

JCB/HO
BURKINA FASO

Unité – Progrès – Justice

DECRET N°2014- 024 /PRES/PM/MEF
portant modalités d'application de la loi n°
020- 2013/AN du 23 mai 2013 portant régime
juridique du partenariat public-privé au -
Burkina Faso.

VLSA CFN°00033

LE PRESIDENT DU FASO,
PRESIDENT DU CONSEIL DES MINISTRES,

30/01/2014

- VU la Constitution ;
- VU le décret n° 2012--1038/PRES du 31 décembre 2012 portant nomination du premier Ministre ;
- VU le décret n° 2013--02/PRES/PM du 02 janvier 2013 portant composition du gouvernement.
- VU la loi n°006-2003 du 24 janvier 2003 relative aux lois de finances ;
- VU la loi n° 055-2004/AN du 21 décembre 2004 portant code général des collectivités territoriales au Burkina Faso ;
- VU la loi n° 020.-2013/AN du 23 mai 2013. portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso ;
- VU le décret n°2005-255/PRES/PM/MFB du 12 mai 2005 portant règlement général sur la comptabilité publique ;
- VU le décret n°2005-256/PRES/PM/MFB du 12 mai 2005 portant régime juridique applicable aux comptables publics ;
- VU le décret n°2005-257/PRES/PM/MFB du 12 mai 2005 portant régime des ordonnateurs et des administrateurs de crédits de l'Etat et des autres organismes publics ;
- VU le décret n°2007-243/PRES/PM/MEB du 09 mai 2007 portant création, attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des marchés publics ;
- VU le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public au Burkina Faso ;
- VU le décret n°2009-849/PRES/PM/MEF du 24 décembre 2009 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

VU le décret n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 modifiant le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public au Burkina Faso ;
VU le décret n° 2013-403/PRES/PM/SGG-CM du 23 mai 2013 portant organisation type des départements ministériels ;

Sur rapport du Ministre de l'Economie et des Finances ;

Le Conseil des Ministres entendu en sa séance du 18 décembre 2013 ;

DECRETE

TITRE I : DISPOSITIONS GENERALES

Article 1 : Le présent décret précise les modalités d'application de la loi n° 020-2013/AN du 23 mai 2013 portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso.

CHAPITRE I : TERMINOLOGIE, CHAMP D'APPLICATION

Article 2 : Au sens du présent décret, on entend par :

- **attributaire** : soumissionnaire dont l'offre a été retenue avant l'approbation du marché ;
- **autorité publique** : Etat ou l'un de ses démembrements sous les formes de ses structures administratives centrales, déconcentrées ou décentralisées, incluant les collectivités territoriales, les établissements publics et les sociétés d'Etat, les personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat, les sociétés à participation financière publique majoritaire, les associations formées par une ou plusieurs de ces personnes morales de droit public ;
- **autorité publique porteuse du projet** : autorité publique habilitée à passer un contrat de partenariat public-privé, en qualité de maître d'ouvrage ou de porteur du projet à exécuter dans le cadre d'un partenariat public-privé ;
- **candidat** : personne physique ou morale de droit privé qui manifeste un intérêt à participer ou qui est retenue par une autorité publique pour participer à une procédure de sélection d'un partenaire privé ;
- **démembrements de l'Etat** : structures administratives centrales, déconcentrées ou décentralisées, incluant les collectivités territoriales, les

établissements publics et les sociétés d'Etat, les personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat, les sociétés à participation financière publique majoritaire, les associations formées par une ou plusieurs de ces personnes morales de droit public ;

- **offre** : ensemble des éléments techniques et financiers inclus dans le dossier de soumission;
- **soumission** : acte d'engagement écrit au terme duquel un candidat fait connaître ses conditions et s'engage à respecter les cahiers des charges applicables pour la réalisation d'un projet de partenariat public-privé ;
- **soumissionnaire** : personne physique ou morale, de droit privé qui participe à un appel d'offres en soumettant un acte d'engagement et les éléments constitutifs de son offre à une autorité publique dans le cadre d'un projet de partenariat public-privé ;
- **partenaire privé** : titulaire du contrat approuvé pour exécuter un projet de partenariat public-privé ;
- **partenariat public-privé** : forme de collaboration qui associe l'autorité publique et une personne physique ou morale de droit privé dans le but de fournir des biens ou des services au public, en optimisant les performances respectives des secteurs public et privé afin de réaliser dans les meilleurs délais et conditions, des projets à vocation sociale ou de développement d'infrastructures et de services publics, dans le respect des principes d'équité, de transparence, de partage de risques et de viabilité à long terme. ✓

Article 3 : Le présent décret s'applique à tout contrat de partenariat public-privé, par lequel une autorité publique s'associe à une personne de droit privé dans le but de fournir des biens ou des services au public.

Le contrat de partenariat public-privé régit la collaboration entre une autorité publique et une ou plusieurs personnes privées.

C'est un contrat par lequel une autorité publique confie à un partenaire privé, pour une période déterminée, en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, la responsabilité de tout ou partie des phases suivantes d'un projet :

- la conception des ouvrages ou équipements nécessaires au service public ;
- le financement ;
- la construction ;
- la transformation des ouvrages ou des équipements ;
- l'entretien ou la maintenance ;

- l'exploitation ou la gestion.

Peuvent également être confiées à un partenaire privé, dans le cadre d'un contrat de partenariat public-privé, d'autres prestations de services concourant à l'exercice par l'autorité publique, de la mission de service public dont elle est chargée. ✓

CHAPITRE II : PRINCIPES DU PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 4 : le partenariat public-privé est soumis aux principes d'équité, de transparence, de partage de risques et de viabilité à long terme. Par ailleurs, le mode de sélection d'un partenaire privé est soumis au respect des principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des soumissionnaires, de concurrence, d'objectivité des procédures et de transparence.

CHAPITRE III : POUVOIR DE SIGNATURE DES CONTRATS DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 5 : Les autorités ci-après ont le pouvoir de signer des contrats de partenariat public-privé relevant de leur compétence respective :

- le ministre chargé des finances, pour le programme de partenariat public-privé adopté par le conseil des ministres ;
- le président du conseil régional, après avis dudit conseil ;
- le maire, après avis du conseil municipal ;
- les premiers responsables des établissements publics après approbation de leur organe délibérant ;
- les premiers responsables des sociétés d'Etat après approbation de leur organe délibérant. ✓

TITRE II : SELECTION DES PARTENAIRES PRIVES

CHAPITRE I : PREPARATION DES PROCEDURES

Article 6 : La préparation de la procédure de sélection des soumissionnaires dans le cadre des contrats de partenariat public-privé est initiée par l'autorité publique porteuse du projet, à savoir :

- le ministre sectoriel concerné avec l'assistance de la structure chargée de la promotion du partenariat public-privé. ;

- le président du conseil régional, le maire, les responsables des autres démembrements de l'Etat concernés avec l'assistance de la structure chargée de la promotion du partenariat public-privé en cas de besoin.

