

Guinée

Partenariats Public-Privé

Loi n°2017-32 du 4 juillet 2017

[NB - Loi n°0032/2017/AN du 4 juillet 2017 portant Partenariats Public-Privé, promulguée par le décret n°D/2017/278/PRG/SGG du 24 octobre 2017]

Titre 1 - Objet, définitions et champ d'application de la loi

Art.1.- Objet

La présente loi a pour objet de définir le cadre institutionnel et les règles régissant la passation, l'exécution, le contrôle et la régulation des partenariats public-privés.

Art.2.- Définitions

Au sens de la présente loi, les termes ci-après doivent être entendus de la façon suivante :

Accord Direct désigne le contrat conclu entre les Prêteurs, l'Autorité Contractante et le cas échéant le Titulaire.

Administration et Contrôle des Grands Projets et des Marchés Publics (ACGPMP) désigne la structure, qui a pour mission le contrôle des procédures de passation et de l'exécution des marchés publics et dont le rôle est à présent étendu à l'ensemble des PPP par la présente loi.

Affermage désigne un Contrat de PPP par lequel une Autorité Contractante confie l'exploitation d'un service public à un Titulaire (le fermier) après lui avoir remis les infrastructures nécessaires à cette exploitation, le Titulaire versant en contrepartie des redevances à l'Autorité Contractante.

Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) désigne l'autorité administrative indépendante qui a pour mission principale d'assurer et de garantir la régulation indépendante du système de passation des marchés publics et des conventions de délégation des services publics et dont le rôle est étendu à l'ensemble des PPP par la présente loi.

Autorité Contractante désigne la Personne Publique compétente pour réaliser un PPP et qui sera en charge de la procédure de passation et partie au Contrat de PPP en tant qu'autorité publique contractante.

Avis d'Appel Public à la Concurrence désigne l'annonce publiée par l'Autorité Contractante destinée à informer le marché de la procédure d'appel d'offres.

Code des Investissements désigne la loi L/2015/008/AN du 25 mai 2015 portant Code des investissements de la République de Guinée.

Code des Marchés Publics désigne l'ensemble des règles fixant et régissant la passation, le contrôle et la régulation des marchés publics y compris le décret No. D/2012/128/PRG/SGG du 3/12/2012 portant Code des Marchés Publics et Délégations de Service Public, pris en application de la loi L/2012/020/CNT du 11/10/2012 fixant les règles régissant la passation, le contrôle et la régulation des marchés publics tel que modifié par la présente loi.

Comité de Règlement des Différends et des Sanctions (CRDS) désigne le comité établi au sein de l'ARMP.

Comité des Partenariats Public-Privé (Comité PPP) désigne l'organe en charge de la politique nationale des PPP.

Concession désigne un Contrat de PPP par lequel l'Autorité Contractante confie à une Personne Privée l'exploitation d'une Infrastructure ou l'exécution d'un service public avec le droit pour celle-ci, de se rémunérer par la perception de redevances sur les usagers de l'Infrastructure ou sur ceux qui bénéficient du service public, qu'elles incluent ou non l'exécution d'un ouvrage.

Contrat de Partenariat désigne un Contrat de PPP par lequel l'Autorité Contractante confie à un Titulaire pour une période déterminée, une mission globale ayant pour objet la conception, la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'Infrastructures nécessaires au service public ou d'intérêt général ainsi que tout ou partie de leur financement. La rémunération du Titulaire fait l'objet d'un paiement par l'Autorité Contractante à compter de la mise en exploitation et ce pendant toute la durée du contrat. Cette rémunération est liée à des objectifs de performance assignés au Titulaire.

Contrat de Partenariats Public-Privé désigne le contrat écrit et conclu à titre onéreux entre l'Autorité Contractante et le Titulaire qui détermine les obligations des parties dans le cadre d'un PPP. Le Contrat de PPP peut prendre la forme d'un Contrat de Partenariat, d'une Délégation de Service Public ou de tout autre accord contractuel conforme à la définition du PPP tel que le contrat de type Construction - Exploitation Transfert (dits BOT) et ses formes dérivées.

Dossier d'Appel d'Offres (DAO) désigne le dossier comprenant tous les documents et les renseignements nécessaires pour l'élaboration de la soumission, l'attribution du PPP et son exécution.

Délégation de Service Public désigne tout Contrat de PPP par lequel une Autorité Contractante confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à une Personne Privée dont la rémunération est substantiellement liée au résultat de l'exploitation du service. La Délégation de Service Public peut prendre trois formes contractuelles : la Régie Intéressée, l'Affermage et la Concession.

Etude de Faisabilité désigne l'étude préalable obligatoire que doit réaliser l'Autorité Contractante avant toute décision de recourir à une procédure de passation d'un PPP afin de démontrer la faisabilité technique et juridique du projet en PPP, sa soutenabilité financière, son intérêt socio-économique et son impact environnemental.

