire par rapport à la rémunération de toute autre forme de financement ;
- l'ensemble des accords financiers vise à s'assurer que, si l'échec du projet compromet le service de la dette, les prêteurs seront habilités à prendre les mesures qu'ils jugent nécessaires pour protéger leur prêt en usant par exemple du droit de substitution, « step in ».

### Bouclage du montage financier

Le bouclage du montage financier intervient lorsque tous les contrats relatifs au projet et au financement ont été conclus et que les conditions qu'ils prévoient ont toutes été remplies. Le bouclage du montage financier permet le déblocage des fonds (par exemple, prêts, fonds propres, aides non remboursables) et le démarrage effectif des activités de conception et construction de l'ouvrage.

Toutes les conditions préalables posées dans les accords financiers doivent être remplies pour que les contrats prennent effet et les fonds puissent être décaissés. Les conditions suivantes sont en règle générale imposées :

- les permis de construire et autres autorisations nécessaires à la construction et à l'exploitation de l'ouvrage ont été obtenus ;
- les démarches en vue de l'acquisition des terrains ont été accomplies ;
- les contrats clés concernant la conception et la construction de l'ouvrage, son exploitation et son financement ont été finalisés et signés ;
- les approbations relatives au financement ont été obtenues (par exemple, toutes les questions restant à traiter pour obtenir une aide non remboursable sont résolues).

L'Autorité publique devra confirmer que toutes les conditions relatives aux approbations internes ont été remplies. Celles ci peuvent concerner notamment :

- la confirmation de la légalité de la passation du contrat ;
- l'approbation de la dérogation à des clauses contractuelles standard ;
- la vérification du bilan coûts/avantages ;
- la vérification de la soutenabilité budgétaire du projet éventuellement.

### Résultats

A l'issue de cette étape, les interrogations ci-après doivent être répondues :

- Une équipe chargée des négociations a-t-elle été constituée et habilitée à prendre des décisions sur les questions posées par le contrat PPP ?
- L'Autorité et l'équipe chargée des négociations ont-elles convenu d'une stratégie de négociation comprenant notamment la détermination de la position de l'Autorité sur les questions clés ?



- Les conseillers juridiques ont-ils évalué le projet de contrat PPP annoté par les candidats, compte tenu de ses répercussions sur la répartition des risques et le bilan coûts/avantages du PPP ?
- Les conseillers financiers ont-ils évalué les coûts du projet, les sources et les coûts de financement et la finançabilité de l'opération ?
- Les négociations ont-elles abouti à un résultat qui diverge sensiblement de l'offre finale du partenaire privé retenu et qui pourrait par conséquent donner lieu à un recours de la part des candidats non retenus ?
- Les conditions relatives à l'attribution du contrat PPP (DSP) ont-elles été respectées ?
- Le contrat PPP final est-il soutenable d'un point de vue budgétaire ? Permet-il un bilan coûts/avantages satisfaisant ?

### 5.1.6 Mise en œuvre du projet

La dernière étape concerne la mise en œuvre du projet PPP. Elle intervient après le bouclage financier jusqu'à l'expiration du contrat PPP.

Au premier niveau de cette étape, il y a le dispositif de pilotage du contrat. Au second niveau, il y a le dispositif d'évaluation à posteriori.

Il est vrai que la préparation et la passation du contrat sont des aspects importants d'un PPP, le pilotage du contrat aura une forte influence sur son succès et sa capacité à générer les avantages initialement escomptés. Le pilotage du contrat requiert une série de mesures indiquées ci-dessous.

#### 5.1.6.1 Dispositif de pilotage

##### *Attribution des responsabilités*

Une fois le contrat PPP signé, la responsabilité de sa gestion est souvent transférée à une « équipe de pilotage du contrat » mise en place par l'Autorité. Une Autorité qui a signé plusieurs contrats pourra confier la gestion de l'ensemble à une seule et même équipe.

L'équipe de pilotage du contrat s'acquittera des tâches quotidiennes de la gestion du contrat. Une bonne compréhension du projet et de ses risques intrinsèques permettra au directeur de l'équipe de pilotage de mettre au point une stratégie de pilotage du contrat appropriée.

Avant d'opérer ce transfert de responsabilité à l'équipe de pilotage du contrat, l'Autorité devra veiller, entre autres, à ce que les conditions suivantes soient remplies :

- les responsabilités sont clairement définies, en séparant les activités de gestion du projet de celles du pilotage du contrat ;
- des mécanismes permettant de procéder à des modifications au contrat et de faire face à l'éventuelle défaillance de la société projet ont été mis en place ;
- des ressources budgétaires et des moyens en personnel suffisants sont disponibles.

Il est important qu'avant de sélectionner le partenaire privé, l'Autorité fixe le cadre général dans lequel l'équipe de pilotage du contrat exercera ses activités. Par exemple, il est utile d'indiquer clairement aux candidats le type d'informations que la société projet devra soumettre et la fréquence de ces rapports. Cela permettra aux candidats de tenir compte de



ces obligations dans leur offre. Dès sa prise de responsabilité, l'équipe de pilotage du contrat devra mettre au point des instruments et des processus de gestion. Ces éléments doivent être explicités dans un guide d'administration du contrat.

