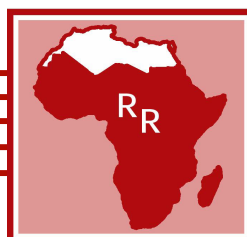




Guide de mise en concession ferroviaire



Application aux réseaux africains



Le Programme de politiques de transport en Afrique subsaharienne (SSATP), né d'un partenariat international, a pour mission de promouvoir la réforme du secteur des transports en Afrique subsaharienne et de faciliter le renforcement des capacités de gestion. De bonnes politiques, garantissant un système de transport sûr, fiable et économiquement sain, aident les plus démunis à accéder aux marchés et aux services et les pays à intégrer la compétition internationale.

Les opinions et conclusions exprimées dans le présent document n'engagent que leur auteur et ne sauraient être attribuées à la Banque mondiale, à la CEA, ni à leurs institutions affiliées.

Crédit Photo : Eric Maunoir - ISTED

PRÉFACE

Plusieurs réseaux ferroviaires d'Afrique subsaharienne connaissent une véritable renaissance depuis quelques années. Le trafic, qui déclinait depuis souvent plus d'une décennie, retrouve le chemin de la croissance et une partie du trafic qu'avaient capturée les transports routiers revient vers le rail. La clientèle reconnaît la qualité du service fourni et remarque que le chemin de fer a cessé d'être une administration pour devenir une entreprise commerciale. De manière générale, l'outil ferroviaire a ainsi été amélioré et modernisé : un personnel, en nombre plus réduit, mais mieux formé et fortement motivé, des infrastructures réhabilitées et bien entretenues, un matériel roulant disponible et fiable. Ces performances se traduisent pour les opérateurs ferroviaires par des résultats bénéficiaires et les États se trouvent dès lors déchargés du lourd fardeau des subventions traditionnellement versées au secteur ferroviaire. Ces « nouveaux chemins de fer » qui ont remplacé, en Côte d'Ivoire et au Burkina, au Cameroun ou au Malawi les entreprises publiques ferroviaires des années 1980, sont exploités sous le régime de la concession. Le succès rencontré a déjà conduit plusieurs autres pays à suivre l'exemple et de nouvelles concessions ferroviaires entreront très prochainement en service, notamment à Madagascar, au Sénégal, au Mali, au Mozambique (lignes Ressano-Garcia et Nacala) et en Zambie ou sont en préparation, comme au Congo-Brazzaville, au Bénin, au Niger, au Kenya, au Mozambique (le chemin de fer Beira) et le chemin de fer Tanzanie-Zambie.

La composante ferroviaire du SSATP a joué un rôle majeur dans cette « révolution ferroviaire » en Afrique. En 1997, elle organise à Abidjan un séminaire où les premières expériences de mise en concession sont présentées et discutées. La Banque mondiale et l'Agence française de développement, dont les représentants animent la composante en liaison avec les responsables de l'Union africaine des chemins de fer (UAC), apportent un soutien décisif aux Gouvernements qui s'embarquent dans le processus de mise en concession, en les conseillant sur les règles du jeu à adopter pour la concession et sur les procédures de sélection du concessionnaire. Ces bailleurs de fonds jouent également un rôle souvent essentiel dans la mobilisation des financements nécessaires à la réalisation des programmes d'investissement des concessions.

Le Guide de mise en concession ferroviaire que nous vous présentons (et dont une version en langue anglaise sera prochainement disponible) vise à mettre à la disposition des pays africains, sous forme synthétique, l'essentiel de l'expérience acquise jusqu'à ce jour en matière de mise en concession des chemins de fer en Afrique subsaharienne. Comme on le constatera, le Guide ne définit pas « le » modèle de mise en concession à appliquer en toutes circonstances ; un tel modèle n'existe pas, et chaque situation particulière appelle des solutions particulières. Mais la riche expérience acquise devrait au moins permettre d'éviter de reproduire certaines des erreurs que les pionniers de la mise en concession n'ont pas manqué de commettre lors de la conduite de processus dont la complexité ne saurait être sous-estimée.

La publication de ce Guide est enfin pour nous l'occasion de rendre hommage à certains de ces pionniers de la mise en concession ferroviaire en Afrique subsaharienne, notamment Lou Thompson, Conseiller pour les chemins de fer à la Banque mondiale, Karim-Jacques Budin et Yash Pal Kedia, désormais retraités de la Banque mondiale, et Olivier Ratheaux, de l'Agence française de développement. Nos remerciements vont également à Jean-Marie Gugenheim qui, pour le compte du bureau de consultants BIPE, a assuré la mise en forme du Guide.



Marc Juhel
Conseiller Transport et logistique
Banque mondiale

TABLE DES MATIÈRES

1.	Introduction.....	1
1.1.	Objet du rapport.....	1
1.1.1.	<i>Contenu du rapport</i>	<i>1</i>
1.1.2.	<i>Sources.....</i>	<i>2</i>
1.2.	Définitions.....	2
1.2.1.	<i>Spécificités par rapport aux autres formes de partenariat public-privé</i>	<i>2</i>
1.2.2.	<i>Spécificités par rapport aux réformes institutionnelles européennes</i>	<i>4</i>
1.2.3.	<i>Spécificités par rapport aux concessions à la française</i>	<i>5</i>
1.2.4.	<i>Spécificités par rapport aux régimes classiques de régulation</i>	<i>6</i>
2.	Contexte.....	9
2.1	État d'avancement des opérations de mise en concession	11
2.1.1.	<i>Situation en Afrique de l'Ouest.....</i>	<i>11</i>
2.1.2.	<i>Situation en Afrique centrale.....</i>	<i>12</i>
2.1.3.	<i>Situation en Afrique de l'Est</i>	<i>13</i>
2.1.4.	<i>Situation en Afrique australe.....</i>	<i>14</i>
2.2.	Retours d'expérience	16
2.2.1.	<i>Sur les délais de mise en place.....</i>	<i>16</i>
2.2.2.	<i>Sur les candidats des opérations de mise en concession ferroviaire en Afrique....</i>	<i>17</i>
2.2.3.	<i>Sur le portage du risque de financement et les sociétés de patrimoine.....</i>	<i>19</i>
2.2.4.	<i>Sur les garanties et la mobilisation des crédits</i>	<i>20</i>
2.2.5.	<i>Sur la reprise du personnel.....</i>	<i>22</i>
2.2.6.	<i>Sur les exigences environnementales</i>	<i>23</i>
3.	Tâches à exécuter	25
3.1.	Processus résumé de mise en concession.....	27
3.2.	Processus de mise en concession.....	28
3.2.1.	<i>Études de faisabilité et définition des objectifs (Tâche n°1)</i>	<i>28</i>
3.2.2.	<i>Identification et partage des risques - choix du montage institutionnel (Tâche n°2)</i>	<i>30</i>
3.2.3.	<i>Préparation d'un cadre juridique et conventionnel adapté (Tâche n°3).....</i>	<i>31</i>
3.2.4.	<i>Organisation de la procédure d'appel d'offres (Tâche n°4).....</i>	<i>32</i>
3.2.5.	<i>Conduite de la procédure d'appel d'offres (Tâche n° 5).....</i>	<i>32</i>
3.2.6.	<i>Mise en place du partenariat (Tâche n° 6).....</i>	<i>33</i>
3.2.7.	<i>Suivi du partenariat (Tâche n° 7)</i>	<i>34</i>
4.	Convention de référence	37
4.1.	Définition	39
4.2.	Titre premier : Généralités	39

4.3.	Titre deux : Du réseau ferroviaire concédé	41
4.4.	Titre trois : Infrastructures ferroviaires	43
4.5.	Titre quatre : Services ferroviaires commerciaux.....	43
4.6.	Titre cinq : Obligations de service public.....	44
4.7.	Titre six : Utilisation du réseau par des tiers	45
4.8.	Titre sept : Matériels ferroviaires	46
4.9.	Titre huit : Redevance de concession	46
4.10.	Titre dix : Durée de la convention	46
4.11.	Titre onze : Des différends et litiges	48
4.12.	Titre douze : Suivi de la convention	48
5.	Procédures de sélection	49
5.1.	Principales étapes de la procédure de sélection	51
5.2.	Indépendance des offres techniques et financières.....	52
6.	ANNEXES : Documents types	57
6.1.	Termes de référence relatifs à la sélection du consultant	59
6.2.	Texte d'appel à manifestation d'intérêt	71
6.3.	Texte d'engagement de confidentialité.....	75
6.4.	Texte d'engagement d'éthique et de transparence.....	81
6.5.	Texte d'engagement de non corruption.....	85
6.6.	Texte de garantie de soumission	91
6.7.	Contenu du dossier de présélection	95
6.8.	Contenu du dossier de sélection.....	99
6.9.	Lettre d'engagement des promoteurs.....	103
6.10.	Convention type de concession	107

1. INTRODUCTION

INTRODUCTION

1.1. Objet du rapport

1.1.1. Contenu du rapport

Le présent rapport a été rédigé par Jean Marie Gugenheim dans le cadre d'une mission confiée au bureau BIPE par la Banque mondiale. Il vise à constituer un « guide de mise en concession ferroviaire ».