Gré-à-Gré désigne la procédure de passation des PPP dans laquelle l'Autorité Contractante engage directement les négociations avec une Personne Privée en vue de lui attribuer le PPP sans appel d'offres.

Infrastructure désigne des ouvrages, équipements ou installations, ou des investissements immatériels, nécessaires au service public.

Offre Spontanée désigne la proposition à l'initiative d'une Personne Privée relative à l'exécution d'un PPP qui n'est pas soumise en réponse à une procédure d'appel d'offres.

Organisation Internationale désigne :

- (i) toute personne morale de droit public fondée par des États ou des Organisations Internationales au titre d'un traité international ;
- (ii) toute institution internationale, y compris les institutions financières internationales ; et
- (iii) toutes les institutions financières publiques étrangères ayant pour objet l'aide au développement et le financement d'Infrastructures ;

étant précisé qu'une Personne Privée, une banque commerciale ou une société commerciale ne sauraient être considérées comme une Organisation Internationale au titre de la présente loi.

Partenariat Public Privé (PPP) désigne tous les accords, quelle que soit leur dénomination ou leur forme contractuelle, dans lesquelles une Personne Publique confie pour une période déterminée à une Personne Privée dont la rémunération est substantiellement liée à l'exploitation du service, une mission comprenant au moins l'obligation d'exploitation (avec ou sans délégation du service public) ou de maintenance de l'Infrastructure et pouvant également prévoir des obligations de financement et/ou de conception et/ou de construction de l'Infrastructure.

Personne Privée désigne une personne morale de droit guinéen ou de droit étranger ou un groupement de personnes dont la majorité du capital ou des droits de vote ne sont pas détenus directement ou indirectement par des Personnes Publiques.

Personne Publique désigne l'Etat guinéen et les collectivités locales ainsi que toute personne morale ou organisme public contrôlé par l'Etat guinéen ou par une collectivité locale.

Plan Global de l'Unité PPP désigne le plan de programmation global qui recense l'intégralité des PPP de la République de Guinée tels qu'ils apparaissent dans les plans prévisionnels des Autorités Contractantes.

Prêteur désigne une banque ou une institution financière participant au financement du PPP ou à l'octroi de garanties pour ce financement.

Régie Intéressée désigne le Contrat de PPP par lequel l'Autorité Contractante finance elle-même l'établissement d'un service public, mais en confie la gestion à une Personne Privée qui est rémunérée par l'Autorité Contractante, tout en étant intéressée aux résultats, que ce soit au regard des économies réalisées, des gains de productivité ou de l'amélioration de la qualité du service.

Société de Projet désigne la société commerciale de droit guinéen qui peut être constituée pour les besoins exclusifs du PPP et dont la majorité du capital et des droits de vote sont détenus directement ou indirectement par des Personnes Privées.

Titulaire désigne la Personne Privée ou la Société de Projet qui conclut le Contrat de PPP avec l'Autorité Contractante.

Unité des Partenariats public-privé (Unité PPP) désigne l'entité qui a pour mission générale d'assister les Autorités Contractantes dans la mise en œuvre de leurs PPP et d'assurer le développement et la promotion des PPP en République de Guinée.

Art.3.- Champ d'application

Art.3-1.- Champ d'application contractuel

La présente loi s'applique à tous les PPP, quelle que soit leur dénomination ou leur forme contractuelle à l'exception des Marchés Publics.

Les PPP peuvent prendre la forme d'une Délégation de Service Public, d'un Contrat de Partenariat ou de tout autre accord contractuel conforme à la définition du PPP.

Art.3-2.- Rémunération à risque du Titulaire

La rémunération est substantiellement liée à l'exploitation du service lorsque les revenus de la Personne Privée sont en risque, que ce soit au regard d'une rémunération directe sur les usagers du service, d'un intéressement aux résultats d'exploitation du service ou d'une indexation sur des critères de performance fixés au Contrat de PPP.

Le seuil minimum du risque supporté par la Personne Privée sur sa rémunération est précisé par décret.

Art.3-3.- Partenariats Public-Privé et Marchés Publics

Les marchés publics sont exclus du champ d'application de la présente loi et demeurent régis par le Code des Marchés Publics.

Les Délégations de Service Public sont régies par la présente loi.

Le Code des Marchés Publics n'est applicable aux PPP que dans ses seules dispositions visées spécifiquement comme applicables aux PPP par la présente loi ou ses textes d'application.

Art.3-4.- Champ d'application sectoriel

La présente Loi s'applique à l'ensemble des secteurs économiques et sociaux, y compris ceux soumis à des réglementations particulières.

Seuls sont exclus de l'application de la présente loi les droits miniers ou pétroliers éligibles au Code Minier ou au Code Pétrolier. Toutefois les PPP afférents aux Infrastructures publiques en relation avec l'exploitation de ces droits miniers ou pétroliers y sont assujettis.

Art.3-5.- Personnes Publiques

La présente loi s'applique à l'ensemble des Personnes Publiques au sens de la présente loi.