La sélection des soumissionnaires dans le cadre des contrats de partenariat public-privé se fait soit par appel à la concurrence soit sans mise en concurrence ; cette dernière étant une exception dont le recours est soumis à l'autorisation préalable du conseil des ministres, du conseil régional ou du conseil municipal et de l'organe délibérant des autres démembrements de l'Etat selon leur domaine de compétence.

CHAPITRE II : SELECTION DU PARTENAIRE PRIVE PAR APPEL A LA CONCURRENCE

Article 7 : la sélection du partenaire privé est effectuée par appel à la concurrence, à l'échelon national ou international en fonction de la complexité ou de l'envergure financière du projet, et conformément aux dispositions du présent chapitre.

Le partenaire privé est sélectionné à l'issue d'un appel d'offres ouvert en une étape, précédé d'une procédure de pré-qualification.

Il est admis le recours à la procédure d'appel d'offres ouvert en deux étapes, précédé d'une pré-qualification.

Les conditions pour recourir à la procédure en deux étapes sont précisées à l'article 18 ci-dessous.

SECTION 1 : PRE-QUALIFICATION DES SOUMISSIONNAIRES

Article 8 : L'autorité publique porteuse du projet de partenariat public-privé engage une procédure de pré-qualification afin d'identifier les soumissionnaires ayant les qualifications requises pour la phase suivante de la procédure de sélection.

Article 9 : Un avis de pré-qualification est publié dans la revue des marchés publics, sur le site Internet de l'entité chargée du contrôle a priori des contrats publics et dans un journal de grande diffusion au plan national ou international.

L'avis de pré-qualification doit contenir au minimum les renseignements suivants :

- une description du projet;

- une indication des autres éléments essentiels du projet tels que les services devant être fournis par le partenaire privé, les arrangements financiers envisagés par l'autorité publique porteuse du projet;
- le lieu et les conditions de retrait du dossier de pré-qualification ;
- le lieu et la date limite de dépôt du dossier de pré-qualification ;
- les critères retenus pour la pré-qualification.

Le délai minimum accordé aux soumissionnaires pour préparer et soumettre leurs dossiers est de 30 jours à compter de la première parution de l'avis.

En cas de manquement par l'autorité publique porteuse du projet aux principes de publicité et de mise en concurrence prévus par les dispositions du présent décret, tout candidat ou soumissionnaire s'estimant lésée peut introduire un recours auprès de l'autorité de Régulation des Marchés Publics.

Article 10 : Le dossier de pré-qualification indique au minimum les éléments suivants :

- les renseignements tels que prévus à l'article 9 ci-dessus;
- l'ensemble des instructions relatives à l'établissement des demandes de pré-qualification ;
- l'autorité publique porteuse du projet;
- la liste des pièces et des autres informations pour justifier des capacités ;
- l'intention ou non de l'autorité publique porteuse du projet de renoncer à appliquer les restrictions prévues à l'article 13 ci-dessous concernant la participation de consortiums;
- l'intention ou non de l'autorité publique porteuse du projet de retenir un nombre limité de soumissionnaires pré-qualifiés pour soumettre des propositions une fois la procédure de pré-qualification terminée;
- l'intention ou non de l'autorité publique porteuse du projet de demander au soumissionnaire retenu de créer une société conformément aux lois et règlements du Burkina Faso en la matière.

Article 11 : Les candidats peuvent adresser des demandes d'éclaircissement à l'autorité publique porteuse du projet dans un délai maximum n'excédant pas la moitié du temps imparti pour le dépôt des offres et fixé dans le dossier de pré-qualification.

L'autorité publique porteuse du projet dispose d'un délai maximum de 10 jours pour répondre à toute demande d'éclaircissement qu'elle reçoit de la part d'un candidat.

La réponse de l'autorité publique porteuse du projet est transmise dans le même délai à tous les candidats ayant retiré un dossier de pré-qualification, sans indication de l'origine de la demande.

Article 12 : L'admission des soumissionnaires à l'issue de la procédure de pré-qualification est subordonnée à la satisfaction des critères contenus dans le dossier de pré-qualification. Ces critères sont au minimum les suivants:

- posséder les qualifications professionnelles et techniques, les ressources humaines, les équipements et autres moyens matériels nécessaires pour mener à bien tout ou partie des phases du projet telles que définies à l'article 3 ci-dessus ;
- être en mesure de gérer les aspects financiers du projet et de faire face aux besoins de financement pour ce projet;
- posséder des capacités de gestion et d'organisation appropriées, être fiable et avoir une expérience notamment dans l'exploitation d'ouvrages ou la fourniture de services similaires.

Article 13 : Plusieurs entreprises peuvent se regrouper au sein d'un consortium pour présenter une offre unique.

Sauf indication contraire dans le dossier de pré-qualification, chaque membre d'un consortium ne peut participer, directement ou indirectement, qu'à travers le consortium. Toute violation de cette règle entraîne la disqualification du consortium et de ses différents membres.

Lors de l'examen des qualifications des consortiums soumissionnaires, l'autorité publique porteuse du projet prend en considération les capacités de chaque membre du consortium et détermine si la combinaison de ces qualifications permet de répondre aux besoins de toutes les phases du projet.

Article 14 : La commission de sélection des soumissionnaires prévue par la loi n° 020-2013/AN du 23 mai 2013 portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso, est composée ainsi qu'il suit :

- **Membres**

- deux représentants de l'autorité publique porteuse du projet parmi lesquels sont désignés le président et le rapporteur de la commission de sélection ;
- un représentant du ministère chargé des finances ;
- un représentant du ministère chargé du commerce ;
- un représentant du ministère chargé de l'environnement ;
- un représentant du ministère chargé du travail ;
- un représentant du ministère technique compétent s'il y a lieu;
- deux représentants de la structure chargée de la promotion du partenariat public-Privé. ✓

- **Observateurs**

- un représentant de la Présidence du Faso ;
- un représentant du Premier ministre.

L'analyse et l'évaluation des offres sont confiées à une sous-commission technique qui produit un rapport qui servira de base de travail à la commission de sélection.

Le président de la commission de sélection peut faire appel, avec voix consultative, à toute personne ressource dont il estime la présence utile.

Les membres de la commission de sélection des soumissionnaires, les observateurs et les personnes ressources ne doivent entretenir aucun lien avec les soumissionnaires.

Sauf circonstance particulière, et après décision unanime des membres présents, la commission de sélection des soumissionnaires ne peut délibérer qu'en présence d'au moins trois quart de ses membres dont le représentant du ministère chargé des finances et un représentant de la structure chargée de la promotion du partenariat public-privé.

En dehors des séances d'ouverture des plis qui se tiennent en présence des représentants des soumissionnaires, la commission de sélection délibère à huis clos et ses débats et délibérations sont confidentiels. Les avis de la commission de sélection sont pris à la majorité des membres présents. En cas de partage égal des voix, celle de son président est prépondérante. ✓

Les règles de fonctionnement de la commission de sélection et celles relatives à la composition et au fonctionnement de la sous-commission technique sont fixées par arrêté du ministre chargé des finances.

Article 15 : Les résultats des travaux de la commission de sélection du partenaire privé sont publiés dans la revue des marchés publics et sur le site de l'entité chargée du contrôle a priori des contrats publics.