Ce guide a pour objectif de décrire une méthode et de regrouper l'ensemble des instruments utiles à la mise en place d'une opération de concession dans le secteur des transports ferroviaires.

A cet effet, le présent rapport comporte 6 parties :

- (1) Une définition et une caractérisation des concessions ferroviaires étudiées ;
- (2) Un état d'avancement des réformes engagées en Afrique subsaharienne et une synthèse des principaux retours d'expérience que l'on peut dégager des opérations déjà achevées ou en cours ;
- (3) Un aide-mémoire des tâches à exécuter afin de maximiser les chances de réussite d'une opération de mise en concession ;
- (4) Une analyse des dispositions qu'il est souhaitable d'intégrer dans une convention de concession ;
- (5) Une analyse des procédures de sélection à retenir pour conduire avec succès un processus de mise en concession ;
- (6) Des annexes regroupant des textes de documents types utilisables dans le cadre d'une opération de mise en concession.

Le guide a été conçu afin de regrouper un ensemble d'outils :

- Termes de référence type
- Textes d'engagement de confidentialité, de transparence, de non-corrupcion, texte de garantie de soumission
- Récapitulatif du contenu d'un dossier de présélection, d'un dossier de sélection
- Convention de concession type

Ces outils ainsi que les analyses et les explications qui les accompagnent sont utilisables par les autorités concédantes et/ou les cabinets qu'elles mandatent ; ils ont pour objectif de servir de base de travail et de réflexion aux opérations et textes à conduire et à élaborer.

1.1.2. Sources

Le présent rapport s'appuie et utilise un grand nombre de travaux déjà réalisés sur le sujet et en particulier :

- Les actes du séminaire sur les concessions ferroviaires en Afrique organisés à Abidjan au cours du mois d'octobre 1997 ;
- Les rapports de réflexions et d'études rédigés par la Banque mondiale (cas d'Ifrikya, rédigé par Karim Budin) ou l'Agence française de développement (Mises en concession de chemins de fer - Toutes premières leçons de l'expérience, ou ateliers sur les privatisations, rédigés par Olivier Ratheaux) ;
- Le compte rendu de la réunion de concertation ferroviaire d'Afrique francophone et de Madagascar organisée par l'ISTED à Douala, au cours du mois de mars 2001 ;
- Des documents types utilisés par les bailleurs de fonds pour la sélection du consultant conseil ;
- Les leçons recueillies des opérations de concession déjà réalisées comme celles qui ont été mises en place en Côte d'Ivoire et au Burkina Faso, au Cameroun ou au Gabon.

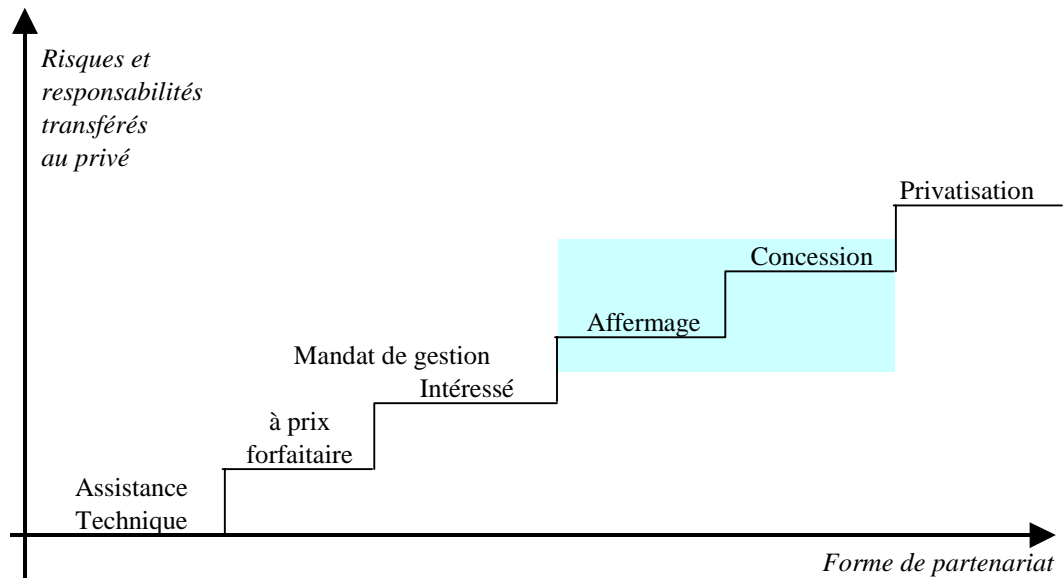
Le BIPE tient néanmoins à préciser que la rédaction du présent rapport et les opinions qui y sont exprimées, relèvent de sa seule responsabilité.

1.2. Définitions

1.2.1. Spécificités par rapport aux autres formes de partenariat public-privé

On peut définir les opérations de « concession ferroviaire » comme une forme de partenariat public-privé dans le cadre desquelles, l'exploitation des activités ferroviaires d'un réseau est confiée à un opérateur privé, concessionnaire, la propriété des infrastructures ferroviaires étant conservée directement ou indirectement par l'État, autorité concédante.

Afin de caractériser les opérations de concession qui sont décrites et analysées dans le présent rapport, il est possible de les comparer aux autres formes de partenariat public-privé, en distinguant à chaque fois le niveau de responsabilité pris en charge et le niveau de risque assumé par les différents partenaires.



La concession et/ou l'affermage constituent des formes de partenariat élaborées introduisant un fort degré de transfert de risque et de responsabilité au secteur privé.

La nature des transferts opérés peut être caractérisée dans un tableau récapitulatif, résumant en fonction des types de contrats, les risques et responsabilités transférés.

	Assistance Technique	Mandat de gestion à prix forfaitaire	Mandat de gestion intéressé	Affermage	Concession	Privatisation
Direction de l'exploitation	Public	Privé	Privé	Privé	Privé	Privé
Risque commercial	Public	Public	Partage	Privé	Privé	Privé
Risque d'exploitation	Public	Public	Partage	Privé	Privé	Privé
Risque d'investissement	Public	Public	Public	Public	Privé	Privé
Propriété du matériel roulant	Public	Public	Public	Public	Privé	
Propriété des infrastructures	Public	Public	Public	Public	Public	Privé

Il ressort que la concession et/ou l'affermage se différencient des contrats d'Assistance Technique et des mandats de gestion dans la mesure où ils transfèrent à l'opérateur privé les responsabilités et les risques liés au niveau des trafics et à la maîtrise des charges d'exploitation. La ré-

munération de l'opérateur n'est, par suite, plus fixée de façon forfaitaire mais dépend du résultat et peut même être négative si le réseau exploité accumule des déficits.

La concession et/ou l'affermage se différencient en outre des opérations de privatisation au sens complet du terme dans la mesure où la propriété des infrastructures et parfois de tout ou partie des équipements et des matériels roulants continue d'être détenue par l'État.

1.2.2. Spécificités par rapport aux réformes institutionnelles européennes

Les opérations de concession étudiées dans le présent rapport qui caractérisent l'évolution des réseaux ferrés africains se placent dans le cadre des grands mouvements de réformes institutionnelles qui ont été engagés par la plupart des réseaux ferroviaires à travers le monde.

Elles se différencient néanmoins par le fait que les réformes engagées en Afrique obéissent à un schéma de mise en concession intégrée, transférant au concessionnaire la maîtrise de l'ensemble des fonctions ferroviaires alors qu'en Europe, par exemple, la plupart des réseaux ont pris l'option d'éclater et de confier à des entités différentes la gestion des infrastructures, d'une part et l'exploitation, d'autre part.

