



PRIMATURE

Le Premier Ministre

DECRET N° 23/38 DU 26 OCT 2023 PORTANT MODALITES
D'APPLICATION DE LA LOI N° 18/016 DU 09 JUILLET 2018 RELATIVE AU
PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

LE PREMIER MINISTRE,

Vu la Constitution, telle que modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, spécialement en son article 92 alinéas 1^{er}, 2 et 4 ;

Vu la Loi n° 18/016 du 09 juillet 2018 relative au partenariat public-privé, spécialement en ses articles 15, 22, 43, 95, 96 et 97 ;

Vu l'Ordonnance n° 21/006 du 14 février 2021 portant nomination d'un Premier Ministre ;

Vu l'Ordonnance n° 21/012 du 12 avril 2021 portant nomination des Vice-Premiers Ministres, des Ministres d'Etat, des Ministres, des Ministres Délégués et des Vice-Ministres, telle que modifiée et complétée par l'Ordonnance n° 23/030 du 23 mars 2023 ;

Vu l'Ordonnance n° 22/002 du 07 janvier 2022 portant organisation et fonctionnement du Gouvernement, modalités de collaboration entre le Président de la République et le Gouvernement ainsi qu'entre les membres du Gouvernement ;

Vu l'Ordonnance n° 22/003 du 07 janvier 2022 fixant les attributions des Ministères ;

Vu le Décret n° 10/21 du 02 juin 2010 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics, en sigle « ARMP » ;

Vu le Décret n° 10/27 du 28 juin 2010 portant création, organisation et fonctionnement de la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics, en sigle « DGCMPP » ;

Vu le Décret n° 21/04 du 02 octobre 2021 portant création, organisation et fonctionnement d'un établissement public dénommé Unité de Conseil et de Coordination du Partenariat Public-Privé, en sigle « UC-PPP » ;

Vu le Décret n° 23/18 du 31 mai 2023 portant gestion des investissements publics ;

Considérant la nécessité de définir et de préciser les conditions et modalités de préparation, de conclusion et de réalisation des projets de partenariat public-privé ;



Considérant la nécessité d'assurer la lisibilité et la cohérence du cadre de partenariat public-privé *Suite*
en République Démocratique du Congo en présentant en un seul texte les mesures d'application
prévues par la Loi relative au partenariat public-privé ;

Sur proposition de la Ministre d'Etat, Ministre du Plan ;

Le Conseil des Ministres entendu ;

DECRETE :

TITRE I : DES DISPOSITIONS GENERALES

Section 1^{ère} : De l'objet et du champ d'application

Article 1^{er}

Le présent Décret fixe les modalités d'application de la Loi n° 18/016 du 09 juillet 2018 relative au Partenariat Public-Privé.

Section 2 : Des définitions

Article 2

Aux termes du présent Décret, on entend par :

Appel d'offres : Procédure d'appel à la concurrence par laquelle l'autorité contractante invite les candidats à manifester leur intérêt à un projet de partenariat public-privé et les soumissionnaires à remettre leurs offres en vue de la conclusion d'un contrat de partenariat public-privé.

Appel d'offres ouvert : Appel d'offres dans lequel tout opérateur économique intéressé peut présenter une offre, sous réserve d'être préqualifié. L'appel d'offres ouvert peut se faire en une ou deux étapes au choix de l'autorité contractante.

Appel d'offres restreint : Appel d'offres dans lequel seuls les candidats que l'autorité contractante a décidé de consulter sont autorisés à déposer des offres.

Appel d'offres infructueux : Appel d'offres déclaré infructueux lorsque la procédure lancée conformément à la loi ne suscite aucune offre.

Approbation des partenariats publics-privés : Approbation des contrats de partenariat public-privé signés en conformité à l'article 61 du présent Décret.

Attributaire : Soumissionnaire à qui un contrat de partenariat public-privé est attribué.



- Attributaire provisoire** : Soumissionnaire sélectionné au terme de l'appel d'offres ou retenu par l'autorité contractante dans le cadre de la procédure de gré à gré.
- Base de données des partenariats publics-privés** : Base de données des projets constituée d'une section pour les projets dont les fiches de projet ont été validées, d'une section pour les projets dont les études ont été validées et d'une section des projets ayant donné lieu à la conclusion d'un contrat de partenariat public-privé en cours d'exécution.
- Candidat** : Toute personne physique ou morale de droit privé ou groupement de droit privé qui manifeste un intérêt à participer, ou qui a été préqualifié pour participer à une procédure de sélection d'un partenaire privé pour la conclusion d'un contrat de partenariat public-privé.
- Commission d'appel d'offres** : Groupe d'au moins trois personnes physiques mis en place par l'autorité contractante pour conduire l'appel d'offres d'un contrat de partenariat public-privé.
- Construction** : Edification, extension et/ou réhabilitation d'une infrastructure.
- Dossier de passation** : Désigne collectivement l'avis de préqualification, le dossier de préqualification, l'avis d'appel d'offres et le dossier d'appel d'offres.
- Etudes** : Ensemble d'évaluations comparatives, d'études de préfaisabilité et d'études de faisabilité.
- Etude de préfaisabilité** : Etude sommaire technique, économique, financière, sociale, environnementale, juridique et administrative réalisée afin d'évaluer l'intérêt potentiel du projet ainsi que la pertinence de la forme ou des formes de contrat envisagée(s) entre les différentes formes contractuelles de la commande publique.
- Evaluation comparative** : Évaluation comparative réalisée pendant l'étude de préfaisabilité et l'étude de faisabilité, qui vise à démontrer que le recours à une structuration du projet en partenariat public-privé présente un bilan plus favorable, notamment sur le plan financier, que celui des autres modes de réalisation de la commande publique du projet.
- Evaluation de la soutenabilité budgétaire et financière** : Analyse visant à vérifier la capacité pour l'autorité contractante de faire face, budgétairement et financièrement, à l'ensemble des engagements financiers, inconditionnels et conditionnels, issus du contrat de partenariat public-privé pendant toute sa durée.



- Faisabilité technique** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à évaluer le mode de réalisation du projet, les choix technologiques, les bénéfices et les contraintes techniques associées, etc.
- Faisabilité économique** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à évaluer l'intérêt socio-économique du projet, notamment sa capacité à répondre aux enjeux de développement du pays dans le cadre d'une analyse coûts-bénéfices.
- Faisabilité commerciale** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à apprécier l'appétence du secteur privé pour participer au projet et de son intérêt pour les utilisateurs du service ou de l'infrastructure.
- Faisabilité juridique** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à évaluer la capacité du cadre légal et réglementaire à permettre, sans contraintes excessives ni réforme dudit cadre, la réalisation du projet.
- Faisabilité institutionnelle** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à évaluer la capacité de l'autorité contractante à structurer le projet, conduire la procédure de passation, conduire les négociations et suivre et gérer le projet et le contrat de partenariat public-privé en toutes ses phases.
- Faisabilité financière** : Partie de l'étude de faisabilité qui consiste à apprécier les besoins de financement du projet pour toute la durée du contrat de partenariat public-privé.
- Gestion des partenariats publics-privés** : Activités entreprises pour l'identification des projets de partenariat public-privé potentiels et leur développement.
- Groupement** : Signifie un groupement de personnes physique et/ou morales de droit privé ayant ou non la personnalité juridique.
- Loi particulière** : Loi régissant un secteur économique ou social qui régit la conclusion de partenariat public-privé dans le secteur concerné.
- Objectifs de performance** : Objectifs d'efficacité et d'efficience des prestations à atteindre par le partenaire privé.
- La performance est appréciée notamment en fonction de la qualité des prestations de construction, des prestations des services, du prix appliqué aux usagers, de la durabilité ainsi que de l'efficacité et de l'efficience des infrastructures, des équipements et des installations.
- Offre irrecevable** : Offre qui ne remplit pas les conditions visées dans le dossier d'appel d'offres ou qui est soit incomplète car ne contenant pas toutes les pièces ou renseignements requis, soit sans rapport avec le besoin de l'autorité contractante exprimé dans le dossier d'appel d'offres, soit contraire à la législation et la réglementation en vigueur.

- Politiques publiques** : Politiques de l'Etat en matière économique, sociale et de développement des infrastructures ainsi qu'en matière des normes environnementales et d'aménagement du territoire.
- Procédure de passation** : Procédure par laquelle l'autorité contractante sélectionne un attributaire, par voie d'appel d'offres ou de gré-à-gré
- Régulateur sectoriel** : Autorité de régulation instituée en vertu d'une réglementation sectorielle.
- Régulation des partenariats public-privé** : Activités entreprises pour renforcer le cadre juridique des partenariat public-privé, assurer le contrôle à posteriori des procédures de passation et procéder au règlement non juridictionnel des litiges survenus lors des procédures de passation.
- Société de projet** : Société de capitaux de droit congolais constituée par l'attributaire avant la signature du contrat de partenariat public-privé ou après cette signature, comme condition suspensive d'entrée en vigueur du contrat de partenariat public-privé, devant exécuter les obligations mises à la charge du partenaire privé par le contrat de partenariat public-privé et bénéficier des droits prévus au contrat de partenariat public-privé.
- Valeur estimée** : Valeur correspondant au chiffre d'affaires total du partenaire privé pendant la durée du contrat de partenariat public-privé, hors taxes, estimé par l'autorité contractante, eu égard aux travaux et services, en ce compris les travaux et services de maintenance, qui font l'objet du contrat de partenariat public-privé, ainsi qu'aux fournitures et équipements liés auxdits travaux et services.