### *Suivi de la mise en œuvre du projet et de la prestation de services*

Pour assurer un pilotage efficace du contrat, il importe, en premier lieu, de rédiger ses obligations de façon claire et objective (en particulier pour ce qui concerne les besoins de l'Autorité en matière de services) et de mettre en place un dispositif de suivi de la performance de la société projet. L'équipe de pilotage du contrat doit commencer par définir, en accord avec la société projet, l'ensemble des tâches dont chaque partie sera responsable.

Afin d'effectuer un suivi efficace de la mise en œuvre du projet et de la performance de la société projet, le contrat PPP doit prévoir que cette dernière fournisse, de façon régulière tout au long de la durée du contrat, des données opérationnelles et financières à l'équipe de pilotage du contrat. Les exigences détaillées seront souvent précisées après la signature du contrat PPP. L'équipe de pilotage du contrat doit limiter ses demandes d'informations aux données nécessaires pour assurer l'efficacité du suivi et pour permettre une évaluation *ex post* du projet. Collecter trop d'informations peut être une charge inutile pour la société projet et l'Autorité. Ce suivi peut prendre en compte la gestion des risques et la gestion des imprévus.

### *Modifications au contrat PPP*

Le contrat PPP doit définir les circonstances dans lesquelles des modifications pourront y être apportées ainsi que la méthodologie à utiliser pour convenir de ces modifications et pour les appliquer. Le contrat ne peut toutefois pas être entièrement exhaustif, le guide d'administration du contrat doit donc définir les modalités pratiques de gestion des modifications au contrat, telles que :

- la personne, travaillant pour l'Autorité, à laquelle la demande de modification sera adressée ;
- la personne chargée d'évaluer l'impact de la modification proposée pour le compte de l'Autorité ;
- les personnes ayant le droit d'approuver une modification au nom de l'Autorité et au nom de la société projet ;
- les personnes chargées de superviser et de vérifier l'application des modifications approuvées.

Les modifications au contrat PPP ont souvent un caractère complexe et les décisions à leur sujet doivent se prendre à un niveau élevé. Il s'agit, par exemple, de changements affectant la prestation de services, du refinancement de la dette de la société projet ou des conséquences d'un changement du régime juridique ou réglementaire applicable au projet. Il convient de noter qu'avant d'appliquer certaines modifications au contrat PPP, il peut être nécessaire d'obtenir le consentement des prêteurs.

### *Renégociation du contrat PPP*

Compte tenu de la longue durée de vie des PPP, il n'est pas inhabituel de devoir apporter des changements au projet (durant la construction ou l'exploitation du projet) entraînant



des modifications non prévues par le contrat. L'équipe de pilotage du contrat doit pouvoir faire face à ces situations et concilier deux exigences :

- encourager la société projet à gérer ses risques ;
- empêcher que la mauvaise performance de la société projet ne compromette la viabilité du projet PPP.

Les renégociations de contrats exigent une analyse minutieuse et un dialogue entre les parties pour parvenir à un accord concernant les modifications contractuelles et leur application. Pour ce faire, il peut s'avérer avantageux de faire appel à un médiateur expérimenté, neutre et de confiance.

Le plus souvent, la renégociation d'éléments majeurs du contrat a des implications très importantes pour les parties et elle est interdite, en principe, par la législation de passation des marchés publics. En effet, de telles renégociations sont jugées inappropriées compte tenu du fait que :

- le caractère concurrentiel du processus de passation du contrat risque d'être faussé ;
- les renégociations sont menées entre deux parties, l'effet positif de la pression concurrentielle ne joue pas ;
- les renégociations affectent souvent négativement le bilan coûts/avantages des PPP.

Il convient de noter que les prêteurs ont très souvent le droit d'empêcher que soient apportées les modifications au contrat PPP qui, à leur avis, altéreraient la solvabilité de la société projet ou le profil de risque du projet.

### *Règlement des litiges*

Les litiges ne sont pas rares dans les projets PPP du fait de la longue durée des contrats (il est inévitable que surviennent des circonstances imprévues) et de leur complexité.

Lors de leur évaluation des risques, investisseurs et prêteurs de la société projet attachent une importance majeure aux mécanismes prévus pour résoudre les litiges et les conflits éventuels. Les mécanismes les plus courants de règlement des litiges sont :

- les tribunaux de justice nationaux (procédure judiciaire) ;
- l'arbitrage (national ou international) ;
- l'intervention d'un expert. Il est souvent recouru à un expert pour décider de questions spécifiques (par exemple, les questions d'une nature technique ou financière) ou pour rendre une décision provisoire dont il est ensuite possible de faire appel par voie judiciaire ou en ayant recours à l'arbitrage ;
- la médiation ou la conciliation. Dans ces cas, la partie tierce ne rend pas de décision contraignante mais permet aux parties d'arriver à un accord.

Il est évident que dans le contexte national, pour encourager le développement de ce type de partenariat il faut privilégier l'arbitrage national et international comme moyen de résolution des litiges. De toute façon, il est important de définir, dans le contrat PPP, un processus approprié de règlement des litiges.



### *Fin du contrat PPP*

Un contrat PPP doit inclure des dispositions détaillées concernant son éventuelle résiliation. Les principales questions à traiter sont les suivantes :

- les circonstances dans lesquelles le contrat peut être résilié par une partie avant son échéance prévue ;
- le paiement (le cas échéant) que doit effectuer l'Autorité à la société projet au moment de la résiliation (selon les circonstances) ;
- l'état des actifs au moment de leur « restitution » à l'Autorité, après la résiliation.