Réformes institutionnelles en Afrique sub-saharienne			
FONCTIONS		MARCHES	
		Trafics de base	Trafics tiers
Infrastructures ferroviaires	Investissement	Concessionnaire privé	Concessionnaire privé
	Maintenance		
Mouvement- Sécurité			
Matériels roulants	Investissement	Concessionnaire privé	Opérateur avec droit d'accès
	Maintenance		
Exploitation ferroviaire			

Les schémas institutionnels types mis en place en Afrique prévoient de confier à l'opérateur concessionnaire principal, l'ensemble des fonctions ferroviaires. Ils n'accordent parfois, que de façon marginale, à des tiers opérateurs secondaires, un droit d'accès au réseau et d'utilisation des infrastructures ferroviaires gérées par le concessionnaire principal, pour le transport de trafics spécialisés (comme le transport de manganèse au Gabon ou de phosphates au Sénégal, par exemple) ou, en cas d'abus de position dominante.

En Europe, en revanche, les schémas institutionnels préconisés par les autorités communautaires et suivis par les autorités nationales se sont articulés autour de la constitution d'une entité, généralement publique, gestionnaire des infrastructures (RFF en France, Bankverket en Suède) et de sociétés d'exploitation, concessionnaires ou titulaires de franchises d'exploitation, titulaires de marchés éclatés.

Réformes institutionnelles en Europe			
FONCTIONS		MARCHES	
		Lignes voyageurs nationales	Lignes voyageurs régionales
Infrastructures Ferroviaires	Investissement Maintenance Mouvement- Sécurité	Structure d'infrastructure RFF en France Banverket en Suède	
Matériels roulants	Investissement Maintenance	Structures d'exploitation ferroviaire SNCF en France SJ et compagnies régionales en Suède Compagnies privées en Grande Bretagne	
Exploitation ferroviaire			

Il convient de noter que l'intégration constitue historiquement le mode de gestion ferroviaire le plus normal et le plus couramment retenu ; la séparation de la gestion des infrastructures a été récemment développée en Europe afin de permettre que s'instaure, sur un même réseau, une concurrence entre opérateurs de transport.

En Afrique, en revanche, le modèle « intégré » s'est imposé du fait de l'importance réduite des marchés, de la faible taille des réseaux concédés et de la forte imbrication des politiques de réhabilitation et de maintenance des voies et de la signalisation avec les politiques d'exploitation (vitesse de circulation, type de matériel mis en circulation...).

1.2.3. Spécificités par rapport aux concessions à la française

Il convient de noter que la forme de partenariat mise en place dans plusieurs réseaux africains, bien qu'elle utilise des notions et des termes qui sont propres au régime juridique des concessions « à la française » comporte des dérogations radicales et se déconnecte explicitement du droit français.

Les conventions signées, comme la convention type qui est proposée et étudiée dans le présent rapport, comportent par exemple plusieurs stipulations qui signifient leur caractère spécifique.

«L'exploitation de l'activité ferroviaire est réputée activité commerciale et... est soumise aux dispositions du code de commerce... Le concessionnaire exerce son activité sur une base commerciale...» (Article 1-3).

En droit français, une concession assurerait à titre principal des services d'intérêt général (ou de service public) et serait soumise au droit administratif.

Pour marquer le caractère commercial de l'activité exercée par le concessionnaire, les conventions traitent, en outre, prioritairement au titre 2, les services ferroviaires commerciaux de fret et de voyageurs et renvoient au titre 3, la détermination du mode d'exercice des services relevant d'obligation de service public.

On peut noter que les conventions étudiées stipulent néanmoins que les concessionnaires peuvent être conduits, à titre complémentaire et accessoire, à exploiter, à la demande des Autorités Publiques, des services à titre d'obligation de service public, en particulier pour le trafic de voyageurs. Dans ce cas, elles ne régissent pas elles même le mode d'exercice de ces services mais renvoient à la négociation et l'établissement de conventions spécifiques passées entre le concessionnaire et l'autorité publique concernée.

«L'exploitation de l'activité ferroviaire s'effectue aux frais et aux risques et périls du Concessionnaire. Le concessionnaire ne peut en aucun cas prétendre à indemnisation de la part de l'État dans le cas où les conditions économiques qu'il rencontre, sont différentes de celles sur lesquelles il a établi ses prévisions d'activité. » (Article 1-3)

En droit français, le concessionnaire pourrait demander sur la base de la théorie jurisprudentielle de « l'imprévision », une modification de son contrat et une indemnisation afin d'être en mesure d'assurer la continuité du service.

« L'État exerce sur l'activité du concessionnaire un contrôle technique dans les conditions de droit commun appliqué aux entreprises du secteur des transports » (Article 1-6).

En droit français, dans le cadre d'une concession, l'État disposerait de prérogatives de puissance publique, lui permettant, par exemple, de se substituer au concessionnaire. Les conventions ne reconnaissent à l'État de telles prérogatives qu'en cas de faute lourde du concessionnaire (sécurité, abandon de l'exploitation...).

On doit par suite considérer les conventions étudiées dans le présent rapport comme des conventions « sui generis » dites « de concession », s'écartant du régime juridique français des concessions.

1.2.4. Spécificités par rapport aux régimes classiques de régulation

Les conventions de concession ferroviaire qui ont été mises en place en Afrique s'articulent autour d'un principe de régulation par le marché.

Les fonctions habituelles des autorités de régulation qui sont (i) la protection des consommateurs contre les abus de monopole, (ii) la protection des investisseurs contre les interventions politiques arbitraires, (iii) la réglementation et l'ajustement des prix, (iv) le contrôle de la qualité et des normes des services offerts sont assurées par le marché et, à défaut, par la convention elle-même.

Tablant sur la forte concurrence qui prévaut, en Afrique, entre le fer et la route et qui s'est traduite dans le passé, par l'érosion continue des parts de marché des compagnies ferroviaires nationales, les conventions reconnaissent aux concessionnaires la liberté d'établir et de réviser les

tarifs commerciaux qu'ils appliquent (Article 4-9), et la liberté de définir la nature, la configuration et l'organisation des services qu'ils proposent (Article 4-3).

Les conventions ne reconnaissent à l'autorité concédante qu'un pouvoir d'intervention et de contrôle limité ; c'est ainsi que les contrôles techniques exercés par l'État sur l'activité du concessionnaire doivent être réalisés « dans les conditions de droit commun appliqué aux entreprises de transport » (Article 1-7).

Un garde-fou est néanmoins introduit, en cas de manquement grave du concessionnaire. L'Article 6-2 de la convention type permet, en effet, à l'autorité concédante d'autoriser des tiers opérateurs d'utiliser le réseau ferré concédé et d'exploiter leurs propres trains, en cas d'abus de position dominante, de traitement discriminatoire ou d'incapacité du concessionnaire à fournir un service, dont serait victime un ou des clients, pour un trafic essentiel à leurs activités.

2. CONTEXTE

CONTEXTE

2.1 État d'avancement des opérations de mise en concession

2.1.1. Situation en Afrique de l'Ouest

L'Afrique de l'Ouest compte 4 chemins de fer notables, hors le Nigeria :

- 1) le réseau ivoiro-burkinabé qui relie le port d'Abidjan à la ville de Ouagadougou ;
- 2) le réseau sénégalalo-malien qui relie le port de Dakar à Bamako ;
- 3) le réseau ghanéen qui est composé de plusieurs branches traversant le territoire national, reliant les ports de Téma et de Takoradi ; et
- 4) le réseau Bénin-Niger qui relie le port de Cotonou à Parakou.



Le processus de privatisation des réseaux d'Afrique de l'Ouest est inégalement avancé :

- ✓ Le réseau Abidjan-Ouagadougou a été le premier réseau africain mis en concession ; il est exploité depuis 1995 par la société SITARAIL, le groupe BOLLORÉ étant actionnaire de référence ;
- ✓ La concession du réseau Dakar-Bamako a été confiée, au début de l'année 2003, à l'opérateur canadien CANAC qui devrait prendre en main l'exploitation du réseau en cours d'année ;
- ✓ Le gouvernement du Ghana a engagé au cours de l'année 2002, un cabinet conseil qui vient de lancer le processus de privatisation de GRC (*Ghana Railway Corporation*), en publiant un appel à manifestation d'intérêt (*call for tender*) ;
- ✓ La mise en concession de l'office du Chemin de fer Bénin-Niger (OCBN) se trouve encore en phase d'études.