Section 3 : Des principes généraux

Article 3

Le contrat de partenariat public-privé est soumis aux principes ci-dessous, conformément à l'article 7 de la Loi relative au partenariat public-privé :

- la concurrence dans son octroi ;
- la transparence dans les procédures d'octroi et d'exécution ;
- l'égalité de traitement des candidats et des soumissionnaires ;
- la légalité des prestations et l'égalité des usagers dans l'accès au service public ;
- la promotion de l'expertise nationale ;
- la continuité et l'adaptation du service public ;
- la sécurisation des investissements privés ;
- la performance et l'efficacité des prestations.

Le contrat de partenariat public-privé est également soumis aux exigences ci-après :

- la durabilité des infrastructures et/ou des services fournis, eu égard notamment aux effets du changement climatique ;
- le caractère abordable des infrastructures et/ou des services fournis aux usagers ou à l'autorité contractante ;
- l'allocation optimale des risques entre l'autorité contractante et le partenaire privé ;
- l'optimisation des ressources publiques ;
- le développement durable, la protection de l'environnement et la bonne gestion des ressources naturelles.

TITRE II : DES ORGANES CHARGES DE LA VALIDATION, DU CONTROLE ET DE LA REGULATION AINSI QUE DE LEURS FONCTIONS

Section 1^{ère} : De la gouvernance du partenariat public-privé

Article 4

Afin d'éviter le cumul des fonctions ainsi que les conflits d'intérêts et d'attributions, la gouvernance du partenariat public-privé repose sur le principe de la séparation des fonctions institutionnelles suivantes :

- la fonction de validation, en rapport avec les aspects de partenariat public-privé au niveau des études, des dossiers de passation et des contrats, assurée par l'organe chargé de la validation, en prenant en compte les avis ministériels requis par le présent Décret ;
- les fonctions de contrôle a priori et a posteriori de la procédure de passation et d'exécution du contrat, assurées par les organes respectifs chargés desdits contrôles ;
- la fonction de régulation, assurée par l'organe chargé de la régulation des contrats de partenariat public-privé, sans préjudice du rôle des régulateurs sectoriels.

Section 2 : De l'organe chargé de la validation

Article 5

La validation de tous les aspects de partenariat public-privé, tout au long du cycle des projets, au niveau des études, des dossiers de passation et des contrats de partenariat public-privé, est assurée par l'Unité de Conseil et de Coordination du Partenariat Public-Privé, en sigle « UC-PPP ».

Section 3 : De l'organe chargé du contrôle a priori

Article 6

Le contrôle a priori de la procédure de passation des contrats de partenariat public-privé est assuré par la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics, en sigle « DGCMP ».

Section 4 : De l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation

Article 7

Le contrôle a posteriori de la procédure de passation ainsi que la régulation des contrats de partenariat public-privé sont assurés par l'Autorité de Régulation des Marchés Publics, en sigle « ARMP ».



TITRE III : DU CYCLE DES PROJETS DE PARTENARIAT

CHAPITRE 1^{er} : DES PHASES DE DEVELOPPEMENT DES PROJETS

Article 8

Le développement de tout projet de partenariat public-privé suit obligatoirement les quatre phases suivantes :

- la sélection des projets présentant un potentiel de structuration en partenariat public-privé ;
- les études du projet ;
- la passation et la contractualisation du projet ;
- la mise en œuvre et le suivi du contrat.

Les quatre phases ci-dessus sont assurées par l'autorité contractante, laquelle peut requérir l'appui de l'UC- PPP.

Article 9

L'autorité contractante dispose, en son sein, d'une cellule de passation et de gestion des projets de partenariat public-privé afin de mieux assurer le respect des phases énoncées à l'article 8 ci-dessus.

Lorsque la réalisation d'un projet relève simultanément de la compétence de plusieurs autorités contractantes, celles-ci peuvent, soit désigner par convention l'une d'entre elles, soit créer une structure conjointe non dotée de la personnalité juridique afin d'assurer la réalisation des études, la procédure de passation et le suivi de l'exécution du contrat de partenariat public-privé.

Dans tous les cas, les autorités contractantes concernées signent conjointement le contrat.

CHAPITRE 2 : DE LA SELECTION DES PROJETS

Section 1^{ère} : De l'organisation du processus de sélection des projets

Paragraphe 1^{er} : Des étapes de sélection des projets

Article 10

La sélection des projets comporte trois étapes suivantes :

- l'identification et la priorisation des projets, lesquelles donnent lieu, pour chaque projet, à une fiche de projet ;
- la revue de la fiche de projet pour avis conforme ;
- l'inscription dans la base de données des projets dont les fiches ont reçu un avis conforme.

Paragraphe 2 : De l'identification des projets

Article 11

L'autorité contractante identifie, au sein de son programme d'investissement public développé conformément aux règles de la planification de la commande publique, notamment celles relatives à l'établissement des plans de passation de marchés publics, avec l'assistance de l'UC-PPP, s'il échet, les projets qui sont susceptibles de faire l'objet d'une structuration en partenariat public-privé.



L'autorité contractante prépare, pour chacun de ces projets, une fiche de projet qui contient notamment les informations suivantes :

- la description du projet (nature, contexte, secteur concerné, etc.) ;
- la finalité du projet, notamment le service public qu'il sert et les résultats attendus avec les indicateurs de suivi ;
- les rôles respectifs de l'autorité contractante et du partenaire privé dans le projet, notamment la contribution financière ou en nature de chacun ;
- le type d'infrastructure et/ou de service concerné par le projet ;
- les coûts estimatifs du projet en phase d'investissement et en phase d'exploitation ainsi que la participation du partenaire privé et/ou de la partie publique au financement de ces coûts estimatifs et au plan de financement envisagé ;
- les sources de financements du projet ;
- le mode de rémunération envisagé pour le partenaire privé ;
- la forme contractuelle envisagée et la durée estimative du contrat ;
- la complexité du projet ou le fait que l'autorité contractante n'est pas en mesure de mobiliser seule les fonds requis pour le projet ;
- le degré de priorité du projet établi conformément à l'article 14 du présent Décret.

L'UC-PPP met à la disposition de l'autorité contractante un modèle de fiche de projet.

Article 12

Lorsque l'autorité contractante est une entreprise publique, un établissement public ou un service public, elle adresse ses fiches de projets pour vérification aux ministres sectoriels concernés par les projets.

Chaque ministre sectoriel saisi vérifie que les fiches de projets sont complètes et que les projets identifiés sont compatibles avec les autres projets nationaux ou locaux de son secteur d'activité. En cas de complétude et de compatibilité, il adresse ces fiches à l'UC-PPP pour validation.

En cas d'incomplétude ou d'incompatibilité, le ministre sectoriel rejette les fiches de projets concernés et invite l'autorité contractante concernée à les réviser. Aucune fiche de projet rejetée par un ministre sectoriel ne peut être validée par l'UC-PPP.

Paragraphe 3 : De la validation des fiches de projet

Article 13

L'autorité contractante transmet à l'UC-PPP, pour avis conforme, les fiches relatives aux projets qu'elle envisage réaliser sous-forme de partenariat public-privé.

L'avis de l'UC-PPP sur chaque fiche de projet porte sur la conformité du projet aux politiques publiques et sur la possibilité de structuration du projet en partenariat public-privé.

Dans le cadre de son analyse, l'UC-PPP tient compte des commentaires reçus des ministères concernés par les projets.

Si l'UC-PPP considère que le projet n'est pas conforme aux politiques publiques et/ou n'est pas structurable en partenariat public-privé, elle peut demander à l'autorité contractante de :



- Suite*
- reformuler le projet pour le rendre structurable en partenariat public-privé et lui soumettre une fiche de projet révisée pour avis ;
 - repenser le projet pour le rendre conforme aux politiques publiques et lui soumettre une fiche de projet révisée pour avis.

Paragraphe 4 : De la priorisation des projets et de leur inscription dans la programmation des autorités contractantes

Article 14

L'UC-PPP procède à la priorisation des projets identifiés pour lesquels elle a validé les fiches de projets pour les classer en fonction de divers critères, notamment :

- l'importance du projet pour la réalisation du programme d'investissement national ;
- le degré de maturité du projet, le nombre et l'étendue des études à mener ;
- les moyens financiers et humains nécessaires pour conduire les études ;
- les risques attachés au projet ;
- l'attractivité du projet pour le secteur privé en fonction notamment des sources de financements ;
- l'impact économique, environnemental et social du projet envisagé.

Section 5 : De l'inscription des projets dans la base de données

Article 15

Tout projet ayant reçu un avis conforme de l'UC-PPP est réputé validé et est inscrit provisoirement par cette dernière dans la base de données des partenariats publics-privés. L'inscription est définitive lorsqu'elle a été validée par le ministre ayant le plan dans ses attributions.

L'UC-PPP informe les autorités contractantes dont les projets ont été validés de l'inscription de leurs projets dans la base de données des partenariats publics-privés.

Sans préjudice de la liberté de l'autorité contractante concernée de mettre ou non en œuvre le projet, et sous réserve des dispositions spécifiques prévues pour les offres spontanées et des résultats des études visées au chapitre 6 du présent titre, aucun projet ne peut être mis en œuvre par l'autorité contractante sous la forme de contrat de partenariat public-privé, s'il n'est inscrit dans la base de données des partenariats publics-privés.