Par ailleurs, aux cas de résiliation proprement dite, s'ajoutent les cas d'annulation du contrat, en particulier à la suite d'un recours juridique (par exemple, passation du contrat, autorisations nécessaires à la construction de l'ouvrage). Les modalités d'une telle annulation ainsi que les indemnités qui en résultent dépendent fortement du contexte juridique de référence (loi applicable).

Les motifs de résiliation anticipée peuvent être généralement la défaillance de la société projet ; le manquement, par l'Autorité, à ses obligations ; la libre décision de l'Autorité ou l'intérêt général ; la persistance d'un événement de force majeure.

Le contrat PPP doit décrire, d'une manière détaillée, les circonstances permettant à une partie de résilier le contrat, en particulier dans le cas où l'autre partie a manqué à ses obligations. Pour entraîner la résiliation du contrat, le non-respect des obligations contractuelles doit avoir un caractère fondamental et il doit avoir persisté au-delà des délais de grâce que le contrat prévoit.

L'exemple classique de manquement de l'Autorité à ses obligations est le défaut de paiement de la redevance de services. L'Autorité peut également manquer à son obligation d'ajuster correctement la rémunération de la société projet, conformément aux modalités du contrat.

Des indemnités de résiliation sont prévues en règle générale, les contrats PPP obligent l'Autorité à verser des indemnités à la société projet au moment de la résiliation du contrat. Les clauses contractuelles concernées sont souvent complexes et il convient de les rédiger soigneusement, avec l'aide de conseillers, en tenant compte d'un certain nombre de facteurs, tels que l'équité pour l'Autorité et le partenaire privé ; les éléments incitatifs pour la société projet et pour ses actionnaires ; la finançabilité de l'opération.

Il peut s'avérer important de définir les indemnités de résiliation, même si le contrat, par la suite, n'est jamais résilié.

### *Contrôle du pilotage*

Durant la phase opérationnelle d'un projet PPP, l'Autorité doit s'attacher à surveiller la performance du partenaire privé, notamment par le pilotage du contrat. Pour ce faire, elle doit répondre aux questions ci-après :

- La possibilité de recruter les mêmes conseillers que ceux auxquels il a été fait appel durant la phase de passation du contrat a-t-elle été envisagée (disponibilité, recrutement potentiel, budget requis et conflit d'intérêts) ?



- Un guide d'administration du contrat a-t-il été élaboré ?
- Pour les projets PPP basés sur la disponibilité, les paiements dus à la société projet sont-ils effectués conformément au contrat ?
- Toutes les mesures nécessaires ont-elles été prises afin d'assurer que soient réalisés un examen et un suivi permanents des risques liés au projet, en utilisant, par exemple, le registre des risques élaboré durant la phase de préparation détaillée ?
- Les conseillers ont-ils été consultés pour aider l'équipe de pilotage du contrat à traiter des modifications importantes à apporter au contrat ?
- En cas de modifications du contrat PPP, quel mécanisme a été mis au point pour assurer que le bilan coûts/avantages soit maintenu ?
- Une stratégie a-t-elle été mise au point pour communiquer de façon régulière avec la société projet, avec les utilisateurs du projet et avec les autres parties publiques concernées ?

#### 5.1.6.2 Evaluation à postériori du projet ou ex post

L'évaluation à postériori ou ex post des projets PPP comporte les deux étapes à savoir la définition d'un cadre institutionnel et l'élaboration d'un cadre analytique.

Une évaluation rigoureuse d'un projet PPP suppose que le secteur public identifie l'entité publique chargée de réaliser l'examen du projet ; qu'il assure l'indépendance de cette entité vis-à-vis des équipes de l'Autorité contractante et définisse les questions auxquelles une réponse devra être apportée au terme de la procédure d'évaluation.

##### *Définition d'un cadre institutionnel*

L'évaluation *ex post* des projets PPP permet un important retour d'expérience, y compris en ce qui concerne les facteurs de réussite et les causes d'échec. Ces informations peuvent aider à prendre de meilleures décisions, dans le futur, quant à l'opportunité de recourir à une solution PPP, la façon de structurer les contrats PPP et la façon de préparer et de mettre en œuvre les projets. Il est important de réfléchir soigneusement aux types d'informations nécessaires à la réalisation d'une évaluation *ex post* et de les préciser dans le contrat PPP.

Le moment opportun pour réaliser l'évaluation d'un projet PPP est une question ouverte. Il faut concilier la nécessité d'obtenir des informations utiles rapidement, afin de pouvoir en faire bénéficier les projets en cours de préparation, et la nécessité de collecter des données significatives concernant la performance des projets existants. Des experts pensent que si elle est réalisée environ 12 à 18 mois après l'achèvement de l'ouvrage, l'évaluation fournira des informations sur le processus de passation du contrat, la construction de l'ouvrage et la performance initiale de la société projet. Par contre, les évaluations réalisées à une date ultérieure fourniront de meilleures informations sur les performances opérationnelles.

Le but de l'évaluation *ex post* peut être double :

- évaluer les mérites de l'option PPP pour la réalisation d'un type particulier de projet ;
- identifier les questions potentielles liées à l'utilisation d'un type spécifique de contrat PPP (par exemple, les PPP basés sur la disponibilité).

L'évaluation suppose que les autorités publiques sont en mesure de mener à bien ce processus. Pour qu'il donne de bons résultats, il est important que les autorités publiques



définissent la liste des questions auxquelles elles souhaitent obtenir une réponse et décident de l'entité la mieux placée pour y répondre.