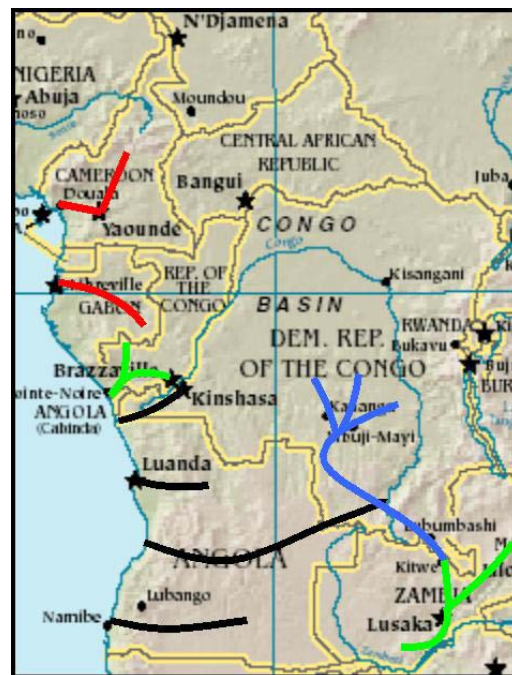
	Avancement de la procédure			
	Préparation	Appel d'offres	Convention	Exploitation
<i>Afrique de l'Ouest</i>				
COTE D'IVOIRE - BURKINA			Concession attribuée	Demarrage 8/95
SENEGAL - MALI			Concession attribuée	
GHANA		Appel d'offres en cours		
BENIN	Préparation			

2.1.2. Situation en Afrique centrale

L'Afrique du Centre compte 4 chemins de fer notables :

Deux d'entre eux ont déjà été privatisés :

- Le réseau camerounais a été concédé à la société CAMRAIL qui a pour actionnaires de référence la société sud africaine COMAZAR et le groupe BOLLORE ; le concessionnaire qui a démarré l'exploitation du réseau au cours du mois d'avril 1999, réalise actuellement de bonnes performances ;
- Le réseau gabonais a été confié à la société CECFT, dite Transgabonais, regroupant la SNBG (Société Nationale des Bois du Gabon), des exploitants forestiers locaux et Transurb-Consult. Le concessionnaire enregistre un bon niveau de trafic mais ses performances souffrent des dissensions qui l'opposent à la COMILOG (société minière exploitante de manganèse).



Un réseau devrait être prochainement privatisé :

- Le réseau du Congo Brazzaville dont l'exploitation a été interrompue au cours de la guerre civile et dont le processus de mise en concession a été engagé au cours de l'année 2002.

Les réseaux ferrés du Congo Kinshasa, qui ont souffert du contexte politique local, n'ont, en revanche, pas encore engagé les études préalables à leur privatisation.

	Avancement de la procédure			
	Préparation	Appel d'offres	Convention	Exploitation
<i>Afrique Centrale</i>				
CAMEROUN			Concession attribuée	Démarrage 01/1999
GABON			Concession attribuée	Démarrage 12/99
CONGO Brazzaville		Appel d'offres en cours		
CONGO Kinshasa				

2.1.3. Situation en Afrique de l'Est

L'Afrique de l'Est compte 5 chemins de fer notables :

- L'un des chemins de fer tanzanien (exploité par TRC) a engagé son processus de privatisation au début de l'année 2001 ; la présélection des candidats qui a été achevée au cours du mois de mai 2002, a retenu quatre groupements qui ont été invités à soumissionner pour le début de l'année 2003. Mais le retrait de 3 des candidats, ne laissant en lice que COMAZAR a conduit le gouvernement a annulé, le 28 mars 2003, la procédure.
- Les réseaux ferrés d'Ouganda (exploités par URC) et du Kenya (exploité par KRC) ont engagé au cours de l'année 2002, les travaux préparatoires à leur mise en concession, en choisissant leurs cabinets conseils : Canarail pour URC et IFC pour KRC. Les appels d'offres devraient être lancés au cours de l'année 2003¹.
- Le réseau ferré d'Éthiopie (exploité par CDE) a lui aussi engagé son processus de privatisation.
- Le Tazara, qui compte pour actionnaires les États de Zambie et de Tanzanie, et qui a été construit il y a 30 ans par la Chine Populaire afin de permettre d'évacuer les productions minières de la *Copper Belt* sans passer par la Rhodésie, à l'époque, pays de l'apartheid, n'a pas encore arrêté de décision ; la République de Chine a proposé de procéder à sa recapitalisation plutôt que d'engager la privatisation du réseau. La Zambie envisage néanmoins de lancer des études et a sollicité à cet effet PIAF.



¹ Les gouvernements du Kenya et de l'Ouganda ont en outre exprimé le souhait que l'exploitation de leurs réseaux, qui résultent, avec celui de la Tanzanie, de l'éclatement en 1977 de l'*East Africa Rail Corporation*, soit confiée au même concessionnaire.

<u>Afrique de l'Est</u>	Avancement de la procédure			
	Préparation	Appel d'offres	Convention	Exploitation
TANZANIE	TRC	Pré-qualification réalisée, appel d'offres en cours		
	Tazara	Etudes		
KENYA		Préparation		
OUGANDA		Préparation		
ETHIOPIE		Préparation		

2.1.4. Situation en Afrique australe

L'Afrique australe compte des réseaux ferrés plus maillés que le reste de l'Afrique du fait de l'état de développement de la zone et du rayonnement de l'Afrique du Sud.

L'évolution institutionnelle des réseaux locaux est très différenciée :

- Le chemin de fer du Malawi a été le premier réseau d'Afrique australe à être privatisé ; l'accord de concession a, en effet, été signé à la fin de l'année 1999, avec le consortium CEAR (*Central East African Railways Corp*) regroupant la société américaine *Railroad Development Corporation*, de Pittsburg, CFM (la société nationale des chemins de fer du Mozambique) et des investisseurs privés mozambicains. Le concessionnaire a démarré l'exploitation du réseau au début de l'année 2000. Il a en outre tenté d'étendre son domaine d'intervention, en élargissant son tour de table et en engageant une négociation de gré à gré avec le gouvernement de Mozambique pour la prise en concession du corridor ferroviaire du nord du Mozambique et du port de Nacala ; mais les négociations n'ont pas encore pu être finalisées du fait d'un report du closing financier.
- La mise en concession du réseau ferré du Sud du Mozambique (corridor de Maputo) a débuté dès 1997 ; les négociations engagées avec le « *preferred bidder* » Ressano Garcia Railway Cy, regroupant deux sociétés sud africaines, NLBI (*New Limpopo Bridge Projects Investments*) et Spoornet, après avoir été interrompue pendant deux ans, ont été conclues à la fin



de l'année 2002. Le concessionnaire devrait démarrer l'exploitation du réseau au cours du mois d'avril 2003.