Paragraphe 6 : De la validation et de la mise à jour de la base de données

Article 16

L'UC-PPP transmet au ministre ayant le plan dans ses attributions, pour validation, à chaque mise à jour et au minimum une fois par semestre, la base de données des partenariats publics-privés relative aux projets dont les fiches ont été validées.



CHAPITRE 3 : DES ETUDES DES PROJETS

Section 1^{ère} : De la réalisation des études

Article 17

Les études sont réalisées en trois étapes suivantes :

- une évaluation comparative obligatoire, réalisée pendant l'étude de préfaisabilité et l'étude de faisabilité ;
- une étude de préfaisabilité facultative ;
- une étude de faisabilité obligatoire.

Paragraphe 1^{er} : De l'évaluation comparative

Article 18

Le recours au partenariat public-privé requiert que l'autorité contractante démontre que, compte tenu des caractéristiques du projet, la structuration du projet en partenariat public-privé présente un bilan favorable sur le plan juridique, économique, financier et du développement durable, en termes notamment de coût global, de partage des risques et de performance.

Le critère de paiement différé du coût du projet, en cas de contrat de partenariat, ne peut, seul, constituer un critère déterminant par rapport aux autres modes de réalisation de la commande publique.

Un plan-type du rapport d'évaluation comparative est mis à la disposition des autorités contractantes par l'UC-PPP.

Paragraphe 2 : De l'étude de préfaisabilité

Article 19

L'autorité contractante peut préparer, au besoin avec l'assistance de l'UC-PPP, une étude de préfaisabilité des projets dont les fiches de projet ont été validées. Cette étude de préfaisabilité consiste en une analyse préliminaire des coûts-bénéfices du projet pour évaluer sa viabilité et sa faisabilité technique, économique, juridique, institutionnelle et financière ainsi que son impact sur les finances publiques.

Si l'étude de préfaisabilité a été réalisée sans l'assistance de l'UC-PPP, l'autorité contractante la communique à cette dernière pour information.

Paragraphe 3 : De l'étude de faisabilité

Article 20

La conclusion du contrat de partenariat public-privé fait l'objet d'une étude de faisabilité préalable conformément à l'article 24 de la Loi relative au partenariat public-privé.

L'étude de faisabilité est constituée de :



- Suite*
- une évaluation de la faisabilité technique, économique, commerciale, juridique, institutionnelle et financière du projet ;
 - une évaluation des impacts environnementaux et sociaux du projet, notamment en lien avec les effets du changement climatique et les méthodes d'atténuation de ces impacts ;
 - une évaluation de la soutenabilité budgétaire et financière du projet ;
 - une évaluation des risques du projet et de leur allocation entre les parties, à travers la préparation d'une matrice des risques ;
 - une note sur la méthode de passation retenue.

L'UC-PPP établit et met un modèle d'étude de faisabilité à la disposition des autorités contractantes pour les aider dans la réalisation des études de faisabilité.

L'évaluation de la soutenabilité budgétaire et financière est établie selon un modèle élaboré par l'UC-PPP en collaboration avec les ministères en charge des finances et du budget, lequel est mis à la disposition des autorités contractantes.

Section 2 : De la validation des études et de l'inscription des projets au budget

Paragraphe 1^{er} : De la validation des études

Article 21

Les études sont transmises par l'autorité contractante à l'UC-PPP pour son avis conforme.

Avant d'émettre son avis, l'UC-PPP saisit les ministres ayant respectivement les finances et le budget dans leurs attributions, d'une demande d'avis préalable sur :

- l'évaluation des implications budgétaires du projet ;
- l'analyse de la soutenabilité financière du projet ;
- les prévisions de réduction ou d'exonérations partielles ou totales, temporaires ou pendant la durée du projet, de taxes, impôts et droits de douanes pour permettre la viabilité financière du projet.

L'UC-PPP saisit également, pour avis technique, le cas échéant, le ministre ayant l'aménagement du territoire dans ses attributions pour s'assurer de la conformité du projet à la politique nationale d'aménagement du territoire.

Les avis préalables des ministres ayant respectivement les finances et le budget dans leurs attributions sont émis dans un délai de vingt jours suivant leur saisine par l'UC-PPP. Passé ce délai, l'UC-PPP saisit à nouveau les ministres concernés pour leurs avis dans le même délai. A défaut de réponse, le silence vaut avis favorable. Dans ce cas, l'UC-PPP établit une attestation confirmant ledit avis.

Les avis négatifs des ministres visés à l'alinéa précédent sont motivés et comprennent des recommandations à l'intention de l'autorité contractante. Ces recommandations sont reprises par l'UC-PPP dans son avis. L'avis négatif de l'un des ministres concernés lie l'UC-PPP.

L'UC-PPP émet son avis dans un délai de soixante jours calendaires à compter de sa saisine par l'autorité contractante. Passé ce délai, son silence vaut avis favorable.

Si l'UC-PPP entend émettre un avis négatif après avoir reçu des avis favorables des ministres concernés, elle en discute préalablement avec lesdits ministres.



En cas d'avis négatif de l'UC-PPP, l'autorité contractante peut modifier le projet et/ou compléter les études conformément aux recommandations comprises dans cet avis. Elle soumet à cet effet une nouvelle demande à l'UC-PPP pour avis. Si le projet a été modifié de manière substantielle par l'autorité contractante, l'UC-PPP requiert de nouveau les avis des ministres visés à l'alinéa précédent.

L'UC-PPP ou les ministres mentionnés ci-haut ne procèdent à l'examen du dossier d'étude qu'à compter de la réception d'un dossier complet. Si le dossier est incomplet, l'UC-PPP ou les ministres mentionnés ci-haut en informent par écrit l'autorité contractante.

Toute demande d'informations complémentaires de l'UC-PPP ou des ministres mentionnés ci-haut suspend les délais de traitement précités, qui ne recommencent à courir qu'à compter de la réception de tous les renseignements complémentaires requis.

Si l'UC-PPP ou les ministres mentionnés ci-haut ne peuvent statuer dans les délais mentionnés ci-haut, ils informent par écrit l'autorité contractante des raisons pour lesquelles un délai supplémentaire d'analyse est requis, en indiquant ce délai. Celui-ci ne peut excéder trente jours calendaires.

Paragraphe 2 : De l'avis du régulateur sectoriel

Article 22

Lorsque le projet concerne un secteur économique faisant l'objet d'une réglementation sectorielle, l'UC-PPP transmet le projet et son étude de faisabilité au régulateur sectoriel concerné pour avis technique.

Le régulateur sectoriel vérifie que les caractéristiques et le montage du projet sont conformes aux lois et réglementations concernées. Si le projet est jugé non conforme, le régulateur sectoriel formule des recommandations en vue de sa mise en conformité aux lois et réglementations concernées.

Ces recommandations sont transmises par l'UC-PPP à l'autorité contractante. Cette dernière modifie le projet pour le rendre conforme aux lois et réglementations concernées.

La revue du régulateur sectoriel est uniquement un contrôle de conformité. En conséquence, dans le cadre de son analyse, le régulateur sectoriel analyse le projet uniquement au regard des règles de fond et de procédure obligatoires de la réglementation sectorielle devant être respectées pour la passation de contrat, le type de contrat pouvant être passé et les clauses obligatoires devant figurer dans le contrat.

Le régulateur sectoriel rend son avis à l'UC-PPP dans un délai de quinze jours calendaires de sa saisine. Passé ce délai, son silence vaut avis favorable, sauf dispositions contraires de la loi sectorielle concernée.



Paragraphe 3 : De l'inscription des projets au budget

Article 23

Les projets de partenariat public-privé dont les études sont validées conformément au présent titre font l'objet d'une inscription dans la programmation budgétaire, conformément à la législation relative aux finances publiques.

CHAPITRE 4 : DE LA PASSATION DES CONTRATS

Section 1^{ère} : Des règles de passation des contrats

Paragraphe 1^{er} : Des principes

Article 24

La passation des contrats de partenariat public-privé obéit notamment aux principes suivants :

- la concurrence ;
- la liberté d'accès à la commande publique ;
- l'égalité de traitement des candidats et des soumissionnaires ;
- la transparence de la procédure ;
- le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse.

Paragraphe 2 : De la confidentialité

Article 25

Sous réserve des dispositions légales contraires, l'autorité contractante est tenue au secret des renseignements lui transmis à titre confidentiel par les candidats.

Paragraphe 3 : Du groupement des candidats

Article 26

Les candidats peuvent se regrouper pour concourir à la sélection en vue de l'attribution des contrats de partenariat public-privé sous forme de groupements d'entreprises solidaires ou de groupements d'entreprises conjointes, sous réserve de respecter les règles relatives à la liberté des prix et à la concurrence.

Un candidat qui se présente à titre individuel ne peut être, en même temps, membre d'un groupement, sous peine d'irrecevabilité de ses offres et de celles du groupement concerné.

Nul ne peut participer directement ou indirectement à une procédure de passation dans plus d'un groupement sous peine de disqualification desdits groupements.

Article 27

La composition d'un groupement préqualifié ne peut être modifiée à compter de sa préqualification, sauf opération de restructuration de société, notamment par achat ou fusion ou d'acquisition entre la date de sa préqualification et celle de la signature du contrat de partenariat public-privé ou, si le groupement apporte la preuve qu'entre la date de préqualification et celle de la signature du contrat de partenariat public-privé, un de ses membres se trouve dans l'impossibilité d'accomplir ses obligations au titre du projet pour des raisons qui ne sont pas imputables à ceux qui en détiennent le contrôle.