La réponse à la question de savoir quelle est l'entité la plus appropriée pour mener à bien l'évaluation ex post d'un projet PPP dépend des objectifs poursuivis par le biais de cette évaluation. Il n'est pas inhabituel, par exemple, que des organismes d'audit nationaux réalisent de telles études. Si l'organisme public ne dispose pas des compétences nécessaires en interne, la réalisation de l'évaluation ex post peut être sous-traitée à un conseiller. Quelle que soit l'identité de l'entité chargée de l'évaluation, elle devra être indépendante des équipes de l'Autorité en charge du projet.

#### *Elaboration d'un cadre analytique*

Une fois que les responsabilités auront été assignées et que l'objectif de l'évaluation ex post aura été défini, il sera nécessaire de décider du cadre analytique le plus adéquat pour atteindre les objectifs visés par l'étude. Cela suppose la définition :

- de critères d'évaluation et des résultats attendus du projet ;
- de l'alternative de référence, il s'agit de projeter ce qu'il se serait passé si le projet n'avait pas été réalisé sous la forme d'un PPP.

Généralement, les projets réalisés en PPP sont évalués du point de vue du bilan coûts/avantages. Cela suppose l'identification aussi bien des avantages dérivés des services rendus par le projet que des coûts afférents à la fourniture de ces services (avantages et coûts étant définis non seulement en termes monétaires, mais aussi en fonction du moment où les avantages sont obtenus et où les coûts sont encourus). L'évaluation doit également tenir compte des avantages et des coûts d'une nature plus qualitative, tels que la qualité du service et la répartition des risques. Il sera également utile de vérifier dans quelles conditions le contrat initial a été, ou non, exécuté et d'en tirer des leçons.

#### *Contrôle du processus d'évaluation à posteriori*

L'évaluation ex post d'un projet PPP peut s'intéresser à de nombreux aspects, y compris la bonne exécution du contrat PPP ou le processus de passation du contrat. Ci-après des exemples de questions à traiter lors de la préparation et de la réalisation d'une évaluation ex post :

- Est-on parvenu à un accord concernant l'orientation principale de l'évaluation ex post ? S'agit-il, par exemple, d'évaluer le comportement et l'efficacité de l'Autorité ou l'efficacité de la méthode retenue pour la passation du contrat ?
- Les types d'informations nécessaires pour la réalisation de l'évaluation ex post ont-ils été identifiés et repris dans le contrat PPP ?
- Les instructions nécessaires ont-elles été données, les ressources ont-elles été mises à disposition et un soutien de haut niveau a-t-il été obtenu de façon à motiver l'Autorité à recueillir les informations nécessaires pour la réalisation de l'évaluation ex post ?
- Un calendrier de réalisation de l'évaluation ex post a-t-il été élaboré ? Ce calendrier respecte-t-il l'équilibre entre la nécessité d'obtenir des informations utiles



rapidement et la nécessité de collecter des données significatives concernant la performance des projets ?

**Il faut remarquer que l'absence de ce dispositif d'évaluation ex post des projets dits PPP au Mali rendent difficile voire impossible tout retour d'expérience permettant d'améliorer et de dupliquer dans les meilleures conditions le mode de contractualisation adopté.**

### 5.1.7 Recommandations

Afin de permettre spécifiquement aux collectivités territoriales de pouvoir utiliser les PPP comme instrument de la commande publique dans le cadre de leur mission de développement économique local, il serait nécessaire de mettre en œuvre tout ou partie des recommandations ci-dessous.

- Procéder à la création d'une unité ou cellule PPP au sein d'une structure d'appui aux collectivités territoriales. Cette structure d'appui doit avoir pour mission d'appuyer l'ensemble des CT sur le plan national.

Aussi, cette unité ou cellule doit pouvoir bénéficier de certaines prérogatives lui permettant de s'adjoindre certaines compétences pointues sur ces questions contractuelles et financières. Cette cellule pourrait être créée au sein de la DGCT pour démarrer avant la finalisation d'une réflexion plus générale sur la mise en place d'une structure nationale d'appui aux CT sous forme d'agence.

Cette entité aura en charge, d'une part, d'appuyer sur le plan de la méthodologie les collectivités territoriales dans la conduite d'un projet PPP sur l'ensemble de son cycle de vie. D'autre part, elle étudiera et fera des propositions d'amélioration (précisions, éclaircissements) de la législation concernant la commande publique des Collectivités territoriales.

- Créer un fonds de financement des services non financiers du processus de contractualisation de projets en PPP (études, expertises, conseils...). Une stratégie de pérennisation de ce fonds doit être intégrée à sa création. Elle pourrait prendre la forme d'une dotation budgétaire annuelle de l'Etat et en majorité d'une ponction sur les revenus des CT issus de la mise en œuvre de projets PPP.
- Créer un fonds d'investissement spécifique aux projets PPP qui permettrait à l'Autorité publique en l'occurrence les collectivités de faire face à leurs obligations financières dans le cadre de projets en PPP.
- Dans le cas des collectivités territoriales au Mali, utiliser les DSP pour accroître l'investissement mais aussi et surtout pour améliorer la gestion des infrastructures locales.



## 5.2 Contrat de partenariat

Le contrat de partenariat dans le cadre de PPP répond fondamentalement aux mêmes principes que les contrats de DSP à l'exception du mode de rémunération.

