



Amélioration du Cadre Juridique et Institutionnel des Partenariats Publics- Privés en Haïti

Atelier de restitution

Port-au-Prince, 21 mai 2015

Monique BOLMIN - Karim MEDJAD



Objet de cet atelier



- Bref rappel des objectifs de la mission du Consultant
- Présenter le résultat des travaux du Consultant
- Recueillir les observations des participants

Pourquoi un cadre juridique PPP spécifique?



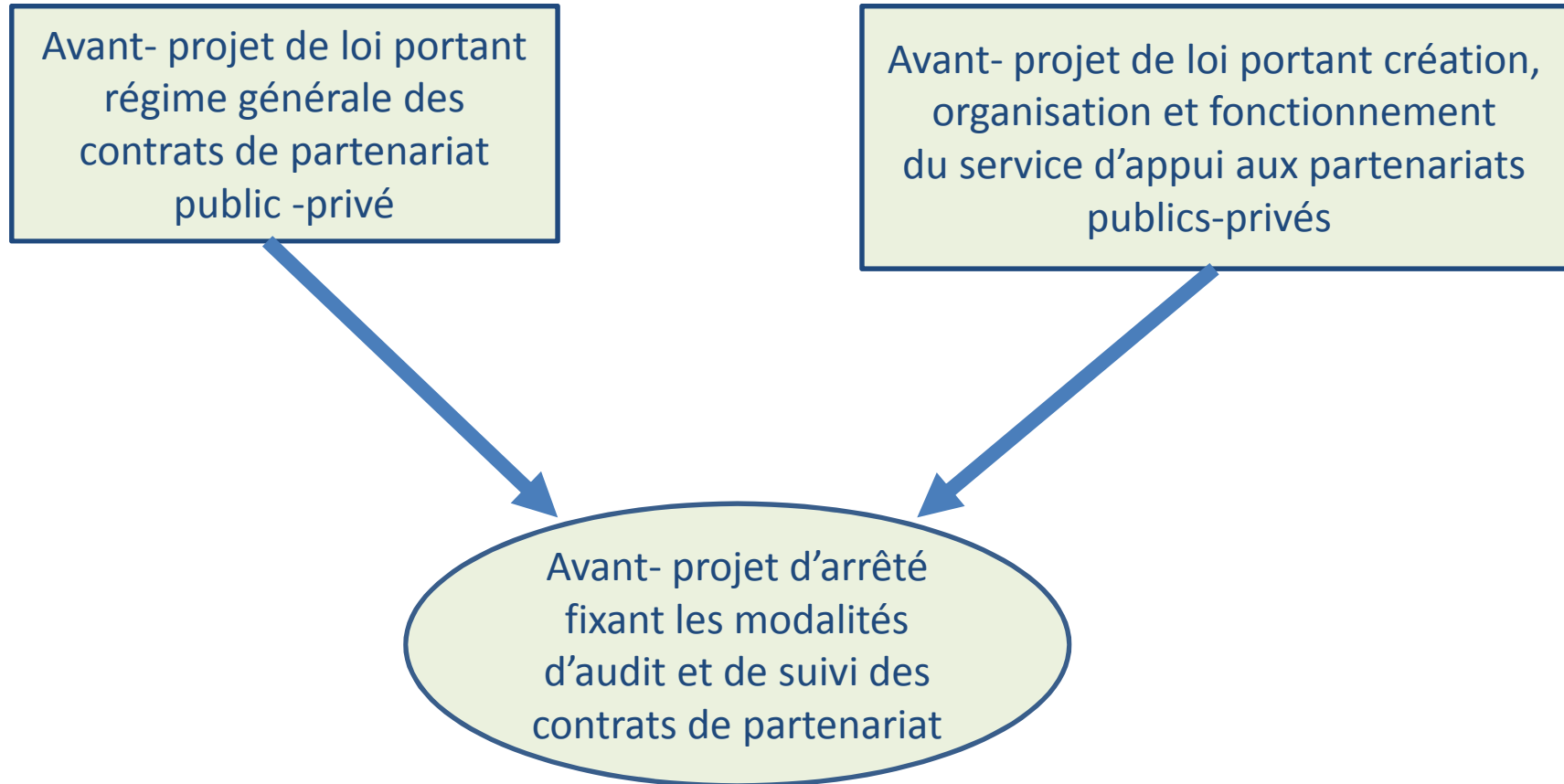
- Volonté du gouvernement d'initier des PPP, notamment dans les domaines de l'électricité, du transport, des communications et du tourisme
- Répond à un besoin de sécurité et de stabilité juridique pour les investisseurs privés et les bailleurs de fonds
- Constitue un préalable au développement de projets d'infrastructure et de services publics de base
- Permet d'élaborer des montages contractuels et financiers innovants pour optimiser la commande publique et réduire les coûts des projets