Toute modification de la composition d'un groupement doit être autorisée préalablement par écrit par l'autorité contractante. L'autorité contractante vérifie que le groupement transformé dispose d'une capacité professionnelle, technique, économique et financière au moins équivalente à celle qui a conduit à retenir la candidature initiale et qu'il aurait ainsi été préqualifié s'il avait eu cette nouvelle composition.

Le refus de l'autorité contractante d'autoriser la modification du groupement n'est pas susceptible de recours.

Paragraphe 4 : De l'allotissement

Article 28

L'autorité contractante peut, pour un même projet, conclure autant de contrats de partenariat public-privé qu'il y a de prestations différentes, si l'intérêt public l'exige.

L'autorité contractante ne peut réunir au sein du même contrat de partenariat public-privé des prestations qui n'ont aucun lien entre elles.

Paragraphe 5 : Des garanties

Article 29

Les soumissionnaires, l'attributaire et le partenaire privé sont tenus de fournir les garanties prévues dans les documents de passation et le contrat de partenariat public-privé dans les formes prévues par ces derniers. Ces garanties concernent les offres des soumissionnaires et les obligations du partenaire privé pendant la phase d'investissement initial et la phase d'exploitation jusqu'à son terme ainsi que les garanties de l'attributaire envers le partenaire privé.

En cas de groupement, des garanties peuvent être demandées à chaque membre du groupement.

L'autorité contractante peut émettre des garanties dès lors que celles-ci :

- sont prises en compte dans l'analyse de la soutenabilité budgétaire et financière du projet ;
- n'ont pas pour objet ou pour effet de transférer de fait à l'autorité contractante un risque mis à la charge du partenaire privé ou de soustraire ce dernier aux évolutions du secteur ou du marché concerné par le projet ;
- ne portent pas sur la survenance ou les conséquences de la survenance d'un évènement hors du contrôle de l'autorité contractante.

Paragraphe 6 : De la dématérialisation

Article 30

Les communications et les échanges d'informations effectués dans le cadre de la procédure de passation d'un contrat de partenariat public-privé peuvent être réalisés par voie électronique.

Les documents de passation sont mis à la disposition des candidats et soumissionnaires à travers une plateforme de dématérialisation permettant notamment aux autorités contractantes de mettre les documents de la consultation à la disposition des opérateurs économiques par voie électronique et de réceptionner par la même voie les documents transmis par les candidats et les soumissionnaires.



Un arrêté du ministre ayant le plan dans ses attributions détermine les fonctionnalités et les exigences minimales qui s'imposent à ces plateformes, sur proposition de l'UC-PPP, après avis de l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation.

Paragraphe 7 : Du droit de mettre fin à l'appel d'offres

Article 31

L'autorité contractante peut, à tout moment, décider de ne pas donner suite à une procédure de passation ou d'attribution de contrat de partenariat public-privé pour des motifs d'intérêt général.

Dans ce cas, elle publie un avis d'interruption, dans les mêmes formes que l'avis d'appel d'offres.

Cette décision ne peut, en aucun cas, engager la responsabilité de l'autorité contractante ni donner droit à une quelconque indemnité.

L'autorité contractante informe l'organe chargé du contrôle a priori en cas d'interruption du processus d'appel d'offres après l'ouverture des plis.

Section 2 : De la préparation de la procédure de passation du contrat

Paragraphe 1^{er} : Du recrutement des conseillers en transaction

Article 32

L'autorité contractante peut recruter, conformément à la réglementation sur les marchés publics, un ou plusieurs conseillers ou requérir l'assistance technique de l'UC-PPP dans la procédure de passation d'un contrat de partenariat public-privé.

Paragraphe 2 : Du choix du mode de passation du contrat

Article 33

L'autorité contractante sélectionne, selon les caractéristiques du projet, une procédure d'appel d'offres ouvert ou restreint ou encore de gré à gré, comme mode de passation du contrat de partenariat public-privé.

Le choix de la procédure d'appel d'offres restreint ou de gré à gré doit être dûment justifié. Il est soumis au contrôle ainsi qu'à l'avis favorable et préalable de l'organe chargé du contrôle a priori.

Paragraphe 3 : De la constitution d'une commission d'appel d'offres

Article 34

Il est constitué au sein de l'autorité contractante, pour chaque projet de partenariat public-privé, une commission d'appel d'offres selon les modalités fixées par arrêté du ministre ayant le plan dans ses attributions. La commission d'appel d'offres est présidée par l'autorité contractante ou son représentant.

Elle est chargée de procéder à :

- l'ouverture des plis ;
- l'évaluation des demandes de préqualification ;



- la sélection des candidats préqualifiés ;
- l'évaluation des offres ;
- la sélection de l'attributaire provisoire.

Article 35

Lorsque le projet a un impact sur les finances publiques, un délégué du ministère ayant les finances et un délégué du ministère ayant le budget dans leurs attributions respectives participent en qualité de membres de la commission d'appel d'offres.

A l'exception des séances publiques d'ouverture des plis, toute commission d'appel d'offres délibère à huis clos.

Les membres de la commission d'appel d'offres respectent la confidentialité des informations dont ils ont connaissance à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, même après cessation de celles-ci.

Paragraphe 4 : Du fonctionnement de la commission d'appel d'offres

Article 36

Toute personne qui, par elle-même ou par l'intermédiaire de son conjoint ou de ses ascendants, descendants ou collatéraux, a un intérêt direct ou indirect dans une offre examinée par la commission d'appel d'offres dont elle est membre ou expert, en fait la déclaration à la commission d'appel d'offres. Il est immédiatement pourvu à son remplacement.

La commission d'appel d'offres se réunit sur convocation de son président.

Les convocations aux réunions de la commission d'appel d'offres sont adressées aux membres par le président de la commission au moins cinq jours ouvrables avant la date de la réunion.

Les réunions de la commission d'appel d'offres sont sanctionnées par un procès-verbal signé par ses membres.

La commission d'appel d'offres ne peut valablement siéger qu'à la majorité absolue de ses membres.

Ses décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés. En cas d'égalité des voix, celle du président est prépondérante.

Les experts invités aux réunions de la commission d'appel d'offres assistent aux débats sans voix délibérative.

Les membres de la commission d'appel d'offres ont droit à une indemnité de session dans les conditions fixées par arrêté interministériel des ministres ayant respectivement le plan et les finances dans leurs attributions.

Paragraphe 5 : De la préparation du dossier de passation du contrat

Article 37

Le dossier de passation du contrat est composé du dossier de préqualification et du dossier d'appel d'offres.

Ce dernier contient le projet de contrat de partenariat public-privé et son cahier des charges.



Le dossier de passation du contrat est préparé par l'autorité contractante avec l'assistance du conseiller en transaction et de l'UC-PPP, le cas échéant.

Le projet de contrat de partenariat public-privé et son cahier des charges sont établis en tenant compte des études, de la matrice des risques et des clauses obligatoires visées à l'article 46 de la Loi relative au partenariat public-privé.

Le dossier de passation du contrat expose la procédure de passation retenue et indique les garanties relatives au projet, qu'il s'agisse des garanties de soumission à l'appel d'offres, des garanties de construction, des garanties de performance ou des garanties mères, en spécifiant la qualité de l'émetteur de la garantie.

Il spécifie la nature juridique et le contenu des garanties attendues au moyen de formulaires types dont le respect s'impose sous peine d'irrecevabilité de l'offre.

Le dossier de passation du contrat expose également les conditions dans lesquelles les candidats peuvent effectuer leurs audits et analyses, obtenir des réponses aux questions qu'ils posent à l'autorité contractante et avoir accès aux données relatives au projet détenues par l'autorité contractante.

Ces conditions doivent permettre aux candidats de présenter des offres dans des conditions transparentes et non discriminatoires.

L'UC-PPP élabore les dossiers types d'appel d'offres qui peuvent être adaptés selon les secteurs.

Paragraphe 6 : De l'examen du dossier de passation du contrat

Article 38

L'autorité contractante soumet à l'UC-PPP, pour avis, le dossier de passation du contrat de partenariat public-privé.

L'avis visé à l'alinéa précédent est communiqué à l'autorité contractante dans le délai de quinze jours calendaires à dater de la saisine. Dépassé ce délai, en cas de silence de l'UC-PPP, le dossier de passation du contrat de partenariat public-privé est réputé concluant.

L'UC-PPP examine la cohérence des pièces constituant le dossier de passation du contrat et peut accompagner son examen des recommandations quant au mode de passation retenu et au contenu du dossier.

Paragraphe 7 : Du contrôle de conformité du dossier de passation du contrat

Article 39

Le dossier de passation du contrat est soumis à l'avis de non-objection de l'organe chargé du contrôle a priori, qui s'assure de sa conformité aux règles de procédure prévues par le présent Décret.

L'organe chargé du contrôle a priori émet son avis dans un délai de vingt jours calendaires suivant sa saisine par l'autorité contractante. Passé ce délai, l'autorité contractante rappelle sa saisine pour avis dans un délai ne dépassant pas quinze jours. A défaut de réponse, celui-ci vaut avis favorable. Dans ce cas, l'UC-PPP établit une attestation confirmant ledit avis.