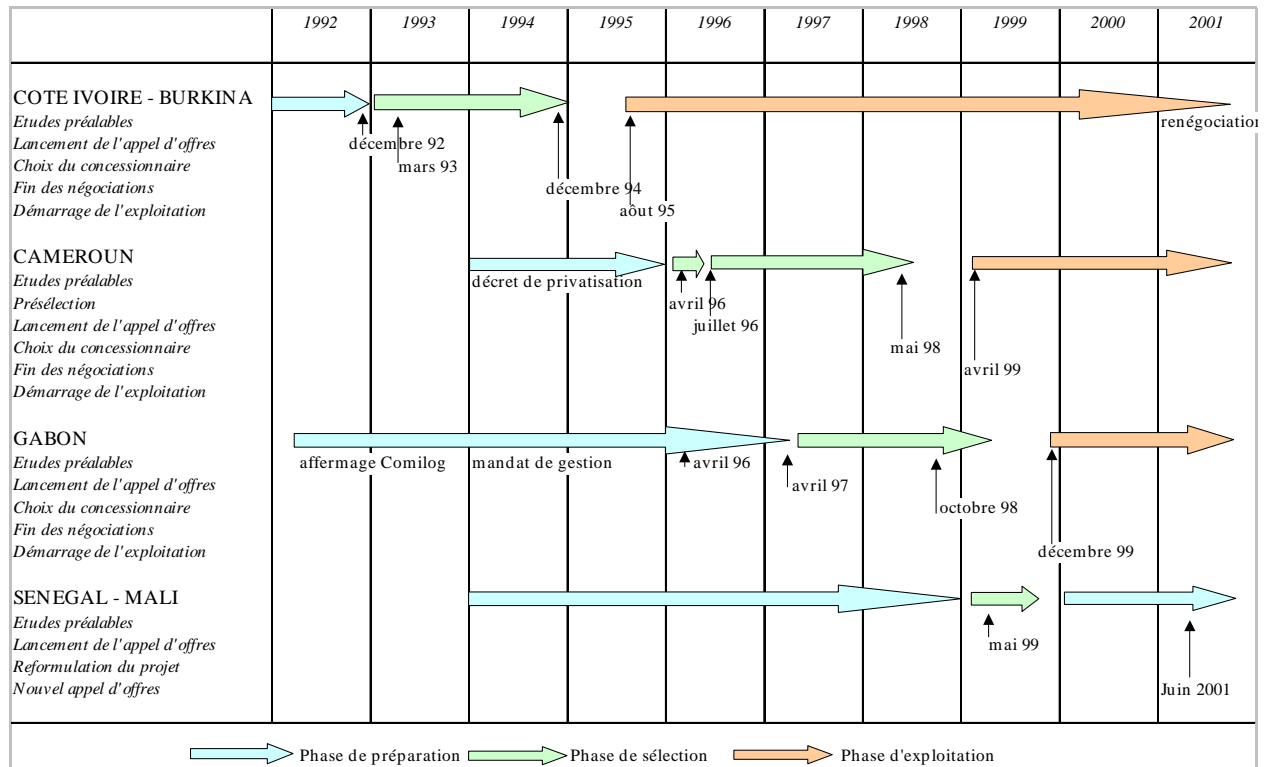
- La convention de concession du chemin de fer de Zambie (ZRL) a été signée le 14 février 2003 avec un consortium regroupant NLBI et Spoornet ; le concessionnaire devrait prendre en main l'exploitation du réseau au début du mois de juillet 2003.
- Le chemin de fer malgache du Nord a été donné en concession à MADARAIL, une filiale de la société sud africaine COMAZAR, qui a démarré l'exploitation du réseau à la fin de l'année 2002.
- Le chemin de fer malgache du Sud a engagé son processus de mise en concession en choisissant son cabinet conseil ; l'appel d'offres devrait être lancé au cours du second trimestre de l'année 2003.
- Le processus de privatisation du réseau du Zimbabwe a été suspendu à la suite du retrait des bailleurs de fonds internationaux découragés par les dérives autoritaires du régime en place.
- Les chemins de fer d'Angola ont été très dégradés par la guerre civile ; leur privatisation est envisagée par les autorités nationales dans le cadre d'accords de gré à gré.
- Le principe de la privatisation du réseau sud africain exploité par Spoornet (fret et voyageurs longue distance) et par Métro-Rail (périurbain de voyageurs) n'a pas encore fait l'objet d'une décision politique.

<i>Afrique Australe</i>	Avancement de la procédure			
	Préparation	Appel d'offres	Convention	Exploitation
MALAWI	Concession attribuée			Démarrage 2000
MOZAMBIQUE	Nacala	Négociation en gré à gré avec opérateur du Malawi		
	Maputo	Concession attribuée		
ZAMBIE	Concession attribuée			
	Harare-Beira	Préparation interrompue		
MADAGASCAR	Réseau Nord	Concession attribuée		
	Réseau Sud	Préparation en cours		
ZIMBABWE	Préparation interrompue			

2.2. Retours d'expérience

2.2.1. Sur les délais de mise en place

L'examen rétrospectif de la mise en œuvre de 4 projets de concession ferroviaire en Afrique de l'Ouest et du Centre révèle l'importance des délais nécessaires à la conduite des projets.



Il ressort que :

- Trois années ont été nécessaires à la préparation et à la conduite de la procédure de mise en concession du chemin de fer Abidjan-Ouagadougou.
- Près de cinq ans ont été requis pour la mise en concession du chemin de fer camerounais.
- Huit années se sont écoulées entre la décision d'engager une réforme institutionnelle du Transgabonais et sa mise en concession. Après avoir exploré un schéma d'affermage, puis de mandat de gestion, les autorités gabonaises ont finalement opté, sous la pression des bailleurs de fonds internationaux, pour une mise en concession globale du réseau ferré national.

- Les autorités sénégalaises et maliennes ont enfin engagé, il y a plus de neuf ans, les études de la mise en concession de la ligne ferroviaire internationale Dakar-Bamako. Après avoir envisagé le transfert au secteur privé des seules fonctions d'exploitation du trafic ferroviaire international (la gestion des infrastructures et l'exploitation des trafics nationaux étant conservée par les anciennes compagnies ferroviaires publiques nationales), les autorités ont décidé, en 2000, de remettre à plat et de modifier le schéma de concession et de transférer au secteur privé l'ensemble des fonctions ferroviaires.

L'analyse comparée de ces diverses expériences révèle qu'il est essentiel que :

- Les études préalables de faisabilité soient conduites de façon complète et que le montage institutionnel retenu obéisse à un schéma rigoureux (ce qui n'a pas été le cas du montage initial retenu pour le réseau Dakar-Bamako).
- Le projet de mise en concession bénéficie d'un appui politique marqué (ce dont ont manqué, pendant plusieurs années, les projets gabonais et sénégal-malien).
- Les responsables des compagnies ferroviaires publiques nationales n'aient pas un pouvoir d'orientation dans l'élaboration des opérations de mise en concession.

L'importance des délais écoulés entre la réalisation des études d'évaluation et d'expertise d'une part, et la signature de la convention de concession puis la mise en œuvre des travaux d'autre part, n'est pas sans incidence sur la cohérence des projets de mise en concession. C'est ainsi, par exemple, qu'au Cameroun, la réhabilitation de certains ouvrages d'art qui ne semblait pas urgente à l'origine, a dû être ajoutée au programme d'investissement.

L'importance des délais écoulés conduit, en outre, à mettre en garde les promoteurs des projets, contre les dérives de la gestion intermédiaire, et en particulier, contre les décisions du management en place, qui peut, au moment des opérations de mise en concession, accorder des avantages qui perturbent l'équilibre économique des projets, en particulier en matière sociale.

2.2.2. Sur les candidats des opérations de mise en concession ferroviaire en Afrique

L'examen du nombre de candidats qui se sont présentés aux diverses opérations de mise en concession de chemins de fer africains conduit à noter la grande prudence des opérateurs ferroviaires internationaux et des investisseurs ; la plupart des projets ont, en effet, donné lieu à une faible concurrence :

- Sitarail (Côte d'Ivoire-Burkina Faso) : Pour la mise en concession du réseau Abidjan – Ouagadougou, 3 groupements ont été sélectionnés, seules 2 offres ont été complétées, qui ont fusionné, au terme de la procédure, en une seule ;
- Camrail (Cameroun) : Les autorités camerounaises concédantes ont réceptionné 3 offres techniques émanant de 3 groupements différents (Comazar-Geodis, Saga-SDV-Systra,

Canac-Lavalin) qui ont été présélectionnés ; 2 offres ont suivi la procédure de sélection et ont été invitées par le gouvernement à fusionner au terme du processus ;

- Madarail (Madagascar) : 2 groupements ont été présélectionnés, mais 1 seule offre a été introduite ;
- Transgabonais (Gabon) : Lors de la mise en concession du réseau, 15 sociétés ont déclaré leur intérêt et ont été préqualifiées, mais rapidement deux d'entre elles se sont distinguées, en raison de l'importance particulière que présentait pour elles, le chemin de fer, à savoir, la Compagnie Minière de L'Ogooué (Comilog) et la Société nationale des Bois du Gabon (SNBG). Ces deux sociétés ont constitué deux consortiums (respectivement Gabon Rail et Transgabonais) qui ont été les seuls à présenter des offres techniques ; le Transgabonais ayant été le seul compétiteur à présenter une offre financière, a été déclaré adjudicataire de l'appel d'offres ;
- *Zambia Railways* (Zambie) : Sur les 4 consortiums intéressés à l'origine (NLBI-Spoornet, Norconsult-Canac, Sheltam, Edlow lié à des investisseurs mauriciens et sud africains), 1 seul a suivi la procédure de sélection jusqu'à son terme ;
- Sénégal – Mali : 2 consortiums constitués respectivement autour de Bolloré-SNCFI, d'une part et Canac-Getma, d'autre part, ont remis des offres ;
- Tanzanie : 7 candidats ont déclaré leur intérêt pour le projet, 4 consortiums ont été préqualifiés dont 2 (Comazar et Genesee & Wyoming) sans réserve et 2 (CANAC et SNCFI) sous condition ; 1 seul candidat (Comazar) a présenté une offre finale ;
- Congo Brazzaville : 23 candidats, dont 5 opérateurs ferroviaires ont demandé à retirer le dossier de présélection, mais seuls 2 consortiums se sont engagés dans le processus de sélection.