Présentation des principales disposition et caractéristiques du cadre juridique PPP

Options retenues à l'issue des
phases de consultation

Les textes :





Présentation de l'avant-projet de loi PPP



Adoption d'une **définition large** quant aux:

- Modes contractuels et prestations pouvant être confiées au partenaire privé
- Modes de rémunération du partenaire privé
- Autorité habilitée à passer des PPP (toute personne morale de droit public au sens de la loi sur les marchés publics)
- Secteurs:
 - Traditionnels: (infrastructures de base)
 - Nouveaux: éducation, santé, tourisme, pénitencier etc.
 - Petits projets de partenariat (marchés, gare routière, toilettes publiques, éclairage public, signalisation, parc touristique, parc d'attractions, tourisme culturel...)

Exclusion du champ d'application de la loi



Introduction d'une définition négative afin de délimiter précisément le champ d'application de la loi

Ne sont pas considérés comme des PPP les transactions suivantes:

- Les opérations de privatisation (ex: minoterie et de la cimenterie)
- Les conventions portant sur le domaine privé de l'Etat n'ayant pas pour objet:
 - la fourniture d'un service public; ou
 - une prestation de services concourant à l'exercice d'une mission de service public
- Les conventions ne donnant pas lieu à un **partage substantiel des risques** entre la personne publique et le cocontractant privé

Caractéristiques Principales des PPP



- Mission de service public
- Projets complexes (montage juridique et financier)
- Nature globale du contrat de partenariat
- Durée (longue) du partenariat
- Financements privés et financements publics (y compris par les *baillleurs institutionnels* (*Banque Mondiale, BID, USAID...*))
- Rôle dévolu à l'opérateur privé
- 3 modalités de rémunération du cocontractant privé (ou une combinaison) :
 - liée à des objectifs de performance et versé par l'autorité contractante
 - prélevée directement sur les usagers ou les recettes d'exploitation
 - Un fixe complété par pourcentage des recettes d'exploitation
- Répartition substantielle et optimale des risques entre le partenaire public et le partenaire privé

Quand peut-on recourir aux modes PPP?



L' avant-projet de loi fixe :

■ Les Conditions de recours aux PPP :

- Complexité technique/technologique
ou
- Complexité du montage contractuel et financier
et
- Efficience économique démontrée = “*best value for money*” (contourner ou s'exonérer de contraintes budgétaires et comptables n'est pas une condition admissible (ex: paiement différé)

■ Les mécanisme d'évaluation préalable afin de déterminer :

- Si les critères d'éligibilités sont réunis
- L'utilité socio- économique du projet;
- La viabilité financière et technique ainsi que la *bancabilité* du projet

Sélection du partenaire privé



- **Régime de droit commun de la commande publique applicable à la sélection du partenaire privé**
 - liberté d'accès à la commande publique
 - Egalité de traitement (Loi favorise PME locales et régionales)
 - Transparence