L'autorité publique porteuse du projet informe chaque soumissionnaire de la décision prise à son égard. Elle communique à tout soumissionnaire qui en fait la demande les motifs du rejet de sa soumission.

Pour les soumissionnaires dont les dossiers de pré-qualification ont été retenus, l'autorité publique porteuse du projet les invite à présenter une offre dans les conditions prévues par l'article 16 et suivant du présent décret.

SECTION 2 : PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES

Article 16 : L'autorité publique porteuse du projet met à la disposition de chaque soumissionnaire pré-qualifié le dossier d'appel d'offres.

Les soumissionnaires pré-qualifiés disposent, pour déposer leurs offres, d'un délai qui est fixé par le dossier d'appel d'offres et qui ne peut être inférieur à 45 jours.

Le dossier d'appel d'offres doit comporter au moins :

- l'objet précis du contrat ainsi qu'un projet de contrat de partenariat public-privé ;
- le lieu et la date limite de dépôt des offres ;
- la date d'ouverture des offres ;
- les informations générales pouvant être requises par les soumissionnaires pour préparer et soumettre leurs offres notamment les informations sur les études de faisabilité, les garanties de soumission et, le cas échéant, la qualification des soumissionnaires ;
- le cahier des charges et les indicateurs de résultats le cas échéant, y compris les exigences de l'autorité publique porteuse du projet concernant les normes de sûreté et de sécurité ainsi que le respect de l'environnement;
- les clauses contractuelles proposées par l'autorité publique porteuse du projet avec indication des clauses considérées comme non négociables;

- les critères d'évaluation des offres et éventuellement les seuils fixés par l'autorité publique porteuse du projet pour identifier les offres non conformes;
- l'importance à accorder à chaque critère d'évaluation et la manière d'appliquer ces critères et les seuils dans l'évaluation des offres.

Article 17 : L'offre contient l'ensemble des éléments constituant la réponse d'un soumissionnaire à un appel d'offres. Elle comporte obligatoirement un acte écrit ou une lettre d'engagement aux termes duquel le soumissionnaire s'engage à respecter le contrat de partenariat public-privé ainsi que le cahier des charges. Si le soumissionnaire est retenu, la lettre d'engagement devient une partie intégrante du contrat.

Article 18 : L'autorité publique porteuse du projet peut, le cas échéant, recourir à une procédure en deux étapes pour solliciter des offres des soumissionnaires pré-qualifiés lorsqu'elle n'est pas en mesure de décrire dans le dossier d'appel d'offres les caractéristiques du projet, telles que le cahier des charges, les indicateurs de résultats, le montage financier ou juridique de manière suffisamment détaillée et précise pour permettre la rédaction du dossier d'appel d'offres définitif.

Article 19 : En cas de procédure en deux étapes, les dispositions ci-après s'appliquent.

Lors de la première étape, les soumissionnaires pré-qualifiés sont invités, à soumettre, des offres initiales concernant le cahier des charges, les indicateurs de résultats, le montage financier ou juridique ou d'autres caractéristiques du projet.

La commission de sélection peut convoquer des réunions ou tenir des discussions avec l'un quelconque des soumissionnaires afin de clarifier certains points concernant son offre initiale et les documents joints. Elle dresse un procès-verbal de ces réunions ou discussions dans lequel elle indique les points qui ont été soulevés et les éclaircissements qu'elle a reçus.

Après examen des offres reçues, l'autorité publique porteuse du projet peut revoir et, selon qu'il convient, réviser le dossier d'appel d'offres initial. Elle indique dans les actes et informations relatifs à la procédure de sélection à conserver, les motifs de toute révision du dossier d'appel d'offres. Les suppressions, modifications ou ajouts sont portés à la

connaissance des soumissionnaires dans l'invitation à soumettre des offres définitives.

Durant la seconde étape de la procédure, l'autorité publique porteuse du projet invite chaque soumissionnaire à soumettre une offre complète et définitive comprenant une offre technique détaillée et une offre financière.

Les offres sont évaluées par la commission de sélection des soumissionnaires dans les conditions fixées aux articles 22 et suivants.

Article 20 : Les informations relatives à la garantie de soumission, s'il y a lieu, doivent porter notamment sur l'émetteur, la nature, la forme et le montant.

Un soumissionnaire perd la garantie de soumission dans les cas suivants:

- le retrait d'une offre pendant sa période de validité spécifiée dans l'acte d'engagement ;
- le défaut de participation aux négociations finales avec l'autorité publique porteuse du projet conformément aux articles 24 à 26;
- le défaut de présentation de son offre définitive dans le délai prescrit par l'autorité publique porteuse du projet conformément à l'article 24;
- le défaut de signature du contrat une fois son offre acceptée;
- le défaut de fourniture de la garantie de bonne exécution du contrat après l'acceptation de l'offre ou tout autre manquement, avant la signature du contrat.

Article 21 : L'autorité publique porteuse du projet peut, de sa propre initiative ou en réponse à une demande d'éclaircissements d'un soumissionnaire, revoir et le cas échéant réviser tout élément du dossier d'appel d'offres mentionné à l'article 16 du présent décret. Les suppressions, les modifications ou les ajouts éventuels sont portés à la connaissance des soumissionnaires conformément à la même procédure que le retrait du dossier d'appel d'offres.

Article 22 : L'offre technique et l'offre financière sont présentées sous pli fermé dûment cacheté et contenues dans une enveloppe également cachetée. Cette enveloppe porte l'indication de l'appel d'offres auquel il se rapporte. Les plis portent le nom du soumissionnaire. L'enveloppe contenant les offres doit être transmise par service postal public ou privé

ou par porteur contre récépissé. A leur réception, les enveloppes sont enregistrées par ordre d'arrivée dans un registre spécial.

Les offres déposées doivent être signées par les soumissionnaires ou par leurs mandataires dûment habilités et accompagnées, s'il y a lieu, d'une garantie de soumission.

Les offres techniques et financières sont ouvertes par la commission de sélection en présence des soumissionnaires ou de leurs représentants. Les membres de la commission de sélection paraphent chaque page des originaux des offres techniques et financières des soumissionnaires.

A l'issue de l'ouverture des plis, il est établi un procès-verbal signé par les membres présents de la commission de sélection.

Article 23 : L'évaluation des offres présentées est effectuée par la sous-commission technique sous la supervision de la commission de sélection.

Dans un premier temps, la sous-commission évalue les offres techniques et se prononce sur leur conformité au dossier de l'appel d'offres. Les critères d'évaluation et de comparaison des propositions techniques incluent au minimum les éléments suivants:

- la rationalité technique;
- la valeur technique et le caractère innovant de l'offre ;
- le respect des normes environnementales;
- la faisabilité opérationnelle;
- la qualité du service public fourni et les mesures visant à assurer sa continuité ;
- la part d'exécution du contrat que le soumissionnaire s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises et à des artisans locaux.