Art.3-6.- Partenariats Public-Privé en dessous du seuil

Les projets dont le coût de réalisation ou le chiffre d'affaires prévisionnel sur la durée du Contrat de PPP ne dépasse pas un seuil précisé par décret sont soumis aux dispositions de la présente loi, sous réserve d'adaptation et de simplification prévues par décret.

Art.4.- Contrat administratif

Les Partenariats Public-Privé sont des contrats administratifs.

Le cas échéant, le Contrat de PPP impose des obligations de service public au Titulaire.

Titre 2 - Cadre institutionnel

Art.5.- Les organes compétents du cadre institutionnel des Partenariats Public-Privé

Le cadre institutionnel des Partenariats Public-Privé comprend :

- le Comité des PPP en charge de la politique PPP ;
- les Autorités Contractantes responsables de la mise en œuvre des PPP ;
- le Ministre en charge des Finances ainsi que les services de son Ministère qui ont pour mission l'exécution de la présente loi et du contrôle de la bonne utilisation des deniers et des biens publics ;
- l'ARMP chargée de la régulation des PPP ;
- l'ACGPMP chargée du contrôle des procédures de passation et de l'exécution des PPP ; et
- l'Unité PPP en charge d'assister les autres organes du cadre institutionnel.

Les attributions prévues par la présente loi et ses décrets d'application sont sans préjudice des autres attributions fixées par les autres textes en vigueur.

Art.6.- Comité des PPP

Le Comité des PPP est l'organe en charge de la politique PPP.

Les attributions, l'organisation et le fonctionnement du Comité des PPP sont précisés par décret.

Art.7.- L'Autorité Contractante

L'Autorité Contractante est, sauf dérogation faisant l'objet d'un avis de non objection de l'ACGPMP, la Personne Publique compétente pour construire l'Infrastructure ou exploiter le service objet du PPP.

Art.8.- Le Ministère de l'Economie et des Finances

Le Ministère de l'Economie et des Finances est l'institution qui sera en charge de gérer et de contrôler les engagements publics dans le cadre des PPP.

Art.9.- Compétences simultanées de plusieurs Personnes Publiques

Lorsque la réalisation d'un PPP relève simultanément de la compétence de plusieurs Personnes Publiques, le Comité des PPP désigne la Personne Publique qui sera l'Autorité Contractante en charge de conduire la procédure de passation et de signer le Contrat de PPP mais chaque Personne Publique reste responsable des obligations qui relèvent de sa compétence.

Art.10.- L'Unité des Partenariats Public-Privé

En vue d'assister les Autorités contractantes dans la mise en œuvre de leurs partenariats public-privé et d'assurer le développement et la promotion des PPP en République de Guinée, il sera créé, au sein du Ministère chargé des finances, une Unité des Partenariats Public-Privé.

L'Unité des PPP sera créée par un décret du Président de la République, qui en déterminera également la composition, l'organisation, les missions et les modalités de fonctionnement.

Titre 3 - Identification des besoins et sélection des projets de PPP

Art.11.- Identification des besoins

Le PPP doit s'inscrire en cohérence avec les programmes de développement et les orientations du Gouvernement.

La nature et l'étendue des besoins de l'Autorité Contractante sont déterminées avec précision avant tout Avis d'Appel Public à la Concurrence.

La détermination de ces besoins doit s'appuyer sur des spécifications techniques ou fonctionnelles définies avec précision, neutralité, professionnalisme et de manière non discriminatoire au regard du PPP envisagé.

Cette analyse des besoins doit être accompagnée d'une analyse de l'intérêt socio-économique du projet, de son impact environnemental et de sa soutenabilité financière.

Le PPP conclu par l'Autorité Contractante doit avoir pour objet principal de répondre aux besoins et à l'intérêt socio-économique qui sont présentés dans l'Etude de Faisabilité en minimisant l'impact environnemental du projet.

Art.12.- L'Etude de Faisabilité

Lorsqu'une Autorité Contractante identifie un besoin qui pourrait faire l'objet d'un PPP, elle est tenue de réaliser une Etude de Faisabilité afin de démontrer la faisabilité technique et juridique du projet en PPP, sa soutenabilité financière, et de déterminer son intérêt socio-économique et son impact environnemental.

Les modalités d'exécution et d'approbation ainsi que le contenu des Etudes de Faisabilité sont fixés par voie réglementaire.

Titre 4 - De la passation des contrats de Partenariats Public-Privé

Art.13.- Principes Généraux

Les règles de passation des PPP reposent sur les principes de mise en concurrence, de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures.

Art.14.- Procédures de passation des contrats de Partenariats Public-Privé

Les PPP peuvent être passés :

- (i) soit par appel d'offres ;
- (ii) soit par le Gré-à-Gré.

L'appel d'offres est la règle. Le Gré-à-Gré est une procédure exceptionnelle.

Les conditions de recours à chacune de ces procédures ainsi que leurs modalités de passation sont fixées par décret.