- Nécessité d'une publicité préalable

- Mise en concurrence → **exclusion de la procédure de gré-à-gré**

- Modes de passation des contrats de partenariat:
 - **2 Modes classiques** de passation de la commande publique prévus :
 - A.O ouvert avec pré-qualification
 - A.O restreint
 - **C'est insuffisant** : 2 nouveaux modes de passation sont souhaitables :
 - Dialogue compétitif si le projet PPP est complexe
 - Offre spontanée

Contenu du contrat de partenariat



Encadrement du contrat par des clause obligatoires

- 25 Clauses devant nécessairement figurer dans le contrat, notamment :
 - Durée et objet du contrat
 - Obligations contractuelles des parties et répartition des risques
 - Modalités de rémunération de l'opérateur privé et structure tarifaire le cas échéant
 - Conditions d'entrée en vigueur et de résiliation ou fin du contrat
 - Garantie et autres sûretés devant être fournies par les parties
 - Etude d'impact environnemental et modalités de protection, y compris patrimoine culturel haïtien
 - Modes de règlement des litiges
 - etc..

- Une certaine flexibilité est laissée aux parties pour refléter le montage juridique et financier adopté



- Garantie du droit d'occupation, d'exploitation et de jouissance des sites, ouvrages, immeubles concédés au partenaire privé
- Possibilité pour le partenaire privé de valoriser une partie du domaine publique ou privé de l'Etat pour:
 - générer des recettes supplémentaires : (exploitation alternative, fourniture de services complémentaires, mise en valeur du domaine privé)
 - Réduire le coût global du projet
 - **Limite:** ces activités connexes doivent être compatibles avec la mission de service public confiée au partenaire privé
- Fiscalité spécifique définie dans la loi de finances ou aux termes du contrat de partenariat



Présentation de l'avant-projet de loi instituant l'Unité PPP



- **Forme** : service techniquement déconcentré du Ministère de l'Économie et des finances
- **Dénomination** : Service d'Appui aux Partenariats Publics-Privés (SAPPP)
- **Composition**
 - Directeur Général
 - Secrétariat technique



- Assistance des autorités contractantes à tous les stades d'un projet de partenariat et notamment lors de :
 - l'évaluation préalable du projet de partenariat
 - la sélection du cocontractant
 - la négociation du contrat de partenariat
 - l'exécution du contrat de partenariat
 - la renégociation éventuelle des termes du contrat de partenariat
- le suivi et l'audit des contrats de partenariat
- l'élaboration de manuels de procédures et de meilleures pratiques en matière de passation, d'exécution et de suivi des contrats de partenariat
- toute autre mission d'expertise que lui confie le Ministère de l'Économie et des Finances



- Tout projet de partenariat doit faire l'objet d'une évaluation préalable par le SAPPP, sanctionnée par un avis d'opportunité
- La poursuite de tout projet de partenariat est subordonnée à l'obtention préalable d'un avis d'opportunité favorable

Les commissions ad hoc



- Tout projet de partenariat ayant obtenu un avis d'opportunité favorable donne lieu à la mise en place d'une commission ad hoc par le Directeur Général sur avis du directeur technique

- Composition type :
 - un représentant de l'autorité contractante
 - un ou plusieurs expert(s) du secrétariat technique du SAPPP choisi(s) en fonction de la nature du projet de partenariat envisagé

- Attributions limitée à un projet précis

- Ces commissions sont seules compétentes pour :
 - la conduite de la procédure de passation du contrat de partenariat
 - la sélection du cocontractant
 - la négociation des termes du contrat de partenariat avec le cocontractant

Quelle expertise technique?