Dans un second temps la sous-commission technique procède à une évaluation financière des offres techniquement conformes sur la base des critères financiers décrits dans le dossier d'appel d'offres. Ces critères d'évaluation sont notamment :

- la valeur des paiements directs de l'autorité publique porteuse du projet ;
- la valeur des redevances, prix unitaires ou autres charges proposées ;
- le niveau des redevances éventuellement reversées à l'autorité publique par le partenaire privé ;

- l'importance du soutien financier attendu, le cas échéant, d'une autorité publique ;
- la viabilité des arrangements financiers proposés;
- le coût des activités de conception et de construction, les frais annuels d'exploitation et de maintenance, la valeur courante des dépenses d'investissement et des frais d'exploitation et de maintenance;
- la conformité des propositions aux clauses contractuelles négociables proposées par l'autorité publique porteuse du projet dans le dossier d'appel d'offres;
- le potentiel de développement socioéconomique offert par le soumissionnaire.

Article 24 : La commission de sélection classe les soumissionnaires en fonction des critères d'évaluation, dans un procès-verbal qu'il soumet avec toutes les offres à l'autorité publique porteuse du projet qui procède à la publication des résultats et à la notification du classement aux soumissionnaires qui disposent d'un délai de 15 jours à compter de la publication pour tout recours éventuel. Après ce délai, l'autorité publique porteuse du projet invite les 03 premiers soumissionnaires à une négociation du contrat. Les négociations ne portent pas sur les clauses contractuelles éventuellement déclarées non négociables dans le dossier d'appel d'offres.

Article 25 : Si l'autorité publique porteuse du projet se rend compte que les négociations avec un soumissionnaire invité n'aboutiront pas à un contrat de partenariat public-privé, elle informe ce dernier de son intention d'y mettre fin et lui accorde un délai convenu d'accord partie pour présenter sa meilleure offre définitive.
Si l'autorité publique porteuse du projet estime que cette offre n'est pas acceptable, elle met fin aux négociations avec le soumissionnaire.

L'autorité publique porteuse du projet ne reprend pas des négociations avec un soumissionnaire auxquelles elle a mis fin conformément au présent paragraphe.

Article 26 : A l'issu des négociations, l'autorité publique porteuse du projet dresse un procès verbal de négociation et publie l'avis d'attribution du contrat dans la revue des marchés publics, sur le site Internet de l'entité chargée du contrôle a priori des contrats publics.

Les résultats sont soumis au conseil des ministres pour adoption pour les projets de partenariat public-privé approuvés au programme de partenariat public-privé ou sont soumis pour adoption aux organes délibérants des autres démembrements de l'Etat pour les autres projets. Un avis d'attribution du contrat est notifié par l'autorité publique porteuse du projet au soumissionnaire retenu. Cet avis n'a qu'un caractère provisoire jusqu'à la signature du contrat. L'avis d'attribution est susceptible de recours devant l'Autorité de régulation des marchés publics dans les mêmes conditions de délais qu'à l'étape de la pré-qualification.

A l'issue de l'approbation, l'autorité publique compétente signe le contrat avec le soumissionnaire retenu et les garanties de soumission des autres soumissionnaires leur sont restituées par l'autorité publique porteuse du projet.

Les offres conformes techniquement, autres que celle du partenaire privé retenu, peuvent bénéficier d'une prime forfaitaire d'un montant fixé par le dossier d'appel d'offres.

CHAPITRE III : NEGOCIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE SANS PROCEDURE DE MISE EN CONCURRENCE

SECTION 1 : CONDITIONS D'ATTRIBUTION D'UN CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE SANS PROCEDURE DE MISE EN CONCURRENCE

Article 27 : Sous réserve de l'approbation du conseil des ministres ou de l'organe délibérant des démembrements de l'Etat, l'autorité publique porteuse du projet est autorisée à négocier un contrat de partenariat public-privé sans recourir aux procédures prévues au chapitre 2 du titre 2 du présent décret dans les cas suivants:

- lorsque, du fait de la nécessité urgente d'assurer la continuité du service, il n'est pas possible de recourir aux procédures prévues au chapitre 2 du titre 2 du présent décret, l'urgence devant être motivée par des circonstances imprévisibles et indépendantes de la volonté de l'autorité publique porteuse du projet;
- lorsqu'une seule source est en mesure de fournir le service demandé, par exemple lorsque la prestation du service exige l'utilisation d'un droit de

propriété intellectuelle, de secrets professionnels ou d'autres droits exclusifs ;

- lorsqu'une invitation à la procédure de pré-qualification ou d'appel d'offres a été publiée sans résultat, ou lorsqu'aucune proposition n'a satisfait aux critères d'évaluation énoncés dans le dossier d'appel d'offres et lorsqu'il est établi par l'autorité publique porteuse du projet, que la publication d'une nouvelle invitation à la procédure de pré-qualification ou d'un appel d'offres aurait peu de chance d'aboutir à l'attribution du projet dans les délais voulus.

SECTION 2 : PROCEDURE DE NEGOCIATION D'UN CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE SANS PROCEDURE DE MISE EN CONCURRENCE

Article 28 : Lorsqu'elle négocie un contrat de partenariat public-privé sans recourir aux procédures prévues au chapitre 2 du titre 2 du présent décret, l'autorité publique porteuse du projet:

- fixe des critères d'évaluation en fonction desquels les propositions seront évaluées et classées ;
- publie un avis pour annoncer son intention d'engager des négociations concernant un contrat de partenariat public-privé ;
- mène des négociations avec un nombre aussi grand que possible de personnes qu'elle juge capables d'exécuter le projet en fonction notamment des circonstances d'urgence.

CHAPITRE IV : PROPOSITION SPONTANEE

SECTION 1 : ADMISSIBILITE D'UNE PROPOSITION SPONTANEE

Article 29 : Nonobstant les dispositions du chapitre II titre II du présent décret, l'autorité publique est autorisée à examiner une proposition spontanée conformément aux procédures prévues aux articles 30 à 34 du présent décret, à condition que cette proposition ne se rapporte pas à un projet pour lequel elle a entamé ou annoncé une procédure de sélection.

Article 30 : Après réception et examen préliminaire d'une proposition spontanée, l'autorité publique fait savoir à son auteur dans un délai maximum d'un mois si la proposition spontanée présente ou non un intérêt général potentiel.

Si la proposition spontanée est considérée comme présentant un intérêt général, l'autorité publique invite l'auteur de la proposition à lui communiquer le maximum d'informations sur celle-ci et portant notamment sur la faisabilité technique et économique, l'impact sur l'environnement, le concept ou la technologie envisagé(e). Ces informations doivent lui permettre d'évaluer correctement la faisabilité de la proposition spontanée.

Article 31 : Lorsque l'autorité publique examine une proposition spontanée, elle doit respecter les droits de propriété intellectuelle, les secrets professionnels ou d'autres droits exclusifs qui sont contenus dans ladite proposition ou qui en découlent.

Elle ne peut utiliser les informations fournies, par l'auteur ou par une tierce personne en son nom et en rapport avec sa proposition spontanée, à d'autres fins que l'évaluation de cette proposition, sauf consentement de l'auteur de la proposition spontanée.