Cependant, certains pays comme le Sénégal ont mis la spécificité du contrat de partenariat dans leur législation au niveau de l'exécution du type de mission et non au mode de rémunération du partenaire privé. Ces nuances et ces particularités montrent que le contrat de partenariat sert avant tout et principalement comme instrument à une politique d'investissement pour la croissance et le développement économique du pays.

Par conséquent, la promotion du contrat de partenariat s'inscrit avant tout dans une politique de développement économique engagée par l'Etat et est destiné à favoriser la participation du secteur privé pour la création et/ou la gestion d'infrastructures et/ou de services publics. Les PPP doivent donc être considérés comme des outils possibles, et non pas systématiques, au service de la réforme de l'Etat et de sa politique d'investissement. Il appartient donc à l'Etat de définir le meilleur rôle qu'il peut ou pourra jouer dans le cadre d'un programme PPP.

Pour ce faire, une législation spécifique sur la base du code des marchés publics et de délégation de services publics doit être adoptée. Elle permettra de préciser les termes, les conditions et modalités de recours au contrat de partenariat pour une autorité publique. Ce volet est essentiel car en règle générale le processus de consultation et de passation de marché de contrat de partenariat déroge à certains principes fondamentaux du code des marchés publics notamment la procédure du « dialogue compétitif » qui est le moyen le mieux adapté à la négociation d'un contrat de partenariat.

La mise en place d'un dispositif d'assistance technique pour accompagner les structures contractantes publiques est indispensable pour accompagner le développement des contrats de partenariat. En règle générale, pour prendre en compte les aspects essentiels du contrat de partenariat, la structure d'assistance est ancrée à un niveau élevé de l'administration (Présidence, Primature, Ministère en charge des finances ou du plan).

Le département de tutelle des collectivités territoriales peut saisir le Ministère de l'économie et des finances afin qu'une réflexion globale soit entamée sur les PPP au Mali comme instrument de financement et de gestion alternatif de réalisation et de gestion des infrastructures et services publics.



## VI- ANNEXES

### 6.1 Termes de références de l'étude

**ETUDE DE CAS DE PARTENARIAT PUBLIC PRIVE (PPP) REPLICABLE DANS LE CADRE DU  
DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE REGIONAL (DER) AU MALI**

Termes de référence



## I- Contexte et justification

L'appui au Développement Economique Régional est une orientation majeure de la consolidation de la réforme de décentralisation prévue par le Document Cadre de politique Nationale de Décentralisation (DCPND) et décliné dans le Programme National d'Appui aux Collectivités Territoriales (PNACT), phase III. Le résultat 5 du PNACT III « **Les régions contribuent mieux au développement économique territorial** » consacre cette option.

Les expériences développées dans le cadre des appuis des partenaires ont permis l'identification par certains Conseils Régionaux de projets d'investissements structurants et productifs devant concourir à l'atteinte de ce résultat du PNACT III. Le défi majeur qui se présente porte sur la mobilisation des ressources (humaines et financières) nécessaires à la réalisation de ces investissements.

Une voie de solution pour relever ce défi pourrait être le développement de partenariats publics-privés (PPP). Ce concept couvre toutes les formes d'associations du secteur public et du secteur privé destinées à mettre en œuvre tout ou partie de projets d'intérêt public. Il a pour but d'optimiser les performances respectives des secteurs public et privé et de réaliser dans les meilleurs délais et conditions des projets à vocation économique et sociale et de services publics. Ce concept reste à préciser au Mali notamment par rapport aux aspects de promotion de l'économie.

La Direction Générale des Collectivités Territoriales, conformément à son plan d'action des appuis au développement économique régional, œuvre à créer les conditions favorables à l'émergence de partenariat public-privé entre les Conseils Régionaux et le secteur privé dans la perspective de soutenir des investissements économiques de moyenne et grande envergure sur leurs territoires.

Cela a nécessité, dans un premier temps, une action d'information et de sensibilisation, au niveau national, des acteurs concernés par le Partenariat Public Privé (PPP).

C'est dans ce cadre qu'il a été jugé pertinent de documenter, à travers des études de cas, quelques expériences réussies de PPP afin d'identifier les conditions de leur répliquabilité au Mali pour favoriser la dynamique DER.

A cet effet, la DGCT est appuyée par le Programme d'Appui aux Collectivités Territoriales (PACT-GIZ) à travers le Programme d'Appui à la Réforme Administrative, à la Décentralisation et au Développement Economique Régional (PARADDER).

Un des objectifs de l'intervention du PACT vise à renforcer les capacités des Conseils Régionaux de Ségou et Mopti dans leur rôle de moteur du développement économique de leur territoire en concertation avec l'Etat et les acteurs du développement économique régional.



## **II- Objectif**

### **2.1. Objectif général :**

Contribuer à la définition d'un concept, d'un cadre de mise en place et des conditions de réussite des PPP au Mali.

### **2.2. Objectif spécifique :**

Analyser des cas concrets de PPP afin d'en tirer les enseignements et de formuler des recommandations pour atteindre l'objectif général, notamment pour des PPP dans le domaine économique.

## **III- Résultats attendus**

Le travail devra porter sur l'analyse de trois cas de PPP proposés par le consultant.