Art.15.- Participation d'une Organisation Internationale

Lorsqu'une Organisation Internationale participe au financement d'une Infrastructure faisant l'objet d'un PPP, la procédure d'appel d'offres peut faire l'objet d'alignement sur la procédure ou la réglementation propre à cette Organisation Internationale.

Ces mesures d'ajustement sont discutées par l'Autorité Contractante avec l'Organisation Internationale et toute dérogation par rapport aux règles de procédure édictées par la présente loi ou ses décrets d'application est soumise à l'accord préalable de l'ACGPMP sur requête de l'Autorité Contractante.

Titre 5 - De l'offre spontanée

Art.16.- Principes généraux de soumission

Une Personne Privée a la possibilité de soumettre une Offre Spontanée de projet PPP à une Autorité Contractante à la condition que le projet concerné :

- (i) ne soit pas inscrit dans le plan prévisionnel de l'Autorité Contractante ou dans le Plan Global de l'Unité PPP, ainsi que dans le Programme d'Investissement Public ; ou
- (ii) porte sur un PPP pour lequel un appel d'offres n'est pas en cours.

Le projet doit néanmoins s'inscrire dans le cadre des orientations de la politique du Gouvernement en matière de développement des Infrastructures et services publics.

Art.17.- Les étapes de la procédure de soumission et de passation

Les étapes de la procédure de soumission et de négociation de l'Offre Spontanée ainsi que les conditions d'indemnisation des Offres Spontanées retenues mais attribuées à un Titulaire autre que la Personne Privée à l'initiative du projet sont fixées par décret.

Titre 6 - Du contenu des contrats de Partenariats Public-Privé

Art.18.- Les principes régissant les Contrats de Partenariats Public-Privé

Le Contrats de PPP et la documentation contractuelle relative aux PPP déterminent les droits et les obligations des parties.

Le Contrat de PPP fixe les obligations de service public et les conditions dans lesquelles est assurée la continuité du service public.

Les clauses obligatoires des Contrats de PPP sont fixées par décret.

Toute modification des obligations contractuelles, des délais ou du prix du Contrat de PPP doit faire l'objet d'un avenant dans les conditions fixées par décret.

Art.19.- Durée, prorogation et renouvellement

La durée du Contrat de PPP est fonction de la période nécessaire pour assurer l'amortissement de l'investissement du Titulaire, sans pouvoir excéder trente ans, sauf autorisation donnée par le Ministre en charge des Finances.

Les conditions exceptionnelles et les limites dans le temps de prorogation ou de renouvellement sans recours à une procédure d'appel d'offres sont fixées par décret.

Art.20.- Rémunération du Titulaire

La rémunération du Titulaire d'un Contrat de PPP est librement fixée par les stipulations contractuelles dans le respect du principe de la rémunération à risque du Titulaire tel que fixé à l'article 3-2 de la présente loi et des règles, plafonds et conditions de règlement qui sont fixés par décret.

Art.21.- Résiliation

Le Contrat de PPP peut être résilié unilatéralement par l'Autorité Contractante pour motif d'intérêt général.

Toute décision de résiliation par l'Autorité Contractante est soumise à l'approbation préalable du Ministre en charge des Finances.

Dans tous les cas de résiliation le Titulaire a droit à une compensation couvrant la part non-amortie des investissements, sous réserve que :

- les investissements aient été financés par le Titulaire ;
- les immobilisations soient intégrées au patrimoine de la Personne Publique consécutivement à la résiliation ;
- soit déduite de cette compensation la part correspondante au préjudice subi par la Personne publique.

Cette compensation est sans préjudice des stipulations du Contrat de PPP qui pourront prévoir des compensations supplémentaires en fonction des cas de résiliation.

Art.22.- Accord Direct

Le Contrat de PPP peut prévoir la possibilité ou l'obligation pour l'Autorité Contractante ou une autre Personne Publique de conclure un Accord Direct avec les Prêteurs dans le but de faciliter le financement du PPP.

Cet Accord Direct peut avoir pour objet, notamment, de permettre aux Prêteurs de traiter directement avec l'Autorité Contractante les questions relatives à la substitution du Titulaire défaillant et à la réalisation des sûretés relatives au PPP.

Art.23.- Substitution du Titulaire défaillant

L'Accord Direct et le Contrat de PPP peuvent prévoir les conditions et les modalités dans lesquelles les Prêteurs ayant participé au financement ou au refinancement des investissements peuvent se substituer ou substituer une entité qualifiée de leur choix au

Titulaire initial dans les droits et obligations résultant du Contrat de PPP en cas de défaillance du Titulaire.

La substitution emporte dévolution à la nouvelle entité des droits et obligations du Contrat de PPP, y compris des droits d'occupation et de superficie, ainsi que des installations et Infrastructures nécessaires à la poursuite du PPP.