On note, en outre, que les principaux opérateurs qui se sont déclarés intéressés par les appels d'offres de mise en concession ferroviaire peuvent être regroupés en 3 catégories :

- 1) Des entreprises apparentées à des groupes de transport internationaux multimodaux comme Bolloré, Maersk, ou Getma, qui considèrent le chemin de fer comme une composante des chaînes transport qu'ils souhaitent maîtriser ;
- 2) Des exploitants ferroviaires ou des entreprises apparentées à des opérateurs ferroviaires comme
 - ✓ les compagnies nord américaines Genesee & Wyoming, RDC (*Railroad Development Corporation*) ou Canac,

- ✓ les compagnies européennes Systra, SNCFI (filiales de SNCF), CFD (Chemins de Fer Départementaux) ou Transurb Consult (proche de la société belge SNCB),
 - ✓ les compagnies africaines Comazar, Spornet ou CFM, et
 - ✓ la compagnie indienne Rites.
- 3) Des chargeurs ou des investisseurs financiers locaux comme SNBG (Société Nationale des Bois du Gabon) ou Comilog au Gabon, SICC en Côte d'Ivoire, SEBC au Cameroun.

2.2.3. Sur le portage du risque de financement et les sociétés de patrimoine

La comparaison des principaux montages institutionnels retenus en Afrique de l'Ouest et du Centre conduit à distinguer deux modèles :

1. Le modèle Sitarail, appliqué en Côte d'Ivoire et au Burkina Faso, se caractérisant par la constitution de sociétés de patrimoine qui ont conservé la propriété du patrimoine ferroviaire et qui portent la plus grande partie du programme de réhabilitation et de modernisation des réseaux ;
2. Le modèle Camrail, appliqué au Cameroun, où l'opérateur concessionnaire a repris les équipements et les matériels roulants ferroviaires et porte l'ensemble des programmes d'investissement.

On peut procéder à une comparaison des risques respectivement pris par les opérateurs, les États et les organismes de crédit dans le cadre de ces deux montages :

- ✓ Au niveau de l'équilibre économique général des contrats, les engagements pris par les concessionnaires, Sitarail et Camrail sont identiques ; ils se sont engagés l'un et l'autre, à couvrir avec les ressources dégagées sur les chemins de fer qu'ils exploitent, le coût du capital investi (directement chez Camrail, à travers des redevances chez Sitarail) et les emprunts contractés pour assurer les travaux de réhabilitation ferroviaire.
- ✓ Dans le cas de Sitarail, seule une partie marginale des travaux de réhabilitation a été financée par des emprunts contractés directement par le concessionnaire ; la plupart des emprunts ont été contractés par les États de Côte d'Ivoire et du Burkina qui les ont rétrocédés aux sociétés patrimoniales. En cas de chute des trafics, de crise de trésorerie etc., ce sont les sociétés patrimoniales et à travers elles, les États qui portent le risque de financement. Les prêteurs peuvent toujours se retourner, en cas de défaillance de paiement, contre les États ou leurs démembrements, les sociétés de patrimoine.

- ✓ Dans le cas de Camrail, la majeure partie du risque de financement est, en revanche, supportée par le concessionnaire ; seuls 20 millions USD sur 60 millions USD proviennent de rétrocession de ressources mobilisées par l'État auprès de l'IDA ; les prêteurs directs dont le montant des engagements atteint 40 millions USD n'ont, en revanche, pour seul recours, que les capacités financières de Camrail et, le cas échéant, s'ils ont apporté leurs garanties (garantie corporate), les capacités financières des actionnaires de référence de Camrail.

Les lourdeurs et les malentendus constatés dans la mise en place et le fonctionnement du chemin de fer concédé ivoiro-burkinabé, qui se sont traduits par la multiplication des différends et des conflits de compétences entre le concessionnaire Sitarail, les sociétés patrimoniales Sipf et Sopafer conduisent à déconseiller la mise en place de société de patrimoine de portage.

Afin de corriger la forte exposition des prêteurs aux risques résultant de montages de type camerounais, il est possible de préconiser plusieurs correctifs comme :

- ✓ Faire porter directement par l'État une partie des emprunts affectés à la réhabilitation et /ou au développement du réseau ferré.
- ✓ Donner le statut de « dette subordonnée » aux prêts de l'État rétrocédés au concessionnaire, afin de sécuriser les bailleurs de fonds non garantis par l'État.
- ✓ Introduire un dispositif d'affermage d'une partie des actifs concédés sans créer de société patrimoniale.

2.2.4. Sur les garanties et la mobilisation des crédits

Les conventions de concession mises en place dans les réseaux africains n'instaurent généralement pas d'obligations de caution et/ou de garantie spécifique mises à la charge du concessionnaire au profit de l'autorité concédante.

Les règlements d'appel d'offres demandent seulement la fourniture par les soumissionnaires :

- de lettres de confort afin de justifier de la crédibilité économique de leurs offres ;
- d'une garantie de soumission (1.5 milliard FCFA, demandée au Gabon, par exemple) exigée au moment de la remise des offres financières.

En revanche, dès l'entrée en vigueur de la concession, les conventions ne prévoient pas la fourniture de garantie ou « *performance bonds* », par exemple, pouvant être appelés par l'autorité concédante au cas où le concessionnaire ne respecte pas ses engagements contractuels ou décide unilatéralement de mettre un terme à la convention.

Pour l'autorité concédante, l'engagement financier des promoteurs est principalement assuré à travers les apports en fonds propres qu'ils sont tenus de réaliser en début de concession. Il est, par suite, souhaitable de demander aux promoteurs de doter de façon substantielle le capital social des sociétés concessionnaires qu'ils constituent, afin de rendre efficaces leurs engagements financiers (le capital social de Camrail a été fixé à 6 milliards FCFA, celui du Transgabonais a été fixé à 10 milliards FCFA).

Les accords de financement sont en revanche contraignants et reconnaissent généralement au profit des prêteurs de nombreuses garanties comme :

- ✓ Une garantie d'achèvement consistant à obtenir des actionnaires du concessionnaire l'engagement de faire les apports nécessaires au bouclage du financement du programme d'investissement prévu, s'il apparaît en cours d'exécution, une insuffisance de ressources au niveau de l'autofinancement, du capital social initial et des apports des bailleurs ; ces apports, s'ils sont effectués sont forme de prêts d'actionnaires doivent, en outre, avoir le caractère de « prêt subordonné par rapport aux dettes senior » ;
- ✓ Une garantie de « *termination deficiency* », destinée à couvrir les prêteurs en cas de résiliation anticipée de la convention ;
- ✓ Un nantissement de 1^{er} rang sur les fonds de commerce ;
- ✓ Le nantissement des actions de la société concessionnaire et de celles de ses actionnaires ;
- ✓ Des hypothèques de 1^{er} rang sur les immeubles ;
- ✓ Des délégation de toutes indemnités, contributions, dédommagements ou autres à verser par la République du Cameroun en application de la convention de concession, y compris indemnité de résiliation ;
- ✓ Une délégation des assurances de la société ;
- ✓ Une délégation des garanties ou produits des garanties des marchés de travaux et de services du programme de travaux financés et notamment garantie de bonne fin, garantie de restitution d'avances ;
- ✓ La garantie des actionnaires (ou d'une banque agréée par les prêteurs) de l'ensemble des obligations et engagements souscrits envers les prêteurs ;
- ✓ L'engagement des promoteurs et actionnaires directes et indirectes de conserver le contrôle effectif de la société ;
- ✓ L'instauration de mécanismes de paiement auprès d'une banque locale agréée par les prêteurs fondés sur une domiciliation des recettes du concessionnaire et la constitution sur un compte de garantie d'une provision nantie au profit des prêteurs d'un montant équivalent à une ou plusieurs échéances ;

- ✓ La possibilité, reconnue par la convention de concession elle-même (Article 10-8), en cas de défaillance du concessionnaire, les bailleurs peuvent se substituer au concessionnaire, pour reprendre la concession et la rétrocéder à un tiers ; et
- ✓ Le respect d'un ratio minimum de fonds propres sur endettement.