Chaque cas doit être caractérisé par:

- les éléments clés (contexte, démarche suivie, rôle et interaction des acteurs, management du projet, etc.) de ces expériences PPP sont identifiés, hiérarchisés et pondérés ;
- les éléments critiques qui ont rendu possible le succès de ces expériences PPP sont identifiés;
- les facteurs d'échecs ou de blocage sont analysés.

Les enseignements sont analysés dans l'optique de créer les conditions propices à la mise en place des PPP :

- la « répliquabilité » de ces expériences dans le cadre du DER au Mali est appréciée et évaluée (notamment au regard des éléments de contexte) ;
- les conditions préalables (et les moyens de les lever) à la « répliquabilité » de ces expériences PPP sont identifiées.

Des recommandations sont formulées :

- un concept de PPP est proposé, notamment dans le domaine économique ;
- un cadre favorable à la mise en place des PPP (politique, juridique, institutionnel) est identifié ;
- Une ébauche de modèle de contrat PPP

## **IV- Hypothèses et risques**

Il existe un risque que les expériences choisies ne permettent pas de dégager les conclusions spécifiées dans les résultats attendus. Afin de limiter ce risque il sera procédé, lors de la réunion de cadrage, à une pré analyse des expériences proposées et le cas échéant il pourra être négocié une modification de la liste des expériences à prendre en compte.



## V- Mode d'intervention

### 5.1. Méthodologie

Le prestataire précisera la méthodologie dans son offre.

NB: Il doit notamment proposer dans son offre les expériences à étudier (2 au Mali, 1 dans un pays voisin) effectivement pertinentes dans le cadre de l'approche DER au Mali. Il doit préciser les critères de choix de ces expériences (*Au minimum, il doit s'agir de projets d'intérêt public, impliquant les acteurs privés et publics et faisant l'objet d'un contrat en bonne et due forme*).

### 5.2. Organisation

Les grandes étapes de la mission (à prévoir dans la méthodologie proposée) seront les suivantes :

Etapes	Chronogramme indicatif
<ul style="list-style-type: none"><li>réunion de cadrage avec la DGCT et le PACT ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Jour 1</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>validation des outils ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Semaine 1</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>revue documentaire ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Semaine 1</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>mission de terrain (enquête, interviews, focus group etc.) ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>semaine 2 et 3</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>production du rapport provisoire ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>semaine 4</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>restitution au niveau du comité ad hoc du DER ;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>semaine 7</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>production du rapport final et validation.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Semaine 8 et 9</li></ul>

## VI- Logistique et calendrier

La mission aura une durée effective de 25 hj maximum.

La mission démarrera en août 2013

L'expert doit prévoir des visites de terrain auprès de tous les cas PPP qu'il propose dans sa méthodologie. Son offre financière doit prévoir tous les moyens nécessaires pour assurer ses déplacements et sa logistique pour réaliser ce travail.

La réunion de restitution en comité ad hoc sera organisée et prise en charge par le maître d'ouvrage.



## VII- Profil de l'expert

La mission sera exécutée par un seul expert qui doit présenter les caractéristiques suivantes :

### 7.1. Qualifications et compétences

Un diplôme universitaire de type Master (Bac+5) en management/gestion, économie, développement territorial est requis.

L'expert aura une expérience (nationale, sous-régionale) avérée d'appui-conseil à l'élaboration et à l'implémentation de politiques, projets et programmes de promotion de la coopération entre le secteur public et le secteur privé, notamment à l'échelon des collectivités territoriales. Il aura par conséquent une bonne connaissance des dynamiques économiques locales et des ressorts (contexte local, interactions entre les acteurs, opportunités économiques, etc.) sur lesquels s'appuient ces dernières.

D'excellentes aptitudes de communication sont requises, avec une excellente maîtrise du Français (écrit et oral) qui est la langue de travail de la mission.

### 7.2. Expérience professionnelle

Avoir au moins 10 années d'expérience dans l'appui et l'accompagnement des politiques de développement territorial, avec une bonne connaissance et pratique des problématiques et défis propres aux collectivités territoriales (développement économique régional, modalités de financement des projets de développement).

La connaissance des aspects juridiques et financiers des outils de la gestion publique en général et des Partenariats Publics Privé en particulier sera appréciée.

## VIII- livrables

Un rapport sur tous les points énumérés dans les résultats attendus (avec en annexe une matrice des facteurs clés de succès) ;

- la version provisoire sera remise 10 jours ouvrables avant la date programmée de restitution en comité ad hoc
- la version finale sera produite, en tenant compte des recommandations de la réunion de restitution, dans les 10 jours ouvrables après cette restitution.

Une version synthétique du rapport principal (au format PPT) comme support de partage et de vulgarisation des résultats de l'étude de cas. La version synthétique sera disponible 3 jours ouvrables avant la réunion de restitution.



## 6.2 Matrice d'analyse des cas de PPP

Titre du projet							
Eléments d'analyse	Caractéristiques / appréciations						
Nature du projet	Fourniture	Service	réalisation	Contrat Global	localisé	Unité de gestion	
Cycle du projet	Définition	Conseils externes	Evaluation préalable	Validation de l'évaluation préalable	Procédure d'attribution	Dialogue compétitif	Mise en œuvre
Contrat	Objet	Parties prenantes	Obligations des parties	Propriété des actifs			
Investissement	Niveau d'investissement	Répartition de l'investissement entre les parties	Maturité de l'investissement				
Mode de rémunération / modèle économique	Paiement public	Paiement usagers	Paiement mixte (proportion)	Subvention			



## 6.3 Définition de certains modes de contrat de la commande publique

**Affermage** : le mode de gestion d'un service public par lequel l'autorité contractante confie, pour une durée déterminée, par contrat, à un fermier, opérateur public ou privé, la gestion d'un service public, à ses risques et périls, au moyen des ouvrages qu'elle lui remet contre le versement d'une contrepartie, sous forme de redevance ou de loyer, prélevée sur les ressources provenant de l'exploitation du service.