Article 32 : En cas de rejet de la proposition spontanée, l'autorité publique restitue à son auteur l'original et toute copie des documents qu'il a soumis durant la procédure sauf accord contraire des parties.

SECTION 2 : PROCEDURE DE SELECTION

Article 33 : Lorsque l'autorité publique décide d'exécuter un projet dans le cas d'une proposition spontanée, elle doit entamer une procédure de sélection conformément aux dispositions du chapitre II du titre II du présent décret dans les cas suivants:

- l'exécution du projet est possible sans l'utilisation de droits de propriété intellectuelle, de secrets professionnels ou d'autres droits exclusifs dont l'auteur de la proposition a la propriété ou la possession ;
- le concept ou la technologie proposé(e) n'est pas véritablement nouveau ou sans équivalent.

L'auteur de la proposition est invité à participer à la procédure de sélection entamée par l'autorité publique qui devient porteuse du projet conformément au paragraphe 1 du présent article et peut bénéficier d'une incitation ou d'un avantage suivant les modalités décrites par l'autorité publique porteuse du projet dans le dossier d'appel d'offres.

Article 34 : Dans le cas d'une proposition spontanée comportant des droits de propriété intellectuelle, des secrets professionnels ou d'autres droits exclusifs, si l'autorité publique considère que les conditions énoncées au paragraphe 1 de l'article 33 du présent décret ne sont pas remplies, elle n'est pas tenue de mener une procédure de sélection conformément aux dispositions du chapitre II du titre II du présent décret. Elle peut néanmoins rechercher des éléments de comparaison pour la proposition spontanée conformément aux dispositions énoncées aux paragraphes 2 à 4 ci-après.

Lorsque l'autorité publique a l'intention de rechercher des éléments de comparaison pour la proposition spontanée, elle publie une description des éléments essentiels du produit ou du service proposé en invitant d'autres parties intéressées à soumettre des propositions dans un délai qui ne peut être inférieur à 45 jours et fixé lors de la publication dans la revue des marchés publics et sur le site Internet de l'entité chargée du contrôle a priori des contrats publics et dans un journal de grande diffusion au plan national.

Si aucune proposition n'est reçue dans le délai fixé, l'autorité publique porteuse du projet peut entamer des négociations avec l'auteur de la proposition initiale.

Si l'autorité publique porteuse du projet reçoit un nombre restreint de propositions, elle invite les auteurs de ces propositions à des négociations conformément aux dispositions énoncées à l'article 25 du présent décret. Si elle reçoit un nombre suffisamment important de propositions, qui paraissent à première vue répondre à ses besoins, l'autorité publique porteuse du projet demande que lui soient soumises des propositions conformément aux dispositions des articles 14 à 24 du présent décret, sous réserve de toute incitation ou tout avantage dont peut bénéficier la personne ayant soumis la proposition spontanée conformément au paragraphe 2 de l'article 31 du présent décret.

CHAPITRE V : PROCEDURES DE RECOURS ET CONSERVATION DES ACTES ET INFORMATIONS LIES A LA PROCEDURE DE SELECTION ET D'ATTRIBUTION

Article 35 : Tout candidat ou soumissionnaire qui s'estime lésé par un acte pris ou une omission par l'autorité publique porteuse du projet au cours de la procédure d'attribution peut exercer un recours auprès de l'autorité publique.

Article 36 : Les décisions rendues par l'autorité publique sont susceptibles de recours devant l'autorité de régulation des marchés publics. A défaut d'un règlement satisfaisant, le litige peut être porté devant le tribunal administratif compétent.

Toutes les décisions rendues par l'autorité publique sont susceptibles de recours devant la juridiction administrative dans un délai de quinze jours à compter de leur notification sous peine de forclusion.

Article 37 : L'autorité publique porteuse du projet traite les propositions de manière à éviter la divulgation de leur contenu aux soumissionnaires concurrents. Toutes discussions, communications et négociations ayant eu lieu entre l'autorité publique porteuse du projet et un soumissionnaire conformément aux dispositions des articles 19, 22, 23, 25, 26 ou aux paragraphes 2 et 4 de l'article 34 sont confidentielles. Sauf si la loi ou une décision judiciaire l'exige ou si l'appel d'offres l'autorise, aucune partie aux négociations ne peut divulguer à une tierce personne des informations techniques, des informations relatives aux prix ou d'autres informations concernant des discussions, communications et négociations ayant eu lieu conformément aux dispositions précitées sans le consentement de l'autre partie.

Article 38 : L'autorité publique porteuse du projet conserve dûment les informations et les actes liés aux procédures de sélection et d'attribution conformément aux textes en vigueur.

TITRE III : CONTENU ET EXECUTION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

CHAPITRE I : CONTENU DE CONTRAT

Article 39 : Le contrat de partenariat public-privé comporte les clauses relatives aux questions suivantes :

- l'objet du contrat, la nature et la consistance des travaux devant être réalisés et des services devant être fournis par le partenaire privé ;
- la durée du contrat de partenariat public-privé et les conditions de la fourniture de ces services et l'étendue de l'exclusivité, le cas échéant, des droits du partenaire privé découlant du contrat de partenariat public-privé ;
- l'assistance que l'autorité publique porteuse du projet peut fournir au partenaire privé pour qu'il obtienne les licences et permis nécessaires pour l'exécution du projet ;
- toutes prescriptions relatives à la création et au capital minimal d'une personne morale constituée conformément à la disposition de l'article 41 du présent décret ;
- la propriété des biens liés au projet et les obligations des parties, selon qu'il convient, concernant l'acquisition du site du projet et toutes servitudes nécessaires, conformément aux dispositions des articles 42 et 43 du présent décret ;
- la rémunération du partenaire privé, qu'elle consiste en des redevances ou en des droits pour l'utilisation de l'ouvrage ou les services qu'il fournit ; les méthodes et formules de fixation ou d'ajustement de telles redevances ou de tels droits ; et les versements éventuels pouvant être faits par l'autorité publique porteuse du projet ou une autre autorité publique ;
- les procédures d'examen et d'approbation des études techniques, plans et spécifications par l'autorité publique porteuse du projet et les procédures d'essai et d'inspection finale, d'approbation et d'acceptation de l'ouvrage ;
- l'étendue des obligations imposées au partenaire privé pour assurer la modification du service afin de répondre à la demande effective de ce service, sa continuité et sa fourniture dans des conditions essentiellement identiques pour tous les usagers ;
- le droit de l'autorité publique porteuse du projet ou d'une autre autorité publique de suivre les travaux devant être réalisés et les services devant être fournis par le partenaire privé et les conditions dans lesquelles l'autorité publique porteuse du projet ou un organisme de réglementation peut ordonner des modifications des travaux et des conditions du service

ou prendre d'autres mesures qu'il peut juger appropriées pour veiller à ce que l'ouvrage soit correctement exploité et à ce que les services soient fournis conformément aux dispositions légales et contractuelles applicables ;