L'organe chargé du contrôle a priori ne procède à l'examen qu'à compter de la réception d'un dossier complet. Si le dossier est incomplet, il en informe par écrit l'autorité contractante.

Toute demande d'informations complémentaires de l'organe chargé du contrôle a priori suspend les délais de traitement précités, qui ne recommencent à courir qu'à compter de la réception de tous les renseignements complémentaires requis.

Si l'organe chargé du contrôle a priori ne peut statuer dans les délais mentionnés ci-haut, il doit informer par écrit l'autorité contractante des raisons pour lesquelles un délai supplémentaire d'analyse est requis, en indiquant ce délai. Celui-ci ne peut excéder quinze jours calendaires.

Section 3 : De la préqualification

Paragraphe 1^{er} : De la publication de l'avis de préqualification

Article 40

L'avis de préqualification est publié par l'autorité contractante conformément aux dispositions de l'article 35 de la Loi relative au partenariat public-privé.

Paragraphe 2 : Des critères d'évaluation des capacités des candidats

Article 41

Tout candidat à un contrat de partenariat public-privé justifie des capacités et de l'expérience mentionnées dans l'avis de préqualification.

Lorsque le candidat se présente en groupement, les capacités de chaque membre du groupement doivent permettre de concourir à la bonne fin d'exécution du contrat de partenariat public-privé.

Des conditions de participation spécifiques peuvent être exigées du mandataire du groupement dans l'avis de préqualification.

La préqualification est réalisée au regard des capacités juridique, technique et financière des candidats à exécuter le projet de partenariat public-privé selon les critères ci-après :

- l'expérience générale ;
- l'expérience technique pertinente ;
- les moyens matériels et humains pour exécuter le projet de partenariat public-privé ;
- les capacités financières.

Peuvent aussi être demandés dans l'avis de préqualification les éléments ci-après :

- les informations et références concernant des projets similaires ;
- une déclaration relative aux effectifs, aux matériels et équipements techniques dont dispose le candidat pour l'exécution du contrat de partenariat public-privé en propre ou en location ;
- les états financiers certifiés et rapports annuels d'activités des trois derniers exercices sociaux ou tout autre document équivalent permis par la réglementation ;
- une déclaration du chiffre d'affaires et le résultat net concernant les prestations auxquelles se réfère le projet de partenariat public-privé au cours des trois derniers exercices ;



- la preuve d'une assurance pour les risques professionnels ;
- une attestation fiscale délivrée par l'administration fiscale congolaise ou celle du pays du domicile du candidat étranger ;
- une attestation des autorités congolaises ou de l'Etat du pays du domicile du candidat étranger certifiant que le candidat et/ou ses dirigeants, de fait ou de droit, n'ont pas fait l'objet de sanction définitive, pour :
 - fausses déclarations ou déclarations fallacieuses en rapport avec l'exécution d'un contrat de la commande publique ;
 - exclusion temporaire ou définitive de participer à la commande publique résultant d'une décision d'un organe administratif habilité à cet effet, d'une juridiction ou d'une disposition législative ou réglementaire.

Paragraphe 3 : De l'évaluation des demandes de préqualification

Article 42

La commission d'appel d'offres procède à l'analyse des offres reçues au regard des critères définis à l'article 41 ci-dessus et du dossier de préqualification.

A l'issue de l'évaluation, la commission d'appel d'offres dresse un procès-verbal contenant la liste des candidats préqualifiés qu'elle transmet à l'autorité contractante.

A la réception du procès-verbal de la commission d'appel d'offres, l'autorité contractante établit la liste des candidats préqualifiés. Il est alors procédé aux mesures d'information prévues à l'article 37 de la Loi relative au partenariat public-privé.

Le nombre de candidats retenus à l'issue de la procédure de préqualification ne peut être inférieur à trois, sauf si l'autorité contractante fournit à l'organe chargé du contrôle a priori, et que celle-ci l'approuve, la preuve qu'en dépit des mesures de large publicité qu'elle a mises en œuvre et des efforts déployés pour susciter l'intérêt de candidats potentiels, il n'a pas été possible d'identifier au moins trois candidats qui satisfont aux critères de préqualification.

L'autorité contractante peut poursuivre la procédure avec le nombre de candidats retenus.

Section 4 : De l'appel d'offres ouvert

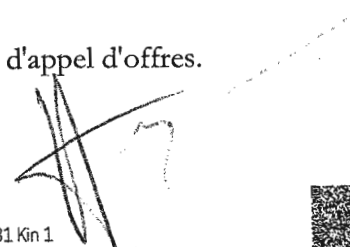
Paragraphe 1^{er} : De la publication de l'avis d'appel d'offres

Article 43

Tout appel d'offres ouvert est porté à la connaissance des candidats au moins quarante-cinq jours avant la date limite de remise des offres par la transmission d'un avis d'appel d'offres aux candidats préqualifiés.

L'avis d'appel d'offres indique aux candidats préqualifiés les modalités de retrait du dossier d'appel d'offres et notamment, le cas échéant, la somme à payer pour obtenir ce dossier.

L'autorité contractante transmet à chaque candidat préqualifié le dossier d'appel d'offres.



Paragraphe 2 : Du contenu du dossier d'appel d'offres**Article 44**

Le dossier d'appel d'offres contient :

- un mémorandum d'informations sur le projet de partenariat public-privé ;
- le règlement d'appel d'offres ;
- le projet de contrat de partenariat public-privé ;
- le cahier des charges et le programme fonctionnel ;
- les formulaires types d'offres ;
- les formes des garanties requises.

Le règlement d'appel d'offres indique :

- le contenu obligatoire des offres ;
- les modalités et l'organisation en vue de l'évaluation des offres ;
- la date et l'heure limites ainsi que l'adresse et les modalités de remise des offres ;
- la procédure d'évaluation des offres ;
- les critères d'attribution du contrat de partenariat public-privé ;
- la procédure d'adjudication provisoire et de finalisation du contrat de partenariat public-privé ;
- les voies de recours en cas de contestation de la passation du contrat de partenariat public-privé ;
- la somme à payer pour obtenir le dossier.

En cas de modification du dossier d'appel d'offres avant la date et l'heure limites de remise des offres, l'autorité contractante prépare un avis d'appel d'offres modificatif et en informe tous les candidats préqualifiés ayant obtenu le dossier d'appel d'offres.

En cas de besoin, l'autorité contractante reporte la date et l'heure limites de remise des offres afin que les candidats disposent d'un délai raisonnable et suffisant pour prendre connaissance des modifications et, éventuellement, ajuster leur offre.

Paragraphe 3 : De la salle de données, des demandes de clarification et des visites de site**Article 45**

Le règlement de la consultation prévoit les modalités selon lesquelles, pendant la période d'élaboration des offres, les candidats peuvent :

- avoir accès aux informations et données relatives au projet mises à leur disposition par l'autorité contractante ;
- effectuer des visites de site ;
- poser toute question de clarification à l'autorité contractante sur le projet et/ou la procédure de passation. Les candidats ayant retiré un dossier d'appel d'offres sont destinataires des réponses de l'autorité contractante aux questions posées. L'autorité contractante veille à ce que les réponses soient adressées à tous les candidats en même temps et que l'identité des auteurs des questions ne soit pas révélée.



Paragraphe 4 : Des étapes de l'appel d'offres

Article 46

Dans le cas d'un appel d'offres en une étape, le candidat dépose une offre comprenant :

- une proposition technique ;
- une proposition financière ;
- des observations éventuelles sur le projet de contrat de partenariat public-privé.

Article 47

Dans le cas de projet complexe ou lorsque l'autorité contractante entend faire son choix sur la base des critères de performance et non de spécifications techniques détaillées, le projet peut faire l'objet d'appel d'offres en deux étapes.

Sans préjudice de précisions et d'ajustements d'ordre technique ou commercial ultérieurs, les candidats sont d'abord invités, à travers un dossier d'appel d'offres initial, à remettre des propositions techniques, sans indication de prix, sur base de principes généraux de conception et de normes de performance.

Au cours de la première étape, l'autorité contractante assure l'égalité de traitement de tous les candidats. Elle s'abstient de fournir, de manière discriminatoire, des informations susceptibles d'avantager certains candidats.

Lorsque l'autorité contractante a identifié les solutions susceptibles de répondre, à ses besoins exprimés dans le dossier d'appel d'offres initial, elle informe les candidats de la clôture de la première étape. L'autorité contractante peut, notamment afin de réduire les délais de passation, combiner cette première étape avec celle de la préqualification visée au chapitre quatre du présent titre. Dans ce cas, au terme de la première étape, au moins trois candidats qui satisfont aux critères de préqualification sont admis pour la seconde étape.

En fonction des informations recueillies au cours de la première étape, l'autorité contractante établit et communique le dossier d'appel d'offres final.

Lors de la seconde étape, chaque candidat préqualifié est invité à présenter une proposition technique définitive et une proposition financière dans un délai de trente jours calendaires.

Paragraphe 5 : De la préparation et du dépôt des offres

Article 48

L'offre contient l'ensemble d'éléments constituant la réponse d'un candidat à un appel d'offres.

Aucun document ou échange ne peut compléter ou modifier l'offre.

L'offre doit contenir l'ensemble de documents et informations visés dans le dossier d'appel d'offres. Elle est signée par le candidat ou son mandataire et déposée dans les formes, lieux et délais prévus par le règlement d'appel d'offres.