**Contrat de concession** : le contrat par lequel une autorité contractante charge le concessionnaire, qu'il soit une personne morale de droit public ou privé, soit d'exécuter un ouvrage public ou de réaliser des investissements relatifs à un tel ouvrage et de l'exploiter en vue d'assurer un service public, soit uniquement d'exploiter un ouvrage ou des équipements publics en vue d'assurer un service public. Dans tous les cas, le concessionnaire exploite le service public en son nom et à ses risques et périls en percevant des rémunérations des usagers de l'ouvrage ou des bénéficiaires du service concédé ;

**Contrat de conception, construction, financement, exploitation , en anglais, DBFO** : le contrat de partenariat conclu avec un opérateur ayant pour objet la conception, la construction, le financement et l'exploitation d'infrastructures, d'ouvrages ou d'équipements publics, pendant une certaine période, après laquelle ces infrastructures, ouvrages ou équipements reviennent à l'autorité contractante.

Tout au long de la période contractuelle, les infrastructures, ouvrages ou équipements sont la propriété du partenaire privé qui recouvre ses investissements grâce à des péages ou des paiements versés par l'autorité contractante.

**Contrat de construction, exploitation, transfert (CET ou BOT)** : le contrat par lequel l'autorité contractante confie à un opérateur la construction, le financement, l'exploitation et l'entretien d'infrastructures et qui reçoit en contrepartie, sa rémunération sur les tarifs payés par les usagers, afin de recouvrer ses coûts ; l'utilisateur peut être une personne publique. L'installation est transférée à l'État à l'expiration du contrat. Le contrat CET ou BOT en anglais fait l'objet d'une multitude de déclinaison :

- **BT** : Construction et transfert, en anglais Build and transfer ;
- **BOO** : Construction possession et exploitation, en anglais Build, own and operate ;
- **BLT**: Construction location et transfert, en anglais Build, lease and transfer ;
- **BTO** : Construction transfert et exploitation, en anglais Build, transfer and operate ;
- **CO** : Contrat d'extension et exploitation, en anglais Contract, add and operate ;
- **DOT** : Développement exploitation et transfert, en anglais Developoperate and transfer ;
- **ROT** : Réhabilitation exploitation et transfert, en anglais Réhabilitateoperate and transfer ;
- **ROO** : Réhabilitation possession et exploitation, en anglais Réhabilitation own operate.

**Contrat de partenariat sur financement public** : le contrat par lequel une autorité contractante confie à un tiers, pour une période déterminée, une mission globale



comprenant la réalisation , à savoir la construction, la réhabilitation ou la transformation, d'investissements matériels ou immatériels, ainsi que leur entretien, leur exploitation ou leur gestion et, le cas échéant, d'autres prestations, qui concourent à l'exercice par l'autorité contractante concernée de la mission de service public dont elle est chargée. La durée du contrat de partenariat est déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de leur financement. Le cocontractant reçoit de l'autorité contractante une rémunération échelonnée sur la durée du contrat qui peut être liée à des objectifs de performance qui lui sont assignés.



## 6.4 Modèle de contrat

Préambule

Contexte et environnement de projet.

Indication sur l'Autorité contractante et ses habilitations à pouvoir contracter...

Article 1 : définitions des termes utilisés dans le contrat

Article 2 : Identités des parties

Article 3 : Objet du contrat

Article 4 : Description précise et détaillée de l'objet du contrat

Article 5 : Droits et obligations des parties

Article 6 : Identification des risques liés au projet donnant droit à compensation

Article 7 : Critères de performances applicables au contrat

Article 8 : Conditions de modification du contrat

Article 9 : Paiement

Article 10 : Pénalités et compensations

Articles 11 : Assurances

Articles 12 : Durée du contrat et conditions de renouvellement

Article 13 : Résiliation du contrat

Article 14 : Substitution et remplacement en cas de défaillance

Article 15 : Définition et conséquences des cas de force majeure et de changements du cadre légal d'exécution

Article 16 : Résolution des litiges

Article 17 : Mécanisme de suivi de l'exécution du contrat

Ce contrat par nature est différent d'un contrat "d'adhésion". La rédaction est toujours spécifique au projet et aux termes négociés avec la partie contractante. Les points ci-dessous sont non limitatifs, ils sont au moins des points à observer dans le cadre de la rédaction du contrat.