- la mesure dans laquelle le partenaire privé est tenu de fournir à l'autorité publique porteuse du projet ou à un organisme de réglementation, selon le cas, des rapports et d'autres informations sur ses activités ;
- des mécanismes pour faire face aux frais supplémentaires et autres conséquences pouvant résulter de tout ordre émanant de l'autorité publique porteuse du projet ou d'une autre autorité publique, y compris toute indemnité à laquelle le partenaire privé pourrait avoir droit ;
- tous droits de l'autorité publique porteuse du projet d'examiner et d'approuver les principaux contrats que le partenaire privé est appelé à conclure, en particulier les contrats avec ses propres actionnaires ou d'autres personnes ayant un lien avec lui ;
- les garanties de bonne exécution que le partenaire privé est tenu de fournir et les polices d'assurance qu'il est tenu de souscrire pour l'exécution du projet ;
- les voies de recours ouvertes en cas de défaillance de l'une ou l'autre partie ;
- la mesure dans laquelle chacune des parties peut être exonérée de sa responsabilité en cas de défaut d'exécution ou de retard dans l'exécution de toute obligation prévue dans le contrat de partenariat public-privé en raison de circonstances échappant à son contrôle ;
- les documents et informations à soumettre à l'autorité publique compétente pour le suivi et le contrôle de l'exécution du contrat ainsi que les pénalités encourues par le partenaire privé en cas de non respect de ces dispositions ;
- la désignation des structures de suivi et de contrôle de l'exécution du contrat et l'étendue de leurs compétences et attributions ;
- les droits et obligations des parties à l'expiration du contrat ou lors de sa résiliation ;
- les modalités de calcul de l'indemnité en application de la disposition de l'article 61 du présent décret ;
- le droit applicable et les mécanismes de règlement des différends pouvant surgir entre l'autorité publique porteuse du projet et le partenaire privé et notamment les conditions dans lesquelles il peut être fait recours à l'arbitrage au niveau national ou international ;
- les droits et obligations des parties concernant les informations confidentielles.

Les documents contractuels comprennent, par ordre de priorité, le contrat et ses annexes. Les annexes font partie intégrante du contrat et ont valeur contractuelle. Les annexes précisent et complètent le contrat. Toute référence au contrat inclut ses annexes.

En cas de contradiction entre les stipulations du corps du contrat et une stipulation d'une annexe, les stipulations du corps du contrat prévaudront.

Les stipulations particulières prévalent sur les stipulations générales.

Les documents annexes comportent notamment un inventaire des biens meubles et immeubles mis à la disposition du partenaire privé ainsi que l'offre technique et financière du partenaire privé.

CHAPITRE II : EXECUTION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 40 : Le contrat de partenariat public-privé est régi par le droit public burkinabè sauf stipulation contraire du contrat.

Article 41 : L'autorité publique porteuse du projet peut exiger que le soumissionnaire retenu constitue une personne morale conformément aux lois burkinabè, à condition qu'une déclaration ait été faite à cet effet dans le dossier de pré-qualification ou dans le dossier d'appel d'offres selon le cas. Toute prescription relative au capital minimal d'une telle personne morale ainsi que les procédures d'approbation par l'autorité publique porteuse du projet de ses statuts et des modifications importantes desdits statuts sont énoncées dans le contrat de partenariat public-privé conformément aux termes du dossier d'appel d'offres.

Article 42 : Le contrat de partenariat public-privé précise les biens qui sont ou seront la propriété de l'autorité publique et ceux qui sont ou seront la propriété du partenaire privé. Il indique en particulier ceux qui appartiennent aux catégories suivantes:

- les biens que le partenaire privé est tenu de restituer ou transférer à l'autorité publique ou à une autre entité indiquée par celle-ci conformément aux clauses du contrat de partenariat public-privé ;
- les biens que l'autorité publique peut, si elle le souhaite, acheter au partenaire privé ;
- les biens que le partenaire privé peut conserver ou dont il peut disposer à l'expiration ou à la résiliation du contrat de partenariat public-privé.

Article 43 : L'autorité publique selon les dispositions de la loi et les clauses du contrat de partenariat public-privé met à la disposition du partenaire privé ou aide le partenaire privé à acquérir les droits relatifs au site du projet, y compris le titre de propriété du site, nécessaires à l'exécution du projet.

Toute expropriation de terrain pouvant être requise pour l'exécution du projet est effectuée conformément aux textes en vigueur.

Article 44 : L'autorité publique selon les dispositions de la loi et les clauses du contrat de partenariat public-privé met à la disposition du partenaire privé ou aide le partenaire privé à exercer le droit de pénétrer sur la propriété de tiers, d'y passer, d'y effectuer des travaux ou d'y installer des équipements selon les besoins de l'exécution du projet. -

Article 45 : Le partenaire privé, conformément au contrat conclu, a le droit de demander, recevoir ou percevoir des redevances ou droits pour l'utilisation de l'ouvrage ou de ses services. Dans ce cas, le contrat doit prévoir des méthodes et formules de fixation et d'ajustement de ces redevances ou droits conformément aux règles établies.

L'autorité publique porteuse du projet est habilitée à effectuer des versements directs au partenaire privé en remplacement ou en sus des redevances ou droits pour l'utilisation de l'ouvrage ou de ses services.

Article 46 : Sous réserve de restrictions pouvant être indiquées dans le contrat de partenariat public-privé, le partenaire privé a le droit de constituer, sur l'un quelconque de ses biens ou droits, y compris sur ceux qui sont liés au projet, les sûretés nécessaires pour obtenir tout financement requis pour le projet, notamment:

- les sûretés sur les biens meubles ou immeubles lui appartenant ou sur ses droits sur les biens du projet;
- le nantissement du produit et des créances qui lui sont dus pour l'utilisation de l'ouvrage ou les services qu'il fournit.

Les actionnaires du partenaire privé ont le droit de nantir les actions qu'ils obtiennent de la société du projet ou de constituer sur elles toute autre sûreté.

Aucune sûreté visée au paragraphe 1 ci-dessus ne peut être constituée sur un bien du domaine public ou sur d'autres biens ou droits nécessaires pour la fourniture d'un service public.

Article 47 : Sauf disposition contraire à celles de l'article 46 ci-dessus, les droits et obligations du partenaire privé découlant du contrat ne peuvent être cédés à des tiers sans le consentement de l'autorité publique porteuse du projet.

Le contrat énonce les conditions auxquelles l'autorité publique porteuse du projet donne son consentement à une cession des droits et obligations du partenaire privé découlant du contrat, y compris l'acceptation par le nouveau partenaire privé de toutes les obligations contractées au titre de ce contrat et la production par lui de preuves qu'il possède les capacités techniques et financières nécessaires pour réaliser le projet ou fournir le service.

Article 48 : Sauf disposition contraire du contrat, un intérêt majoritaire dans la société du projet ne peut être transféré à des tiers sans le consentement de l'autorité publique porteuse du projet. Le contrat énonce les conditions dans lesquelles ce consentement est donné.

Article 49 : Le contrat énonce l'étendue des obligations imposées au partenaire privé pour assurer :

- la modification du service afin de répondre à la demande ;
- la continuité du service ;
- la fourniture du service dans des conditions essentiellement identiques pour tous les usagers ;
- l'accès non discriminatoire d'autres prestataires de services à tout réseau d'infrastructures publiques exploité par le partenaire privé.