Il convient de noter qu'au regard des volumes de financement requis pour la réhabilitation d'un chemin de fer, les garanties réclamées aux promoteurs par les bailleurs de fonds sont souvent difficiles à satisfaire et requièrent l'adossement des soumissionnaires sur un actionnariat solide.

Les contraintes sont d'autant plus lourdes que, pour débloquer leurs financements, les bailleurs de fonds exigent en règle générale, de travailler en " pari pasu ", ou en d'autres termes " en décision commune ou en concertation ". Par suite, les conditions du bailleur de fonds le plus exigeant s'imposent pour la mobilisation de l'ensemble des crédits.

Les dérapages constatés dans la mobilisation des crédits nécessaires à la réhabilitation du réseau camerounais, laissent à penser qu'il est souhaitable d'imposer une concomitance entre le démarrage de la convention de concession et la mise en place des crédits affectés au financement des investissements. Il est en outre souhaitable que les bailleurs de fonds, qui jouent généralement un rôle moteur dans l'élaboration des projets de concession, accompagnent les projets jusqu'à la mise en œuvre des accords de crédit.

On peut rappeler que l'État peut octroyer sa garantie afin de sécuriser les emprunts contractés par un concessionnaire. Mais il n'est logique d'accorder cette garantie que pour le financement de travaux d'infrastructures contre le paiement d'une commission d'aval ; de plus, tout État se révèle généralement parcimonieux dans les garanties qu'il octroie, dans la mesure où il doit respecter des seuils d'engagement fixés par le FMI à ne pas dépasser.

2.2.5. Sur la reprise du personnel

Le personnel des anciennes compagnies ferroviaires publiques repris par le concessionnaire peut faire l'objet, soit d'un simple transfert avec maintien des droits et avantages acquis, comme dans le cas de Camrail, soit être réembauché, sur la base d'un nouveau contrat de travail, après avoir été préalablement licencié.

Généralement, il est nécessaire de conduire un plan de restructuration afin de ne reprendre ou de ne transférer qu'une partie des anciens agents. Ainsi, au Cameroun, les effectifs qui avaient été déflatés en 1989 (leur nombre passant de 6.600 à 3.600 agents), ont été à nouveau réduits au moment de la mise en concession ; seuls 2.300 agents ont en effet été transférés chez Camrail.

- Au Gabon, la mise en concession s'est accompagnée d'une meilleure maîtrise des effectifs. En 1999, le chemin de fer employait 1.887 employés ; en novembre 2000, il n'en employait plus que 1.485 ; le Transgabonais prévoit de réduire ses effectifs à 1.385 agents dans les années à venir.

La leçon des expériences déjà conduites révèle que les opérations de déflation de personnel peuvent réussir mieux qu'on ne pourrait le craindre sous réserve (i) d'associer correctement les syndicats, (ii) de prévoir un programme de réhabilitation suffisamment généreux et (iii) d'instaurer des mesures d'accompagnement et de reconversion.

2.2.6. Sur les exigences environnementales

Les exigences environnementales occupent une place croissante dans la conduite des entreprises en général et des entreprises ferroviaires en particulier.

Au Cameroun, par exemple, les exigences figurant dans la convention de concession et dans accords de financements ont porté sur :

- ✓ Le recyclage des huiles usagers
- ✓ Le remplacement des traverses de bois par des traverses de bétons
- ✓ La lutte contre les pollutions résultant des déversements de gasoil
- ✓ La sécurisation du transport des produits dangereux (durée de stationnement en gare limitée, gardiennage des wagons, priorité de circulation, rames homogènes...)
- ✓ La lutte contre le transport de gibier non autorisé (identification et contrôle à l'embarquement des passagers)

Le concessionnaire, Camrail, a dû multiplier les engagements pour répondre aux demandes des environnementalistes dont les pressions avaient conduit certains bailleurs de fonds à subordonner la signature des accords de crédit à leur satisfaction.

Ce constat, conduit à recommander (i) qu'il soit tenu compte des contraintes existant en matière d'environnement, dans le cadre de la convention de concession elle-même, (ii) que le coût de la mise en œuvre des mesures de protection de l'environnement soit pris en compte dans les plans d'affaires des concessionnaires, (iii) que, le cas échéant, l'État participe au programme de protection, en particulier pour remettre en état les dégradations passées.

La convention type qui figure en annexe requiert que l'État et le concessionnaire préparent, dès l'entrée en vigueur de la convention, un plan d'action environnemental de remise en état des sites et des sols concédés, dont la mise en œuvre doit être assurée par le concessionnaire et le financement par l'État (Article 1-8).

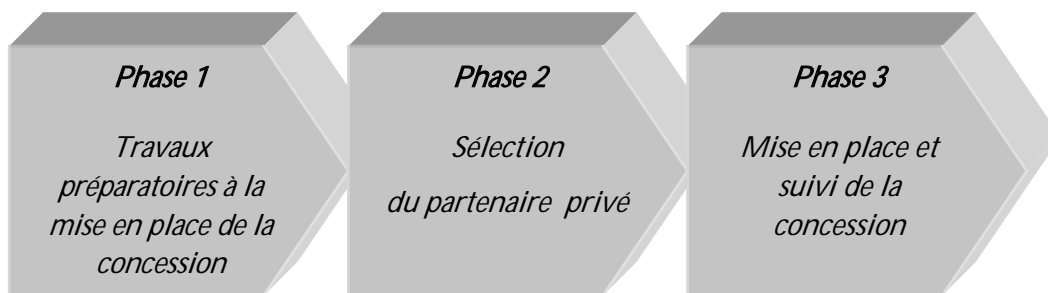
3. TÂCHES À EXÉCUTER

TÂCHES À EXÉCUTER

3.1. Processus résumé de mise en concession

Un processus classique de mise en place d'un partenariat public – privé comporte 3 phases :

- 1^{ère} Phase : Travaux préparatoires à la mise en place du partenariat
- 2^{ème} Phase : Sélection du partenaire privé
- 3^{ème} Phase : Mise en place et suivi de l'opération de partenariat



Ces différentes phases requièrent d'assurer avec succès, sept tâches principales :

- PHASE 1 : Travaux préparatoires à la mise en place du partenariat :
 - Études de faisabilité et définition des objectifs recherchés (Tâche n°1)
 - Inventaire et choix du mode de partage des risques - forme de partenariat (Tâche n°2)
 - Préparation d'un cadre juridique, social, fiscal et conventionnel (Tâche n°3)
- PHASE 2 : Sélection du partenaire privé
 - Mise en place de la procédure d'appel d'offres (Tâche n°4)
 - Conduite de la procédure d'appel d'offres (Tâche n°5)
- PHASE 3 : Mise en place et suivi du partenariat
 - Mise en place du partenariat (Tâche n°6)
 - Suivi du partenariat (Tâche n°7)

PHASE 1 TRAVAUX PRÉPARATOIRES A LA MISE EN PLACE DU PARTENARIAT	PHASE 2 SÉLECTION DU PARTENAIRE PRIVÉ	PHASE 3 MISE EN PLACE ET SUIVI DU PARTENARIAT
<ul style="list-style-type: none"> ■ Etudes de faisabilité et objectifs recherchés ☞ Définition du projet ☞ Etude de faisabilité technique, commerciale, institutionnelle, juridique et économique ☞ Détermination des objectifs 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Mise en place de la procédure d'appel d'offres ☞ Désignation des organes publics intervenant dans la procédure d'appel d'offres ☞ Choix du cabinet conseil ☞ Campagne de communication ☞ Mise en place d'une procédure de pré sélection des candidats ☞ Constitution du dossier d'appel d'offres 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Mise en place du partenariat ☞ Closing financier ☞ Suivi et réception des travaux ☞ Inventaires et transfert
<ul style="list-style-type: none"> ■ Inventaire des risques et choix de la forme du partenariat ☞ Risques du partenaire public ☞ Risques du partenaire privé ☞ Risques des prêteurs ☞ Plan d'affaires ☞ Choix de la forme du partenariat 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Lancement et conduite de la procédure d'appel d'offres ☞ Accès à l'information des soumissionnaires ☞ Préservation de l'égalité des candidats ☞ Organisation du travail de la commission d'appel d'offres ☞ Classement et choix du soumissionnaire retenu 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Suivi du partenariat ☞ Définition des données à suivre ☞ Obligations d'information ☞ Modalités de concertation ☞ Organe de suivi ☞ Maîtrise des évolutions du contexte ☞ Procédures de recours et d'arbitrage ☞ Exercice de la fonction de régulation
<ul style="list-style-type: none"> ■ Préparation du cadre juridique, social, fiscal et conventionnel ☞ Cadre institutionnel ☞ Contexte social ☞ Contexte Fiscal et douanier ☞ Régime de la concurrence ☞ Elaboration de la convention de base 		

3.2. Processus de mise en concession

3.2.1. Études de faisabilité et définition des objectifs (Tâche n°1)

Avant d'engager une opération de mise en concession, les autorités publiques concédantes doivent en premier lieu réaliser ou faire réaliser des études techniques, commerciales, opérationnelles et financières afin de déterminer la faisabilité du projet et dégager les avantages à en attendre.