Le tiers doit présenter des garanties financières, techniques et juridiques suffisantes et être capable d'assurer la continuité du service transféré et l'égalité des usagers devant ce service.

Art.24.- Droit applicable

Le Contrat de PPP est régi par le droit guinéen.

Art.25.- Contentieux de l'exécution du Contrat de Partenariats Public-Privé

Art.25-1.- Règlement amiable

Le Contrat de PPP doit contenir une clause de règlement amiable des différends avant tout recours judiciaire ou arbitral relatif à l'exécution ou à l'interprétation du Contrat de PPP.

Art.25-2.- Médiation

Les parties au Contrat de PPP ont la faculté de recourir à l'ARMP comme médiateur ou tout autre organe de règlement des différends auxquels la République de Guinée a adhéré.

Art.25-3.- Règlement des litiges

A défaut de règlement amiable, les litiges liés à l'exécution ou à l'interprétation du Contrat de PPP sont réglés conformément aux mécanismes de règlement des différends tels que convenus par les parties dans le Contrat de PPP.

Les parties peuvent décider de soumettre leurs litiges aux tribunaux guinéens ou à un tribunal arbitral dont les règles de désignation et de procédure sont fixées dans le Contrat de PPP.

Titre 7 - Régime applicable aux biens du Partenariat Public-Privé

Art.26.- Régime foncier

Les opérations domaniales réalisées dans le cadre d'un PPP sont soumises aux lois et règlements en vigueur.

Dans le Contrat de PPP, la Personne Publique procède à une délimitation des biens appartenant au domaine public et au domaine privé.

Lorsque le Contrat de PPP emporte occupation du domaine public, il vaut autorisation d'occupation de ce domaine public pour sa durée.

Lorsque le Contrat de PPP l'autorise, le Titulaire peut consentir des baux dans les conditions de droit privé pour les biens qui relèvent du domaine privé. La durée de ces baux ne peut dépasser la durée du Contrat de PPP.

Art.27.- Régime des biens

Le Contrat PPP fixe le régime de propriété des Infrastructures et des biens, ainsi que leur sort en fin de contrat.

Dans le cas d'un Contrat de Partenariat, les Infrastructures doivent obligatoirement être transférées à titre gratuit à la personne publique au terme du contrat.

Dans tous les autres PPP, les Infrastructures sont transférées à la Personne Publique à titre gratuit, sauf dérogation expresse précisée dans le Contrat de PPP. Dans cette dernière hypothèse, la Personne Publique peut être amenée à verser une somme ne pouvant excéder la valeur nette comptable desdits biens.

Art.28.- Recettes connexes

Le Contrat de PPP peut prévoir que le Titulaire soit autorisé à valoriser notamment le domaine, public ou privé, mis à sa disposition dans le cadre d'un PPP, ou l'infrastructure avec pour objet de réaliser des recettes connexes.

Art.29.- Droits réels et sûretés

Le Contrat de PPP peut prévoir que le Titulaire dispose de droits réels, pour une durée n'excédant pas la durée du contrat, sur les biens, infrastructures et équipements objet du PPP lui conférant les prérogatives et obligations du propriétaire.

Ces droits réels ne peuvent avoir pour effet de nuire au service public ou à l'affectation du domaine public.

Ces droits réels peuvent faire l'objet de sûretés dans les conditions prévues par la loi pour garantir les seuls besoins du financement des investissements du PPP.

Art.30.- Régime des cessions de créances

Art.30-1.- Cession des créances détenues sur l'Autorité Contractante

Les créances éventuellement détenues par le Titulaire sur l'Autorité Contractante dans le cadre d'un PPP peuvent faire l'objet d'une cession de créance dans les conditions de l'Acte Uniforme Révisé portant organisation des Sûretés. Cette cession ne peut intervenir que pour les besoins du financement des investissements du PPP.

Art.30-2.- Acceptation de la cession de créances

Lorsque tout ou partie de la rémunération due en vertu d'un Contrat de Partenariat au titre des coûts d'investissement, lesquels comprennent notamment les coûts d'étude et de conception, les coûts de construction et ses coûts annexes, les frais financiers intercalaires et des coûts de financement, est cédée, le Contrat de PPP peut prévoir que cette cession fasse l'objet d'une acceptation par l'Autorité Contractante dans les conditions de l'article 85 de l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés et dans les limites suivantes :

- (i) l'acceptation est subordonnée à la constatation par l'Autorité Contractante que les investissements ont été réalisés conformément aux prescriptions du Contrat de Partenariat ;
- (ii) le Titulaire du Contrat de Partenariat est tenu de se libérer auprès de l'Autorité Contractante des dettes dont il peut être redevable à son égard du fait de manquements à ses obligations contractuelles et, notamment, du fait des pénalités qui ont pu lui être infligées ; et
- (iii) l'engagement global de l'Autorité Contractante au titre de cette ou ces acceptations ne peut dépasser 80 % de la rémunération due au titre des coûts d'investissement et des coûts de financement définis ci-avant.