Le partenaire privé a le droit de publier et de faire appliquer les règles relatives à l'utilisation de l'ouvrage, sous réserve de l'approbation de l'autorité publique porteuse du projet ou d'un organisme de réglementation.

Article 50 : Le contrat énonce la mesure dans laquelle le partenaire privé a droit à une indemnisation dans le cas où, pour l'exécution de ce contrat, il a engagé des dépenses sensiblement plus importantes ou reçu une contrepartie sensiblement plus faible qu'il n'était initialement prévu, du fait de changements dans la législation ou la réglementation spécifiquement applicable à l'ouvrage ou aux services qu'il fournit.

Article 51 : Sans préjudice de la disposition de l'article 50, le contrat peut également énoncer la mesure dans laquelle le partenaire privé a le droit d'en demander la révision pour prévoir une indemnisation dans le cas où, pour l'exécution de ce contrat, il a engagé des dépenses sensiblement plus importantes ou reçu une contrepartie sensiblement plus faible qu'il n'était initialement prévu, du fait:

- de changements dans la situation économique ou financière;
- de changements apportés à la législation ou à la réglementation non spécifiquement applicable à l'ouvrage ou aux services qu'il fournit.

Dans ce cas, la demande de révision du contrat est recevable à condition que ces changements d'ordre économique, financier, législatif ou réglementaire: -

- surviennent après la conclusion du contrat;
- soient indépendants de la volonté du partenaire privé;
- soient de nature imprévisible lors de la négociation du contrat.

Le contrat établit les procédures de révision des clauses qu'il contient en cas de tels changements.

Article 52 : Dans les cas prévus par le contrat, l'autorité publique porteuse du projet a le droit d'assurer temporairement l'exploitation de l'ouvrage ou la fourniture du service public afin de garantir la continuité du service dans de bonnes conditions dans le cas où le partenaire privé aurait gravement manqué à ses obligations et n'aurait pas remédié à ce manquement dans le délai prescrit par le contrat.

Article 53 : L'autorité publique porteuse du projet peut convenir, avec les entités octroyant un financement pour un projet et avec le partenaire privé, de prévoir la substitution à ce dernier par une nouvelle entité ou personne désignée pour exécuter le projet dans le cadre du contrat de partenariat public-privé en vigueur en cas de manquement grave du partenaire privé initial ou de survenance d'autres événements pouvant justifier la résiliation du contrat.

CHAPITRE III : MODALITES DE GESTION ET DE CONTRÔLE -

Article 54 : Outre le contrôle exercé par l'Etat ou par d'autres autorités en vertu de la réglementation en vigueur, l'autorité publique porteuse du projet dispose à l'égard du partenaire privé d'un pouvoir général de contrôle

économique, financier, technique, social et de gestion inhérent aux engagements découlant du contrat de partenariat public-privé. ↵

L'autorité publique dispose, d'une manière permanente, de tous pouvoirs de contrôle pour s'assurer sur pièce et sur place de la bonne marche du service public et de la bonne exécution du contrat de partenariat public-privé. Il peut demander communication ou prendre connaissance de tout document détenu par le partenaire privé ayant trait à l'exécution des opérations relatives au contrat.

Le contrat de partenariat public-privé doit préciser la périodicité et les modes de contrôle que l'autorité publique exerce sur l'exécution et le suivi du contrat ainsi que les documents techniques, comptables et financiers qui sont communiqués régulièrement par le partenaire privé à l'autorité publique porteuse du projet. ↵

L'autorité publique peut faire procéder, à tout moment à des audits ou contrôles externes ou se faire assister par des experts ou agents officiellement désignés qu'il fait connaître au partenaire privé.

Sauf stipulation contraire dans le contrat, l'autorité publique porteuse du projet assiste ou se fait représenter, à titre consultatif, aux séances du conseil d'administration ou de l'organe délibérant ainsi qu'aux assemblées générales du projet. Il reçoit communication d'un exemplaire des documents destinés aux participants à ces organes.

Des pénalités sont prévues dans le contrat de partenariat public-privé pour sanctionner les entraves aux contrôles exercés par l'autorité publique porteuse du projet ainsi que les manquements aux obligations contractuelles d'information et de communication mises à la charge du partenaire privé.

Article 55 : Le partenaire privé tient sa comptabilité conformément aux règles et procédures comptables régies par le système comptable en vigueur au Burkina Faso. La comptabilité du partenaire privé doit faire ressortir l'intégralité du patrimoine mis à disposition par l'autorité publique porteuse du projet et/ou le partenaire privé et comportant, en particulier, les biens de retour et les biens de reprise.

Ces biens doivent être inscrits à l'actif immobilisé sur la base de leur valeur estimée au moment de leur mise à disposition au profit du partenaire privé. Le partenaire privé constate, dans sa comptabilité, les amortissements pour dépréciation, les amortissements de caducité et les provisions nécessaires pour maintenir le potentiel productif des installations et ouvrages et permettre la reconstitution des capitaux investis.

Si le partenaire privé mène plusieurs activités de service public au Burkina Faso, il doit établir des états de synthèse annuels séparés donnant une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et des résultats de chaque activité de service public.

TITRE IV : DUREE, PROROGATION ET RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

CHAPITRE I: DUREE, PROROGATION ET RENOUVELLEMENT DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 56 : La durée du partenariat public-privé est fixée dans le contrat. Celle-ci doit tenir compte de la nature des prestations demandées au partenaire privé et de l'investissement qu'il devra réaliser et ne peut dépasser la durée normale de l'amortissement des réalisations ou installations lorsque les ouvrages sont financés par le partenaire privé.

Article 57 : L'autorité publique porteuse du projet ne peut accepter sa prorogation que lorsque le partenaire privé est contraint, pour la bonne exécution du service public ou l'extension de son champ géographique ou à la demande de l'autorité publique porteuse du projet, de réaliser des travaux non prévus au contrat initial, de nature à modifier l'économie générale du projet et qui ne pourraient pas être amortis pendant la durée restante du contrat de partenariat public-privé, que par une augmentation de prix manifestement excessive.

La durée de prorogation doit être strictement limitée aux délais nécessaires au rétablissement des conditions de continuité de service ou de l'équilibre financier du contrat. Cette prorogation ne peut intervenir qu'une seule fois et doit être justifiée dans un rapport établi par le partenaire privé et faire l'objet d'un avenant au contrat de partenariat

public-privé dans les mêmes conditions d'approbation que le contrat initial.

Article 58 : Le contrat de partenariat public-privé ne peut être renouvelé qu'une seule fois à condition que le partenaire privé présente une nouvelle offre technique et financière évaluée et approuvée dans les mêmes conditions d'approbation que le contrat initial.