L'offre comporte obligatoirement un écrit par lequel le soumissionnaire déclare être irrévocablement engagé par son offre dont la durée de validité ne peut être inférieure à celle prévue dans le dossier d'appel d'offres.



Sauf disposition contraire expresse reprise dans le dossier d'appel d'offres, l'offre est placée sous pli fermé et scellé portant l'indication de l'appel d'offres auquel elle se rapporte, sans indication du nom du candidat, et contenant deux enveloppes distinctes comportant, l'une, la mention « offre technique » et, l'autre, la mention « offre financière », selon le cas.

Sauf disposition contraire expresse reprise dans le dossier d'appel d'offres, les plis contenant les propositions techniques ou les offres financières sont transmis, soit par la poste sous pli recommandé avec accusé de réception, soit au porteur contre récépissé de dépôt, soit encore par voie électronique dans les conditions indiquées dans le dossier d'appel d'offres.

Les plis sont enregistrés suivant l'ordre d'arrivée dans un registre spécial.

Article 49

A l'expiration de la date et de l'heure limites de remise des offres, la commission d'appel d'offres procède à l'ouverture des plis. Seuls sont ouverts les plis réceptionnés dans le délai. Les plis parvenus hors délai ne sont pas acceptés. Par conséquent, ils ne sont pas mentionnés dans le registre spécial.

Une heure après l'heure limite de dépôt des offres, les plis sont ouverts en séance publique, en présence des membres de la commission d'appel d'offres, des candidats et de toute personne qui le désire.

Le procès-verbal d'ouverture des plis est signé par le président et deux membres de la commission d'appel d'offres. Son contenu est communiqué aux soumissionnaires.



Paragraphe 6 : De l'évaluation des offres reçues

Article 50

Avant de procéder à l'évaluation des offres, la commission d'appel d'offres procède à un examen de leur recevabilité. Les offres non retenues sont retournées à leurs soumissionnaires.

Les offres jugées recevables sont soumises à une évaluation détaillée selon les critères mentionnés dans le dossier d'appel d'offres. Elles ne peuvent faire l'objet de négociation ou de modification.

La commission d'appel d'offres peut toutefois demander à un soumissionnaire de préciser la teneur de son offre afin d'en faciliter l'évaluation. Cette demande et la réponse y afférente sont adressées par écrit.

Paragraphe 7 : Du rapport d'évaluation des offres et du procès-verbal d'attribution provisoire

Article 51

La commission d'appel d'offres consigne ses travaux dans un rapport d'évaluation et propose à l'autorité contractante l'attribution provisoire du contrat.

Sur base du rapport d'évaluation visé à l'alinéa précédent, la commission d'appel d'offres établit en deux exemplaires un procès-verbal d'attribution provisoire désignant un des soumissionnaires comme attributaire provisoire.

Le procès-verbal d'attribution provisoire, auquel est joint le rapport d'évaluation, est signé par le président et les membres de la commission d'appel d'offres. Il est transmis, pour décision, à l'autorité contractante par le président de la commission endéans les trois jours ouvrables suivant sa signature.

La décision d'attribution provisoire du contrat intervient dans un délai de cinq jours ouvrables à dater de la réception du procès-verbal d'attribution provisoire tandis que le rejet des offres est notifié aux candidats non retenus dans le même délai, avec obligation pour l'autorité contractante de restituer les garanties de soumission et de publier l'avis d'attribution provisoire.

En cas de contestation de la proposition d'attribution provisoire, le candidat concerné peut introduire une réclamation conformément aux dispositions de la Loi relative au partenariat public-privé.

Article 52

Avant de requérir l'avis de l'organe chargé du contrôle a priori, l'autorité contractante saisit l'UC-PPP afin que cette dernière examine la cohérence des résultats de l'évaluation et la proposition d'attribution du contrat de partenariat public-privé.

L'UC-PPP peut formuler des recommandations relatives à l'attribution du contrat.

Dépassé le délai de quinze jours ouvrables à dater de la réception de la requête par l'UC-PPP, le silence de cette dernière vaut conclusion favorable.

Paragraphe 8 : Du contrôle de conformité du rapport d'évaluation de la commission d'appel d'offres

Article 53

Une fois l'avis de l'UC-PPP obtenu, l'autorité contractante saisit l'organe chargé du contrôle a priori pour son avis de non-objection sur le rapport d'évaluation de la commission d'appel d'offres.

L'organe chargé du contrôle a priori se prononce par avis dans un délai de vingt jours calendaires à compter de la date de sa saisine. Passé ce délai et en cas de silence de l'organe chargé du contrôle a priori, l'autorité contractante rappelle sa saisine pour avis dans un délai ne dépassant pas quinze jours. A défaut de réponse dans ce délai, le silence vaut avis favorable. Dans ce cas, l'UC-PPP établit une attestation confirmant ledit avis.

L'organe chargé du contrôle a priori ne procède à l'examen qu'à compter de la réception d'un dossier complet. Si le dossier est incomplet, il en informe par écrit l'autorité contractante.

Toute demande d'informations complémentaires de l'organe chargé du contrôle a priori suspend les délais de traitement précités, qui ne recommencent à courir qu'à compter de la réception de tous les renseignements complémentaires demandés.



Si l'organe chargé du contrôle a priori ne peut statuer dans les délais mentionnés ci-haut, il ^{Suite} informe par écrit l'autorité contractante des raisons pour lesquelles un délai supplémentaire d'analyse est requis, en indiquant ce délai. Celui-ci ne peut excéder quinze jours calendaires.

Paragraphe 9 : De l'appel d'offres infructueux

Article 54

L'autorité contractante, après avis de la commission d'appel d'offres, déclare un appel d'offres infructueux lorsque :

- aucune offre n'a été remise à l'expiration de la date limite de remise des offres ;
- l'examen des offres fait apparaître que toutes les offres sont irrecevables ou non conformes ou qu'aucune offre ne peut être retenue ;
- la seule offre reçue est jugée non satisfaisante dans le cadre d'un appel d'offres ouvert.

Elle en avise immédiatement les soumissionnaires.

L'autorité contractante procède à une analyse des raisons de l'échec de l'appel d'offres et décide s'il faut abandonner le processus ou lancer une nouvelle procédure de passation dans des conditions identiques ou modifiées.

Section 5 : Des procédures dérogatoires

Paragraphe 1^{er} : De l'autorisation du recours aux procédures dérogatoires

Article 55

Le lancement d'une procédure dérogatoire, sous la forme d'un appel d'offres restreint ou de gré à gré, est subordonné à l'autorisation spéciale de l'organe chargé du contrôle a priori, qui intervient dans un délai de quinze jours ouvrables à compter de sa saisine par l'autorité contractante.

L'autorité contractante indique les motivations du recours à la procédure dérogatoire dans sa demande d'avis.

Paragraphe 2 : De l'appel d'offres restreint

Article 56

L'autorité contractante peut mettre en œuvre un appel d'offres restreint lorsque les travaux ou les services, eu égard à leur nature spécialisée, ne peuvent être réalisés ou fournis que par un nombre limité d'opérateurs économiques. L'autorité contractante opère une préqualification des candidats sur la base de critères liés notamment à leur expérience relative au projet.

L'avis de l'organe chargé du contrôle a priori porte sur les motifs du recours à l'appel d'offres restreint et sur la composition adéquate de la liste restreinte des candidats, notamment en lien avec les critères mis en œuvre pour leur préqualification.

L'autorité contractante sollicite et reçoit les offres d'au moins trois soumissionnaires. La procédure peut être conduite en une ou deux étapes au choix de l'autorité contractante.



Lorsqu'un minimum de trois plis n'a pas été remis aux date et heure limites de réception des offres, l'autorité contractante ouvre un nouveau délai, qui ne peut être inférieur à quinze jours calendaires.

Elle peut inviter de nouveaux candidats, sélectionnés sur la base des critères ayant fait l'objet de l'avis de l'organe chargé du contrôle a priori. A l'issue de ce nouveau délai, la commission d'appel d'offres peut procéder aux opérations de dépouillement, quel que soit le nombre d'offres reçues.

Paragraphe 3 : Des cas de recours au gré à gré

Article 57

Le recours à la procédure de gré à gré est soumis à l'une des conditions suivantes :

- lorsque la procédure d'appel d'offres lancée ne suscite aucune offre ou a été déclarée infructueuse à deux reprises ;
- lorsque le projet ou l'infrastructure ne peut être réalisé ou exploité, pour des raisons techniques ou tenant à la protection des droits d'exclusivité, que par un seul opérateur économique.

Dans ce cas, l'autorité contractante engage les discussions avec un ou plusieurs candidats.

L'autorité contractante s'assure, avec le concours de l'UC-PPP, que :

- le candidat retenu a les capacités techniques et financières requises pour exécuter le projet ;
- la proposition dudit candidat est compétitive par rapport aux conditions générales du marché.

L'autorité contractante prépare, avec l'assistance éventuelle de l'UC-PPP, un dossier d'entente directe qui comprend au minimum un cahier des charges et les principaux termes du projet de contrat de partenariat public-privé.

Le contrat de partenariat public-privé ne peut être conclu que si la proposition du candidat est substantiellement conforme au dossier d'entente directe préparé par l'autorité contractante.