Titre 8 - Régime fiscal, douanier et comptable des Partenariats Public-Privé**Art.31.-** Régime fiscal

Les Contrats de PPP sont soumis au régime fiscal de droit commun et peuvent faire l'objet d'avantages et d'exonérations dans les conditions prévues par le Code des Investissements.

Art.32.- Régime des investissements étrangers et des changes

Les opérations réalisées dans la cadre des PPP sont soumises au régime des changes en vigueur en Guinée et bénéficient des garanties qui s'y attachent.

Le Titulaire bénéficie des droits prévus par le Code des Investissements dans les conditions prévues par ce dernier.

Art.33.- Comptabilité des contrats de Partenariats Public-Privés**Art.33-1.-** Principe de transparence comptable

La comptabilité du Titulaire doit être mise en œuvre selon le principe de transparence comptable entre les parties au Contrat de PPP.

Le Contrat de PPP définit les modalités de tenue de la comptabilité et des méthodes d'enregistrement des flux financiers qu'il génère, de leur répartition entre les parties au contrat, et de leur affectation à la mise en œuvre du PPP et à son exécution.

La comptabilité du Titulaire doit faire ressortir l'intégralité du patrimoine mis à sa disposition par l'Autorité Contractante.

Art.33-2.- Obligation d'information du Titulaire

Le Titulaire est tenu d'une obligation générale d'information sur les modalités de calcul des coûts d'investissement et d'exploitation-maintenance.

A cet effet, le Contrat de PPP précise les obligations du Titulaire en termes de transmission des documents comptables du Titulaire ainsi que les contrats passés avec des affiliés pour l'exécution du PPP ou avec les Prêteurs pour son financement.

Art.33-3.- Amortissement des investissements

Nonobstant l'appartenance au domaine public du terrain sur lequel les infrastructures sont construites, le Titulaire est autorisé à prévoir dans ses comptes les amortissements correspondants ainsi que les provisions pour le renouvellement des infrastructures et autres biens immobiliers.

Lorsque la durée de vie des biens financés par le Titulaire est supérieure à la durée du Contrat de PPP, un amortissement de caducité peut être pratiqué par le Titulaire afin de permettre à ce dernier de satisfaire à son obligation, le cas échéant, de restitution du bien à titre gratuit au terme normal du Contrat de PPP. Ces amortissements ne peuvent pas porter sur des immobilisations remises gratuitement au titulaire par la Personne Publique.

Art.34.- Les différents moyens de participation publique

Dans le respect des dispositions législatives relatives à la gestion des finances publiques, notamment la loi organique relative aux lois des finances toute Personne publique peut, dans les limites de ses compétences, participer aux côtés de l'Autorité Contractante au financement d'un PPP par les moyens suivants :

- (i) le versement de subventions ;
- (ii) une participation au capital de la Société de Projet ;
- (iii) l'octroi de prêts ;
- (iv) l'octroi de garanties ; ou
- (v) tous autres moyens autorisés par la loi et mentionnés dans le DAO.

Tout PPP dans lequel une Personne Publique s'engage financièrement, soit directement soit à titre de garantie, est soumis au contrôle a priori afin de vérifier la soutenabilité financière des engagements de la Personne Publique sur la durée du Contrat de PPP. Les modalités de ce contrôle sont précisées par décret.

Art.35.- Comptabilité des engagements financiers des Personnes Publiques

Les engagements financiers ou de garantie au titre d'un Contrat de PPP doivent figurer ou être autorisés au budget de la Personne Publique concernée.

Un décret peut limiter le volume des engagements PPP qu'une Personne Publique peut souscrire, à peine de nullité, à titre principal ou en garantie par rapport à ses ressources ou à ses engagements globaux d'investissement.

Titre 9 - Contentieux et sanctions

Art.36.- Contentieux de la passation des PPP

Art.36-1.- Recours devant l'Autorité Contractante

Les candidats s'estimant lésés par les procédures de passation d'un PPP peuvent introduire devant l'Autorité Contractante un recours effectif préalable à l'encontre des procédures et décisions rendues leur causant préjudice.

Une copie de ce recours est adressée à l'ARMP et à l'ACGPMP. Le recours peut porter sur les décisions suivantes :

- (i) décision relative à la liste des candidats pré-qualifiés ;
- (ii) décision d'attribuer ou de ne pas attribuer le PPP ;
- (iii) les conditions de publication des avis et des notifications ;
- (iv) les règles relatives à la participation des candidats et aux capacités et garanties exigées ;
- (v) le mode de passation et la procédure de sélection retenue ; et
- (vi) les spécifications techniques ou fonctionnelles imposées et les critères d'évaluation.

Le candidat doit invoquer une violation caractérisée des règles applicables aux procédures de passation des PPP.

Art.36-2.- Recours devant le Comité de Règlement des Différents et des Sanctions (CRDS)

A défaut de réponse de l'Autorité Contractante dans le délai imparti ou en cas de contestation de la décision, le candidat s'estimant lésé peut porter ce recours devant le CRDS établi au sein de l'ARMP.