CHAPITRE II : RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 59 : L'autorité publique peut résilier le contrat de partenariat public-privé, sous réserve du versement au partenaire privé d'une indemnité selon les conditions convenues dans le contrat :

- lorsqu'elle ne peut plus raisonnablement s'attendre à ce que le partenaire privé puisse ou veuille exécuter ses obligations, en raison de son insolvabilité ou d'un manquement grave ;
- pour des raisons impérieuses d'intérêt général. ✓

Article 60 : Le partenaire privé ne peut résilier le contrat de partenariat public-privé sauf:

- en cas de manquement grave de l'autorité publique aux obligations contractuelles;
- si les conditions de révision du contrat de partenariat public-privé prévues dans le paragraphe 1 de l'article 49 sont réunies mais les parties ne sont pas parvenues à se mettre d'accord sur une telle révision;
- si, pour l'exécution du contrat de partenariat public-privé, le partenaire privé a engagé des dépenses substantiellement plus importantes ou reçu une contrepartie sensiblement plus faible du fait d'actes ou d'omissions de l'autorité publique et les parties ne sont pas parvenues à se mettre d'accord sur une révision du contrat.

Article 61 : L'une ou l'autre partie a le droit de résilier le contrat lorsque l'exécution de ses obligations est rendue impossible par des événements échappant à son contrôle. Les parties ont en outre, le droit de résilier le contrat par consentement mutuel.

CHAPITRE III : ARRANGEMENTS LORS DE LA RESILIATION OU DE L'EXPIRATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

Article 62 : Le contrat spécifie les modalités de calcul de l'indemnisation due à l'une ou l'autre partie en cas de résiliation du contrat, notamment, s'il y a lieu, l'indemnisation correspondant à la juste valeur des travaux réalisés en application du contrat, aux dépenses engagées ou aux pertes subies par l'une ou l'autre partie. ✓

Article 63 : Le contrat de partenariat public-privé prévoit:

- les mécanismes et les procédures de transfert de biens à l'autorité publique;
- l'indemnisation à laquelle le partenaire privé peut avoir droit pour des biens transférés à l'autorité publique ou à un nouveau partenaire privé ou achetés par l'autorité publique;
- le transfert de technologie requis pour l'exploitation de l'ouvrage ;
- la formation du personnel de l'autorité publique porteuse du projet ou d'un nouveau partenaire privé à l'exploitation et à la maintenance de l'ouvrage ;
- la fourniture, par le partenaire privé, de services et de ressources d'appui sans interruption, y compris de pièces de rechange, si besoin est, dans un délai raisonnable après le transfert de l'ouvrage à l'autorité publique ou à un nouveau partenaire privé. ✓

TITRE V : REGLEMENT DES DIFFERENDS

Article 64 : Tout différend né au stade de l'exécution du contrat de partenariat public-privé entre l'autorité publique et le partenaire privé est réglé à l'amiable devant l'Autorité de régulation des marchés publics.

A défaut d'un règlement amiable, le différend peut être porté soit devant la juridiction nationale compétente soit devant un tribunal arbitral national ou international.

Article 65 : Lorsque le partenaire privé fournit des services à la population ou exploite des ouvrages accessibles à la population, l'autorité publique porteuse du projet peut exiger de lui qu'il établisse des mécanismes simplifiés et efficaces pour traiter les réclamations émanant de ses clients ou d'usagers de l'ouvrage.

Article 66 : Le partenaire privé est libre de convenir des mécanismes appropriés pour régler les différends entre lui et ses actionnaires, prêteurs, entrepreneurs, fournisseurs et autres partenaires commerciaux.

TITRE VI- SANCTIONS DU NON-RESPECT DE LA REGLEMENTATION

CHAPITRE I : IRREGULARITES IMPUTABLES A L'ADMINISTRATION

SECTION 1 : LES CONTRATS CONCLUS EN VIOLATIONS DES TEXTES

Article 67 : Les auteurs des contrats de partenariat public-privé établis en violation des dispositions du présent décret sont passibles des sanctions prévues par les textes en vigueur au Burkina Faso.

SECTION 2 : LES ACTES DE CORRUPTION

Article 68 : Sans préjudice des poursuites judiciaires et disciplinaires auxquelles ils s'exposent, les agents de l'autorité publique convaincus de corruption, d'incitation de corruption, de tentative de corruption ou qui commettent ou favorisent des actes frauduleux à l'égard des soumissionnaires lors des procédures de passation, d'exécution, de contrôle ou du règlement des contrats de partenariat public-privé sont suspendus ou radiés de toute commission ou de toute structure chargée des contrats publics.

SECTION 3: AUTRES FAUTES :

Article 69 : Sans préjudice des sanctions pénales et disciplinaires prévues par les lois et règlements en vigueur, les agents publics, auteurs de toutes autres fautes commises dans le cadre de la procédure de passation, d'exécution et de règlement des contrats de partenariat public-privé peuvent être tenus, le cas échéant, à la réparation des dommages résultant de leurs actes.

CHAPITRE II : IRREGULARITES IMPUTABLES AUX SOUMISSIONNAIRES ET ATTRIBUTAIRES DE CONTRATS DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

SECTION 1 : DECLARATIONS INEXACTES

Article 70 : Les inexactitudes délibérées constatées dans les attestations ou justifications contenues dans les offres entraînent la suspension temporaire d'un à cinq ans ou l'exclusion de leurs auteurs de toute participation à des

contrats publics. Cette décision est prise par le ministre chargé des finances sur rapport de l'instance de recours non juridictionnel de règlement des différends.

Lorsque de telles inexactitudes sont constatées après notification de l'approbation du contrat ou à tout moment de son exécution, l'autorité publique signataire du contrat de partenariat public-privé peut prononcer la résiliation du contrat aux frais et risques du partenaire privé.

SECTION 2 : ACTES DE CORRUPTION

Article 71 : Sans préjudice des poursuites judiciaires auxquelles ils s'exposent, les soumissionnaires aux contrats de partenariat public-privé, convaincus de corruption, d'incitation à la corruption, de tentative de corruption ou qui commettent ou favorisent des actes frauduleux à l'égard des agents publics chargés des procédures de passation, d'exécution, de contrôle ou de règlement des contrats de partenariat public-privé encourent une suspension ou une exclusion de tout contrat public sur rapport de l'autorité de régulation des marchés publics. ✓

TITRE VII : DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

CHAPITRE I : DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Article 72 : Les contrats de partenariat public-privé, conclus avant l'adoption du présent décret, restent en vigueur pour la durée pour laquelle ils ont été signés.

Les contrats de partenariat public-privé dont les avis ont été publiés avant l'entrée en vigueur du présent décret, restent soumis au régime en vigueur au moment de la date de publication des avis. Leur exécution reste également soumise aux dispositions du régime antérieur sauf, accord exprès des parties constatées par un avenant soumettant leur contrat au présent décret. ✓


CHAPITRE II : DISPOSITIONS FINALES

Article 73 : Le Ministre de l'Economie et des Finances est chargé de l'exécution du présent décret qui sera publié au journal officiel du Faso.

Ouagadougou, le 03 fevrier 2014

Le Premier Ministre


Beyon Luc Adolphe TIAO


Blaise COMPAORE

Le Ministre de l'Economie et des Finances


Lucien Marie Noël BEMBAMBA