L'autorité contractante soumet le projet de contrat négocié avec le candidat à l'organe chargé du contrôle a priori. Ce dernier se prononce par avis dans un délai de vingt jours calendaires à compter de la date de sa saisine. Passé ce délai, l'autorité contractante rappelle sa saisine pour avis dans un délai ne dépassant pas quinze jours. A défaut de réponse dans le délai, le silence vaut avis favorable. Dans ce cas, l'UC-PPP établit une attestation confirmant ledit avis.

L'organe chargé du contrôle a priori ne procède à l'examen qu'à compter de la réception d'un dossier complet. Si le dossier est incomplet, il en informe par écrit l'autorité contractante.

Toute demande d'informations complémentaires de l'organe chargé du contrôle a priori suspend les délais de traitement précités, qui ne recommencent à courir qu'à compter de la réception de tous les renseignements complémentaires requis.

Si l'organe chargé du contrôle a priori ne peut statuer dans les délais mentionnés ci-haut, il informe par écrit l'autorité contractante des raisons pour lesquelles un délai supplémentaire d'analyse est requis, en indiquant ce délai. Celui-ci ne peut excéder quinze jours calendaires.



Section 6 : De la finalisation et de l'approbation du contrat

Paragraphe 1^{er} : Des négociations du contrat

Article 58

Les négociations du contrat de partenariat public-privé sont entreprises par un comité de négociations constitué de l'autorité contractante, de l'attributaire provisoire, d'un représentant du ministère ayant les finances dans ses attributions et d'un représentant du ministère ayant le budget dans ses attributions. L'UC-PPP peut en faire partie.

L'autorité contractante convie toute autre partie dont la présence est jugée nécessaire.

Les négociations sont finalisées dans un délai maximal de quarante-cinq jours ouvrables à dater de la notification provisoire de l'attribution. Elles portent sur les dispositions du projet de contrat joint au dossier d'appel d'offres et ne peuvent modifier les éléments fondamentaux de l'offre de l'attributaire provisoire ou les caractéristiques essentielles du projet ou du contrat.

En cas d'échec des négociations, l'autorité contractante en informe l'organe chargé du contrôle a priori et désigne le soumissionnaire suivant, qui devient attributaire provisoire, pour engager avec lui les négociations du contrat.

La fin des négociations est sanctionnée par un procès-verbal de clôture des négociations accompagné du projet de contrat paraphé par les parties.

Paragraphe 2 : De l'avis de l'organe chargé du contrôle a priori sur la clôture des négociations des contrats

Article 59

L'organe chargé du contrôle a priori émet un avis de non-objection sur le procès-verbal de clôture des négociations et le projet de contrat dans un délai de vingt jours à dater de sa saisine par l'autorité contractante. Passé ce délai, l'autorité contractante rappelle sa saisine pour avis à intervenir dans un délai ne dépassant pas quinze jours. A défaut de réponse, le silence vaut avis favorable. Dans ce cas, l'UC-PPP établit une attestation confirmant ledit avis.

L'organe chargé du contrôle a priori ne procède à l'examen qu'à compter de la réception d'un dossier complet. Si le dossier est incomplet, il en informe par écrit l'autorité contractante.

Toute demande d'informations complémentaires de l'organe chargé du contrôle a priori suspend les délais de traitement précités, qui ne recommencent à courir qu'à compter de la réception de tous les renseignements complémentaires requis.

Si l'organe chargé du contrôle a priori ne peut statuer dans les délais mentionnés ci-haut, il informe par écrit l'autorité contractante des raisons pour lesquelles un délai supplémentaire d'analyse est requis, en indiquant ce délai. Celui-ci ne peut excéder quinze jours calendaires.

Paragraphe 3 : De la signature et de l'approbation des contrats

Article 60

Le contrat ayant reçu l'avis de non-objection de l'organe chargé du contrôle a priori est signé par les parties.



Paragraphe 4 : Du contenu du dossier d'approbation

Article 63

L'autorité contractante saisit l'autorité approbatrice visée à l'article 61 du présent Décret sur base d'un dossier d'approbation comprenant :

- les études réalisées pour le projet et les avis y relatifs ;
- le dossier de passation et les avis y afférents ;
- le rapport d'analyse des offres, le procès-verbal d'attribution provisoire, le procès-verbal de clôture des négociations et les avis y relatifs ;
- le contrat de partenariat public-privé.

Article 64

Sur base d'un dossier d'approbation complet, l'approbation du contrat de partenariat public-privé est accordée dans un délai de vingt jours ouvrables à compter du jour de la saisine de l'autorité approbatrice par l'autorité contractante.

La décision de l'autorité approbatrice est notifiée à l'autorité contractante. Une copie de la décision est transmise à l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation ainsi qu'à l'UC-PPP pour publication.

En l'absence de réponse, passé ce délai, l'autorité contractante peut saisir l'autorité compétente pour les projets d'une valeur estimée supérieure en vue d'obtenir l'approbation du contrat de partenariat public-privé.

Cette autorité se prononce dans le même délai. Passé ce délai, le silence vaut refus d'approbation.

Dans tous les cas, l'autorité contractante peut soumettre une nouvelle demande après le silence de l'autorité approbatrice ou de l'autorité compétente concernée. A la deuxième demande, le silence vaut acceptation.

Paragraphe 5 : De la société de projet

Article 65

Lorsque l'attributaire dispose d'une société de projet avant la signature du contrat de partenariat public-privé, la société de projet est signataire du contrat de partenariat public-privé et l'attributaire en est le garant.

Lorsque la création de la société de projet intervient après la signature du contrat de partenariat public-privé, celle-ci, une fois constituée, se substitue à l'attributaire qui en devient le garant.

La création de la société de projet ne peut excéder un délai d'un mois à compter de la signature du contrat de partenariat public-privé.

La société de projet demeure contrôlée par l'attributaire pendant la durée du contrat de partenariat public-privé sauf autorisation préalable et écrite de l'autorité contractante. Cette autorisation ne peut se donner qu'après la réalisation de l'investissement du partenaire privé.



Paragraphe 6 : De la publication du contrat

Article 66

Le contrat de partenariat public-privé, une fois approuvé, est transmis à l'UC-PPP ainsi qu'à l'organe chargé du contrôle a posteriori ainsi et de la régulation.

A l'exception des clauses confidentielles et des informations susceptibles de porter atteinte aux intérêts essentiels de l'Etat, le contrat de partenariat public-privé et la décision d'approbation correspondante sont publiés sur le site internet de l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation ou de l'UC-PPP.

CHAPITRE 6 : DU TRAITEMENT DES OFFRES SPONTANÉES

Section 1^{ère} : Des modalités de traitement des offres spontanées

Paragraphe 1^{er} : De la recevabilité des offres spontanées

Article 67

L'autorité contractante accuse réception de l'offre spontanée à son auteur dans les trente jours à dater de sa réception.

A la réception d'une offre spontanée, l'autorité contractante s'assure de sa recevabilité en vérifiant les conditions suivantes :

- l'offre spontanée concerne un projet qui n'a pas été identifié dans un document de planification ou d'investissement public ou tout autre support pertinent accessible au grand public, sauf si l'autorité contractante a publiquement indiqué son ouverture à recevoir des offres spontanées relatives à un projet, en raison de son incapacité à mobiliser des capitaux pour sa mise en œuvre ;
- l'offre spontanée concerne un projet qui relève d'une mission de service public pour laquelle l'autorité contractante est compétente ;
- l'auteur de l'offre spontanée s'est acquitté des frais de traitement de dossier fixés par arrêté du ministre ayant les partenariats publics-privés dans ses attributions, sur proposition de l'UC-PPP ;
- l'auteur de l'offre spontanée apporte la preuve de sa capacité à développer les études du projet, ou à mettre en œuvre le projet pour lequel il dispose déjà des études répondant aux critères définis dans le présent titre ;
- l'offre spontanée contient des études préalables qui peuvent correspondre à une étude de faisabilité ou, à minima, une étude de préfaisabilité.

L'autorité contractante examine l'offre spontanée, avec le concours de l'UC-PPP, s'il échet, pour :

- vérifier que les critères susmentionnés sont remplis ;
- évaluer, sur la base des données dont elle dispose, la compétitivité et la viabilité financière du projet ainsi que sa soutenabilité budgétaire et sa participation à la réalisation des objectifs de politique publique.

Les études préalables préparées par l'auteur de l'offre spontanée conformément à l'article 45 de la Loi relative au partenariat public-privé doivent permettre l'évaluation de ces éléments.



Article 68

L'autorité contractante se prononce dans un délai de cent vingt jours suivant la notification de l'offre spontanée et peut décider de donner suite à l'offre spontanée ou de la classer sans suite. Elle n'est pas obligée de donner suite à une offre spontanée et son refus de ne pas y donner suite n'est pas susceptible de recours et ne donne droit à aucune indemnité quelconque.

L'autorité contractante peut demander des informations complémentaires à l'auteur de l'offre spontanée. Cette demande suspend le délai de cent vingt jours prévu ci-dessus. Le délai commence de nouveau à courir à dater de la réception par l'autorité contractante de toutes les informations requises.

L'autorité contractante transmet à l'UC-PPP, pour son avis conforme sur l'offre spontanée, une note contenant son analyse de l'offre spontanée et son avis sur la recevabilité de l'offre spontanée.

L'UC-PPP se prononce sur la recevabilité de l'offre spontanée dans un délai de trente jours à compter de la réception des pièces de l'autorité contractante.