Les décisions du CRDS ne peuvent avoir pour effet que de corriger la violation alléguée ou d'empêcher que d'autres dommages soient causés aux intérêts concernés, ou de suspendre ou faire suspendre la décision litigieuse ou la procédure de passation.

En cas de décision constatant la violation de la réglementation applicable, l'Autorité Contractante doit s'y conformer en prenant ; dans les plus brefs délais, les mesures de nature à remédier aux irrégularités constatées.

La décision du CRDS est rendue dans un délai maximum de dix jours ouvrables suivant sa saisine, à défaut l'attribution du PPP ne peut plus être suspendue. Cette décision est immédiatement exécutoire.

La décision du CRDS peut faire l'objet d'un recours devant l'organe juridictionnel compétent mais ce recours devant l'organe juridictionnel n'a pas d'effet suspensif

Art.36-3.- Saisine d'office de l'ARMP

L'ARMP peut se saisir d'office dans les mêmes conditions que celles prévues à l'article 19 de la loi L/2012/020/CNT du 11 octobre 2012 fixant les règles régissant la passation, le contrôle et la régulation des marchés publics et délégations de service public.

Art.36-4.- Effet suspensif des recours

Ces recours ont pour effet de suspendre la procédure jusqu'à la décision devenue définitive de l'Autorité Contractante à défaut de saisine du CRDS dans le délai imparti ou en cas de saisine du CRDS jusqu'à la décision définitive de ce dernier ou l'expiration de son délai de réponse.

Art.36-5.- Procédure applicable

Les modalités de ces recours, leur recevabilité, la procédure à suivre et les délais impartis sont précisés par voie réglementaire.

Titre 10 - Dispositif applicable en matière d'éthique et de gouvernance des partenariats public-privé

Art.37.- Conflits d'intérêts

Les représentants et membres des Autorités Contractantes, des structures en charge de la passation, de l'exécution, du contrôle et de la régulation des contrats de PPP, et plus généralement, l'ensemble des personnes morales de droit public et de droit privé, ainsi que toute personne intervenant, à quelque titre que ce soit, dans le processus de formation et de gestion des contrats de PPP, soit pour le compte d'une Autorité Contractante, soit pour le compte d'une autorité d'approbation, de passation, de contrôle ou de régulation sont soumis aux dispositions législatives et réglementaires prohibant les pratiques frauduleuses et les conflits d'intérêts dans la passation des commandes publiques.

Art.38.- Dénonciation des manquements à la réglementation

Toute personne ayant eu connaissance d'un manquement ou d'un risque de manquement à la réglementation des contrats de PPP doit en informer l'Autorité Contractante et l'ARMP.

Le dispositif de sécurité et de garantie de confidentialité nécessaire à la protection des personnes qui dénoncent les manquements visés à l'alinéa premier du présent article sera précisé par voie réglementaire.

Hormis la sécurité et la garantie de confidentialité, il ne saurait y avoir de contrepartie, de quelque nature que ce soit, à la fourniture des informations visées à l'alinéa premier du présent article.

Art.39.- Sanctions des agents publics en matière de Partenariats Public-Privé

En application des dispositions de l'article 36 ci-dessus et sans préjudice des sanctions disciplinaires ou des poursuites pénales qui pourraient être exercées à leur encontre, les agents publics ayant violé la réglementation applicable en matière de PPP pourront être sanctionnés par l'autorité dont ils relèvent et selon les procédures applicables par une exclusion temporaire ou définitive de toute fonction relative à la passation, au contrôle ou à la régulation des PPP ainsi que des marchés publics.

Les sanctions prononcées contre un agent public sont publiées au journal des marchés publics et sur le site de l'Unité PPP et diffusé auprès des chambres consulaires, des organisations patronales, syndicales et de la société civile.

Art.40.- Sanctions des candidats, soumissionnaires et titulaires des contrats de Partenariats Public-Privé

Sans préjudice des sanctions pénales prévues par les lois et règlements en vigueur, la Personne Privée et ses représentants, encourent sur décision de l'ARMP, les sanctions énumérées au présent article, lorsqu'il a :

- procédé à des pratiques de collusion entre soumissionnaires afin d'établir les conditions des offres à des niveaux artificiels et non concurrentiels et de priver l'Autorité Contractante des avantages d'une concurrence libre et ouverte ;
- participé à des pratiques visant sur le plan technique à instaurer un fractionnement du contrat ou à influencer sur le contenu du dossier d'appel d'offres ;
- eu recours à la surfacturation et/ou à la fausse facturation ;
- tenté d'influer sur l'évaluation des offres ou sur les décisions d'attribution, y compris en proposant tout paiement ou avantage indu ;
- fourni des informations ou des déclarations fausses ou mensongères, ou a fait usage d'informations confidentielles dans le cadre de la procédure d'appel d'offres ;
- participé pendant l'exécution du Contrat à des actes et pratiques frauduleuses préjudiciables aux intérêts de l'Autorité Contractante, contraires à la réglementation applicable en matière de PPP susceptibles d'affecter la qualité des prestations ou leur prix ainsi que les garanties dont bénéficie l'Autorité Contractante et les usagers.