## 6.5 Bibliographie

- « Le contrat de partenariat », Guide méthodologique 2010 – MAPPP – Ministère de l’Economie français ;
- Fiches techniques et exemples de projets (fiches CEFO-PPP - Centre d’Expertise Français pour l’Observation des Partenariats Public-Privé) ;
- « *The Guide to Guidance – How to Prepare, Procure and Deliver PPP Projects* » ;
- Partenariats public-privé et montages contractuels complexes, analyse et aide à la décision, Nil Symchowicz, *Éditions Le Moniteur / 2ème édition, 2009* ;
- Partenariats public-privé : mode d’emploi juridique et approche économique, Institut de la gestion déléguée et Dexia, *La documentation française, Paris, 2006* ;
- Pratique des partenariats public-privé (choisir, évaluer, monter et suivre son PPP), F. Lichère, B. Martor, G. Pédini, S. Thouvenot, *Éditions LexisNexis LITEC, 2006* ;
- Partenariats public-privé : recueil des textes et de la jurisprudence applicables aux collectivités territoriales, Institut de la gestion déléguée et Dexia, *La documentation française, Paris, 2006* ;
- Le guide opérationnel des PPP, F. Bergère, X. Bezançon, L. Deruy, G. Goulard et M. Fornacciari, *Éditions Le Moniteur, troisième édition, 2010* ;
- Financement sur projet et partenariats public-privé, Michel Lyonnet du Moutier, *Éditions EMS, 2006* ;
- Partenariat public-privé et bâtiment en Europe : quels enseignements pour la France ? Retour d’expériences du Royaume-Uni, d’Italie, du Danemark et de France, F. Bougrain, J. Carassus et Marc Colombard-Prout, *Presses de l’École nationale des ponts et chaussées, 2005* ;
- Revue française d’administration publique, Numéro 130 sur la gestion des partenariats public-privé, *Centre d’expertise de recherche administrative de l’ENA, 2009* ;
- France, Cadre institutionnel & Unités de PPP, EPEC, Avril 2012 ;
- « Organisation d’une conférence régionale sur les partenariats public-privé à Dakar », Etude sur les PPP, Juin 2008, Etude élaborée par Laurent THORRANCE, Expert financier, Chef de mission, Alioune FALL, Expert économiste, Michel LECERF, Expert juriste, Pierre MICHAUX, Expert juriste ;
- « Le potentiel des partenariats public-privé au Sénégal », Chemonics International Inc.
- LICHERE François et MARTOR Boris, « Essor des partenariats public privé en Afrique : réformes en cours et perspectives d’avenir », RDAI/IBLJ, n°3, 2007 ;
- Agence française de Développement, « Le partenariat public privé à l’Agence française de Développement : une approche renouvelée » ;
- Agence française de Développement, « Le partenariat public privé, instrument incontournable de développement et de croissance durable » ;



- LLORENS François, « Unité et pluralité des délégations de service public », JCP Contrats et Marchés Publics, mai 2003 ;
- LLORENS François, « Typologie des contrats de la commande publique », JCP Contrats et Marchés Publics, mai 2005 ;
- COSSALTER Philippe et MARAIS (du) Bertrand : La private finance initiative, Institut de la Gestion Délégée, mars 2001.
- « Les onze projets de PPP prioritaires en Côte d'Ivoire » ;
- « Les quinze principes directeurs de la stratégie des PPP », Côte d'Ivoire – [www.ppp.ci](http://www.ppp.ci)
- « Projet de décret portant attributions, organisation et fonctionnement du cadre institutionnel de pilotage des partenariats public-privé », Côte d'Ivoire ;
- « Projet de décret relatif aux contrats de partenariats public-privé », Côte d'Ivoire ;
- « Projet de loi sur les partenariats public-privé » Côte d'Ivoire, François SERES, Avocat ;
- « Etude diagnostic des partenariats public-privé en Côte d'Ivoire, Volume I - Diagnostic » ;
- « Etude diagnostic des partenariats public-privé en Côte d'Ivoire, Volume II - Identification des projets », décembre 2011 ;
- « Contrat de financement, de réalisation et d'exploitation du Parc National du Mali », contrat de partenariat, version finale ;
- Ordonnance N°91-°61/PCTSP portant création de l'opération d'aménagement du Parc national de la Boucle du Baoulé et des réserves adjacentes ;
- Loi N°96-050 portant principe de constitution et de gestion du domaine des collectivités territoriales, Mali ;
- Loi N°95-003 portant organisation de l'exploitation du transport et du commerce du bois, Mali ;
- Loi N°95-004 fixant les conditions de gestion des ressources forestières, Mali ;
- Loi N°95-032 fixant les conditions de gestion de la pêche et de la pisciculture, Mali ;
- Loi N°95-031 fixant les conditions de gestion de la faune sauvage et de son habitat, Mali ;
- Décret N°97-052/P-RM du 31 janvier 1997 déterminant les modalités et conditions d'exercice des droits conférés par les titres de chasse au Mali ;
- Décret N°95-422 /P-RM fixant taux et la répartition des taxes perçues à l'occasion de l'exploitation du bois, Mali ;



## 5.4 Personnes et structures rencontrées

Colonel M. TIMBO, Directeur National Adjoint de la Direction nationale des eaux et forêts ;

M. Sékou Kanta, Direction Nationale des eaux et forêts ;

M. Cheick Ahmed SANOGO, PDG de l'AMADER ;

M. M. Macalou, chargé de mission à la Président du Mali ;

M. Augustin THIAM, Ministre, Gouverneur du District de Yamoussokro ;

M. Youssouf TRAORE, Directeur de Cabinet, District de Yamoussokro ;

M. Guesse Yao Maguil, Directeur infrastructures et Transport, District de Yamoussokro ;

M. Clotcho Sanogo SECONGO, Président, Academie de la Sécurité Professionnelle, PPP – Police Municipale, Côte d'Ivoire ;

APIX, Dakar, Sénégal

OMH, Bamako, Mali