Après réception de l'avis de l'UC-PPP, l'autorité contractante informe l'auteur de l'offre spontanée de sa décision.

Paragraphe 2 : Des études des projets issus d'une offre spontanée**Article 69**

Conformément à l'article 24 de la Loi relative au partenariat public-privé, les projets faisant l'objet d'une offre spontanée sont soumis à la réalisation et à la validation des études dans les mêmes conditions que les projets d'initiative publique.

L'autorité contractante évalue la conformité des études préalables soumises par l'auteur de l'offre spontanée avec les études requises. Elle entreprend ou fait entreprendre une vérification des études préalables déjà réalisées et les éléments manquants des études requises.

L'autorité contractante peut toutefois convenir avec l'auteur de l'offre spontanée qu'il aura la charge de la réalisation de ces études. Elle peut à cet effet conclure avec l'auteur de l'offre spontanée un accord de co-développement qui comprend des stipulations concernant :

- les rôles et responsabilités respectifs de l'autorité contractante et de l'auteur de l'offre spontanée, y compris la liste des études à réaliser ;
- les modalités de communication entre les parties ;
- le calendrier de réalisation des études requises ;
- les coûts de développement des études requises et les modalités de remboursement des coûts de développement des études, au titre de l'indemnité compensatoire des frais engagés prévue à l'article 45 de la Loi relative au partenariat public-privé ;
- la confidentialité des documents pour permettre notamment la mise à disposition des études de tous les candidats de l'appel d'offres relatif au projet.

En tout état de cause, en cas d'accord de co-développement, l'indemnité compensatoire des frais engagés ne peut concerner qu'une partie des coûts de développement engagés par l'auteur de l'offre spontanée des études préalables et des études requises.



Paragraphe 3 : De l'attribution des projets issus d'une offre spontanée**Article 70**

Les projets issus d'une offre spontanée sont attribués à la suite d'une procédure d'appel d'offres dans les mêmes conditions que les projets d'initiative publique.

Les coûts de développement des études mentionnés dans l'accord de co-développement visé à l'article 69 du présent Décret sont mentionnés dans le dossier d'appel d'offres comme un droit d'entrée payable par l'attributaire.

Paragraphe 4 : Des mécanismes de compensation de l'auteur d'une offre spontanée**Article 71**

Si l'auteur de l'offre spontanée ne remporte pas l'appel d'offres, les coûts des études lui sont remboursés par l'attributaire.

Si l'auteur de l'offre spontanée est déclaré attributaire, les coûts des études sont pris en charge dans le cadre du contrat.

Si l'appel d'offres est infructueux ou s'il y est mis fin par l'autorité contractante, les coûts des études réalisées par l'auteur de l'offre spontanée ne sont pas remboursables.

CHAPITRE 7 : DU SUIVI DE L'EXECUTION ET DE LA MODIFICATION DU CONTRAT**Section 1^{ère} : Du suivi de l'exécution du contrat****Paragraphe 1^{er} : Des dispositions relatives au suivi de l'exécution du contrat****Article 72**

Dans le cadre du suivi du contrat de partenariat public-privé, les dispositions concernant les points ci-dessous sont observées scrupuleusement :

- le mécanisme d'évaluation et de suivi de performance ainsi que de la mise en œuvre du projet de partenariat public-privé, y compris les responsabilités des parties ;
- le mécanisme de gestion du contrat de partenariat public-privé, notamment les paiements, les modifications de l'étendue des travaux et autres changements ;
- les responsabilités de suivi de l'avancement de la construction, notamment celles relatives à la maîtrise d'œuvre, à la maîtrise d'ouvrage ainsi qu'à la réception des infrastructures ;
- le recours à un expert indépendant désigné pour la durée du contrat de partenariat public-privé afin de soutenir le suivi de l'exécution du contrat à la demande de l'une des parties.

Paragraphe 2 : De la mise en place d'un comité de suivi du contrat**Article 73**

Un comité de suivi du contrat de partenariat public-privé est mis en place par l'autorité contractante. Il assure, pour le compte de cette dernière, la gestion du contrat de partenariat public-privé.



L'autorité contractante désigne les membres du comité en raison de leurs compétences nécessaires pour le suivi de la mise en œuvre du contrat de partenariat public-privé. *Suite*

La composition dudit comité peut évoluer au regard de l'avancement de la mise en œuvre du contrat.

Le comité prépare un rapport annuel sur base de ses activités de suivi et du rapport annuel d'exécution du partenaire privé. Ce rapport est transmis à l'autorité contractante, à l'UC-PPP, à l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation ainsi qu'aux ministres ayant respectivement les finances et le budget dans leurs attributions, aux fins de suivi de la soutenabilité budgétaire.

Paragraphe 3 : Du rapport annuel d'exécution du partenaire privé

Article 74

Le partenaire privé soumet annuellement un rapport d'exécution au comité de suivi du contrat de partenariat public-privé. Ce rapport reprend les activités entreprises pour la mise en œuvre du contrat, relatives notamment :

- aux plans d'investissement, de maintenance et d'entretien ;
- aux données économiques et comptables de mise en œuvre du contrat ;
- aux informations relatives au suivi des indicateurs de performance définis dans le contrat.

Paragraphe 4 : Du suivi du contrat par l'UC-PPP

Article 75

L'UC-PPP suit l'évolution du contrat de partenariat public-privé afin de :

- faire l'état des lieux de son exécution ;
- identifier les contraintes et difficultés éventuelles ;
- identifier les potentielles conséquences de l'exécution du contrat sur les finances publiques ;
- identifier des outils ou activités de renforcement de capacité nécessaires pour soutenir le programme des partenariats publics-privés ;
- tirer des enseignements pour les projets de partenariat public-privé futurs.

L'UC-PPP prépare un rapport annuel portant sur le programme des partenariats publics-privés et le transmet au ministre ayant le plan dans ses attributions ainsi qu'à l'organe chargé du contrôle a posteriori et de la régulation.

Ce rapport reprend les recommandations et propositions d'amélioration, le cas échéant.

L'UC-PPP transmet à l'autorité contractante concernée ses recommandations spécifiques formulées sur le contrat de partenariat public-privé.

Section 2 : De la modification du contrat

Paragraphe 1^{er} : Des conditions de modification du contrat

Article 76

Le contrat de partenariat public-privé peut être modifié à la demande de l'une des parties.

Les modifications apportées au contrat de partenariat public-privé ne peuvent être substantielles.



Une modification est substantielle lorsqu'elle :

- bouleverse l'équilibre économique du contrat de partenariat public-privé et la répartition des risques entre les parties visée dans la matrice des risques ;
- modifie l'objet ou l'objectif du contrat ou ses caractéristiques principales.

Le contrat de partenariat public-privé peut être modifié lorsque les conditions cumulatives suivantes sont réunies :

- la modification est rendue nécessaire par des circonstances que l'autorité contractante ne pouvait pas prévoir ou ne peut être techniquement ou économiquement séparée du contrat de partenariat public-privé initial et est strictement nécessaire à son exécution complète ;
- les coûts additionnels supportés par l'autorité contractante ou les usagers résultant de cette modification sont inférieurs à vingt pour cent des coûts initiaux supportés par ceux-ci.

Les modifications apportées au contrat de partenariat public-privé sont soumises aux mêmes conditions de signature et d'approbation que le contrat de partenariat public-privé lui-même.

Section 2 : Des conséquences de la résiliation

Article 77

Le contrat de partenariat public-privé détermine les modalités d'indemnisation des préjudices subis par chaque partie en cas de résiliation.

Les dommages et intérêts que le partenaire privé peut réclamer contre l'autorité contractante, à la suite de la résiliation du contrat de partenariat public-privé à l'initiative du partenaire privé, du fait de la faute contractuelle non réparée de l'autorité contractante, consistent en des préjudices qui peuvent comprendre, en sus du remboursement des investissements entrepris en application du contrat de partenariat public-privé et non amortis à la date d'effet de la résiliation, une portion de son manque-à-gagner directement imputable à la résiliation anticipée du contrat de partenariat public-privé et déterminés à dire d'expert.

En cas de résiliation due à la faute contractuelle non réparée par l'autorité contractante, le partenaire-privé peut réclamer l'allocation des dommages-intérêts pour les préjudices subis, en plus du remboursement des investissements entrepris en application du contrat de partenariat public-privé et non amortis d'effet de la résiliation.

Section 3 : De la garantie des conditions d'exécution du contrat

Paragraphe 1^{er} : Des changements pouvant affecter l'exécution du contrat

Article 78

En application des dispositions de l'article 15 de la Loi relative au partenariat public-privé, tout changement du cadre légal et/ou réglementaire affectant substantiellement le contrat de partenariat public-privé en vigueur doit prévoir les mécanismes d'une juste compensation du partenaire privé, en cas de préjudice.

Le principe évoqué à l'alinéa précédent s'applique également pour tous les changements intervenus dans la direction de l'Etat ou de l'autorité contractante.



TITRE IV : DES DISPOSITIONS FINALES

Article 79

Sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires au présent Décret.

Article 80

La Ministre d'Etat, Ministre du Plan est chargée de l'exécution du présent Décret qui entre en vigueur à la date de sa signature.

Fait à Kinshasa, le **26 OCT 2023**

Jean-Michel SAMALUKONDE KYENGE

Judith SUMINWA TULUKA

Ministre d'Etat, Ministre du Plan