Les sanctions suivantes peuvent être prononcées, et, selon le cas, de façon cumulative :

- la confiscation des garanties constituées par le contrevenant dans le cadre des procédures d'appel d'offres incriminées, dans l'hypothèse où elle n'aurait pas été prévue par le cahier des charges ;
- l'exclusion de la concurrence pour une durée temporaire en fonction de la gravité de la faute commise, y compris, en cas de collusion établie par l'autorité de régulation, de toute entreprise qui possède la majorité du capital de l'entreprise sanctionnée, ou dont l'entreprise sanctionnée possède la majorité du capital ;
- le retrait de leur agrément et/ou de leur certificat de qualification ;

- une sanction à caractère pécuniaire sous la forme d'une amende dont le seuil maximum sera fixé par voie réglementaire.

La décision d'exclusion de la commande publique ne peut dépasser dix ans.

L'ARMP établit périodiquement une liste des personnes physiques et morales exclues de toute participation à la commande publique. Cette liste est régulièrement mise à jour, distribuée aux autorités contractantes et aux structures en charge de la passation et du contrôle des PPP ainsi que des marchés publics et publiée dans le Journal des Marchés Publics et par tous les autres moyens légaux de publication.

Art.41.- Annulation des contrats

Tout contrat de PPP obtenu, ou renouvelé au moyen de pratiques frauduleuses ou d'actes de corruption, ou à l'occasion de l'exécution duquel des pratiques frauduleuses et des actes de corruption ont été perpétrés, est frappé de nullité, sauf si l'intérêt public s'y oppose.

Tout contrat de PPP conclu en violation des décisions prises par les structures en charge de la passation et du contrôle des PPP, ou par l'Autorité de Régulation des Marchés Publics est également frappé de nullité.

Tout contractant dont le consentement aura été vicié par un acte de corruption ou de pratiques frauduleuses peut demander au tribunal l'annulation de ce contrat, sans préjudice de son droit de demander des dommages et intérêts.

Tout soumissionnaire évincé peut également demander dans les six mois de la publication de tout contrat ou avenant leur annulation devant la juridiction compétente, sous réserve de démontrer le recours aux pratiques visées à l'alinéa 1 du présent article ou à une violation grave des dispositions et principes de la réglementation applicable en matière de PPP.

Art.42.- Réparation des préjudices

Toute personne qui a subi un dommage résultant d'un acte de corruption ou d'une violation des dispositions de la réglementation applicable en matière de PPP peut intenter une action en indemnisation contre l'Etat et toute autre personne physique ou morale impliquée, en vue d'obtenir réparation.

Titre 11 - Dispositions transitoires et finales

Art.43.- Textes d'application

Les dispositions d'application de la présente loi sont fixées par voie réglementaire.

Art.44.- Dispositions abrogées

La Loi L/97/012/AN du 1^{er} juin 1998 autorisant le financement, la construction, l'exploitation, l'entretien et le transfert d'infrastructures de développement par le secteur privé est abrogée.

Les dispositions de la Loi L/2012/020/CNT du 11 octobre 2012, fixant les règles régissant la passation, le contrôle et la régulation des marchés publics et délégations de service public et du Décret D/2012/128/PRG/SGG du 3 décembre 2012 portant Code des marchés publics et délégations de services publics, afférentes spécifiquement aux délégations de service public, sont abrogées et la référence dans le titre de ces textes aux délégations de service public est supprimée.

Sont également abrogées toutes autres dispositions antérieures contraires à la présente loi.

Les dispositions des lois sectorielles relatives aux diverses formes de PPP et notamment celles autorisant les concessions demeurent en vigueur dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions de la présente loi qui ont vocation à s'appliquer à tous PPP.

Art.45.- Procédures de passation en cours

Les dispositions de la présente loi sont applicables à tous les projets de PPP dont l'Avis d'Appel Public à la Concurrence est publié postérieurement à la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

Les actes relatifs aux procédures d'appel d'offres pour lesquelles un Avis d'Appel Public à la Concurrence a été publié préalablement à l'entrée en vigueur de la présente loi sont présumés conformes aux dispositions de la présente loi.

Les actes de procédure de passation postérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi sont soumis aux dispositions de la présente loi.

Art.46.- Contrats PPP en cours d'exécution

Les Contrats de PPP signés par les parties antérieurement à la date d'entrée en vigueur de la présente loi demeurent régis, pour leur exécution, par les dispositions applicables au jour de leur signature.

Art.47.- La présente loi, qui entre en vigueur dès sa promulgation, sera enregistrée et publiée au journal officiel de la République de Guinée et exécutée comme loi de l'État.