- Interne (secrétariat technique)
- Possibilité de recourir à des experts extérieurs
- En réalité, la question reste à résoudre:
 - Expertise parfois très pointue et très onéreuse
 - Conclusion pratique : il faut commencer avec les projets les moins complexes



Présentation de l'avant-projet d'arrêté fixant les modalités d'audit et de suivi des contrats de partenariat



Le cocontractant privé est tenu :

- **D'établir un rapport d'activités annuel** (données comptables, économiques et financières du contrat)
- aux fins de permettre une **analyse comparative des activités d'une année sur l'autre**, pour vérifier notamment :
 - Les objectifs de performance
 - La part du contrat attribuée aux PME et artisans nationaux ou régionaux
 - Les recettes annexes perçus par le cocontractant privé
- **De fournir toutes les pièces justificatives** demandées par l'autorité contractante et/ou l'Unité PPP



- Au moins **tous les 2 ans** par l'unité PPP faisant état notamment:
 - du coût global ;
 - des retombées économiques ;
 - De l'évaluation des objectifs de performance ;
 - du partage des risques entre les parties ;
 - de l'opportunité ou non de renégocier les termes du contrat
 - de l'emploi des PME et artisans nationaux ou ceux ressortissants des pays membres du CARIFORUM,
 - du transfert de technologie et de savoir- faire à l'autorité cocontractante ;
 - de la protection de l'environnement ou de développement durable ;
 - Des mesure de prévention des contentieux pouvant surgir entre l'autorité contractante et le cocontractant.

- Formulation de recommandations par l'Unité PPP afin d'améliorer la bonne exécution du contrat par les parties



Nos recommandations



- Le cadre juridique comporte deux lois et un arrêté et le dispositif ne sera pas opérationnel tant que les 3 textes ne seront pas en vigueur

- Le cadre juridique PPP doit être parachevé par un amendement du code des marchés publics
 - Ajout de deux nouvelles procédures de passation de la commande de PPP (offre spontanée / Dialogue compétitif)
 - Nous avons préparé une proposition d'avant-projet de loi

2 nouveaux modes de passation de la commande publique



■ Le Dialogue Compétitif

- Utilisé lorsque :
 - La personne publique ne peut définir seule les moyens techniques ou le montage pouvant répondre au mieux à ses besoins
 - Souhaite explorer des alternatives
- Procédure :
 - Conduite d'un dialogue, à égalité de traitement, avec les candidats sélectionnés
 - La solution retenue fait l'objet d'un appel d'offres
 - Nécessité de garantir la confidentialité des informations échangées

■ L'offre spontanée

- Conditions d'acceptation :
 - Doit répondre à un réel besoin envisagé/planifié par la personne publique
 - Auteur de l'offre doit fournir les études de pré faisabilité
- Procédure :
 - Mise en concurrence de l'offre
 - Compensation versée à l'auteur de l'offre si sa candidature n'est pas retenue

Aligner le fonctionnement du SAPPP sur les « *best practices* » internationales



- Remédier à son absence d'indépendance en lui adjoignant un comité d'orientation qui agisse en véritable organe de co-régulation

- « *One stop shop* » : centrer les compétences sur la relation public / privé
 - englober missions CEMEP pour mutualiser l'expertise
 - ne pas inclure d'autres missions

Renforcer les outils et méthodes de la commande publique



- Outils additionnels (rédaction des manuels de procédures)
- Formation à leur utilisation (y compris pour les collectivités territoriales)
- Identification et accompagnement dans la mise en œuvre de projets pilotes (commencer petit : « *light PPPs* »)



Permettre le développement des PPP constitue une composante importante de l'amélioration du climat des affaires mais non suffisante

- 2 priorités :
 - Réforme du droit foncier avec l'introduction des baux emphytéotiques administratifs)
 - Assouplir le régime juridique des entreprises mixtes (SEM, SAM)

- Une harmonisation juridique du cadre juridique PPP avec les autres membres du CARIFORUM améliorerait substantiellement l'intégration régionale
 - Indispensable pour les projets transfrontaliers
 - Permet de mutualiser l'expertise



Mèsi anpil pou atansyon ou!

Monique BOLMIN

Karim MEDJAD