Les travaux à conduire doivent porter sur :

- (a) les aspects techniques : inventaire et expertise aussi précise que possible sur l'état des infrastructures, des installations et des matériels...

- (b) les aspects commerciaux : nature et évolutions des trafics, situation des voies d'acheminement concurrentes et avantages ou désavantages différentiels...
- (c) les aspects juridiques et institutionnels : situation actuelle du réseau, droit des sociétés, régime de domanialité...
- (d) les aspects opérationnels : performances du réseau, intégration du projet dans le schéma national de développement des transports...
- (e) les aspects économiques : impact sur la production locale, développement des échanges, emploi, faisabilité financière...

L'objet de ces études est de quatre ordres :

- (a) Permettre aux autorités publiques de déterminer la faisabilité de l'opération de partenariat ou de dégager les mesures préalables à adopter pour en permettre la réalisation ;
- (b) Dégager les avantages à attendre de l'opération afin de disposer d'un argumentaire permettant de contrecarrer les résistances au projet qui généralement ne manquent pas de se manifester, sachant que dans le cas d'une mise en concession ferroviaire, les avantages attendus sont :
 - Pour l'économie dans son ensemble : amélioration la compétitivité économique nationale par une réduction des coûts d'acheminement ;
 - Pour le budget de l'État : allègement des engagements financiers publics par la disparition des déficits d'exploitation et le transfert d'une partie des investissements ferroviaires sur le secteur privé ;
 - Pour les chargeurs et les usagers : amélioration de la qualité et du prix des services rendus ;
 - Pour le secteur ferroviaire lui-même : introduction au sein de l'entreprise ferroviaire, de la souplesse, du dynamisme et de l'efficacité de gestion du secteur privé
- (c) Réaliser des travaux de référence qui pourront être consultés ultérieurement par les soumissionnaires au cours de la procédure d'appel d'offres ;
- (d) Donner à l'autorité publique une maîtrise globale du projet qui lui permettra de défendre son point de vue tout au long du processus de mise en concession.

Ces études doivent être réalisées en faisant prévaloir une large concertation avec l'ensemble des acteurs locaux et en particulier, les autorités administratives responsables et les syndicats de personnel afin de recueillir leurs points de vue et de prévenir tout risque de blocage ultérieur au moment de la réalisation du projet (en matière fiscale, environnementale, urbanistique...).

Les études doivent mesurer les incidences sociales de l'opération de concession et, en particulier, le mode de traitement des sureffectifs éventuels qui ne doit pas en principe, être assuré par le futur concessionnaire (pré retraite, reclassement, licenciement...).

Elles doivent déboucher sur l'affirmation d'une volonté politique forte de conduire à son terme le processus de mise en concession.

3.2.2. Identification et partage des risques - choix du montage institutionnel (Tâche n°2)

Afin de maîtriser les problématiques liées aux mises en place de partenariats public – privé, les autorités « concédantes » doivent s'attacher à identifier :

- (a) Les risques qu'elles auront à assumer à l'occasion d'une opération de partenariat (soumissionnaires inconséquents, opérateurs privés peu performants, opérateurs privés insolubles, risques de détérioration du patrimoine public, risques d'abus de position dominante...)
- (b) Les risques supportés par l'entreprise privée (risques pays attachés aux pratiques juridictionnelles, aux variations monétaires ou à l'instabilité politique, risques projet liés à la réalisation des travaux de réhabilitation, aux conditions d'exploitation...)
- (c) Les risques supportés par les prêteurs (garanties aux engagements financiers adossées sur les actifs, sur les fonds propres des sponsors, sur des lettres de confort...)

Le poids et l'incidence de ces risques doivent être analysés à travers l'élaboration d'un plan d'affaires de référence et plusieurs scénarios comportant une modélisation financière du projet.

Ce plan doit permettre de choisir le type de convention de partenariat la plus adaptée ainsi que le degré d'implication de l'autorité publique dans la prise en charge des investissements. Ce plan d'affaires pourra en outre servir d'outil d'analyse et d'appréciation des offres financières et

des business plan qui seront présentés par les candidats au cours de la procédure d'appel d'offres.

3.2.3. Préparation d'un cadre juridique et conventionnel adapté (Tâche n°3)

Afin de sécuriser et maximiser les chances de succès de l'opération de partenariat, il est essentiel de procéder avant le lancement de l'appel d'offres à la mise à plat et à l'adaptation du cadre institutionnel et juridique relatif au processus de privatisation, au droit de la concurrence, au mode d'utilisation du domaine public, à la législation fiscale et sociale (en particulier, quand l'opération de mise en concession a un caractère multilatéral²), à la maîtrise des problèmes de police et de sécurité...

Les autorités publiques nationales doivent, à cet effet, décider de suivre les procédures de droit commun de privatisation des entreprises publiques, quand elles existent, ou d'adopter des procédures spécifiques. Elles doivent sur ces bases, désigner clairement les entités publiques en charge de l'opération de mise en concession (rôle respectif des ministères des Finances, des Transports, des Agences de privatisation et / ou commission de privatisation) et fixer leurs prérogatives et leurs pouvoirs.

Il convient de clarifier le contexte fiscal et douanier dans lequel fonctionnera le partenariat au regard, en particulier du régime fiscal et douanier applicable au moment des travaux d'investissements et au moment de l'exploitation (procédures d'enregistrement des marchés, régime d'entrée temporaire des matériels et engins de chantier, exonération éventuelle globale ou partielle de TVA, de TIPP et de droits de douane...), de l'application éventuelle d'un code des investissements, du mode de traitement comptable et fiscal des opérations de concession.

Le transfert au secteur privé de la gestion d'un service en partie monopolistique (ne subissant en règle générale que la concurrence de la route) doit s'accompagner de la mise en place d'un système de régulation efficace, permettant de prévenir tout abus de position dominante, d'interdire toute pratique discriminatoire dans le traitement des clients. Il convient dans ce cadre de vérifier si les jeux de la concurrence et du marché introduisent des mécanismes de régulation automatique efficaces et s'il existe des dispositions nationales de droit commun applicables au régime de la concurrence dans le secteur ferroviaire et satisfaisant aux exigences du marché ferroviaire. A défaut, il convient d'introduire dans la convention de concession des dispositions spécifiques.

Les travaux préparatoires doivent déboucher sur l'élaboration d'un projet de convention de concession, en attachant une importance particulière aux clauses qui conditionnent l'équilibre général du partenariat.

² Cas des réseaux de chemin de Dakar-Bamako ou Abidjan-Ouagadougou.

3.2.4. Organisation de la procédure d'appel d'offres (Tâche n°4)

Afin de maximiser les chances de succès d'une opération de concession, et de sélectionner le candidat le plus adapté, il convient de mettre en place une procédure d'appel d'offres complète, cohérente et transparente.

A cet effet, l'autorité publique doit s'attacher à désigner, en premier lieu, un organe qui soit responsable de la conception et du lancement de l'opération de partenariat, et dispose d'un pouvoir d'instruction et de décision élargis. Il est souhaitable ensuite, dès le début du processus, de choisir un cabinet d'assistance à la privatisation expérimenté qui accompagne et apporte son appui à l'organe d'instruction public.

Il convient enfin d'adopter un schéma de sélection complet et rigoureux :

- Fixation de la procédure de désignation de l'attributaire du marché
- Appel d'offres international ouvert ou fermé
- Démarchage éventuel des candidats potentiels
- Préservation des intérêts nationaux
- Condition de recevabilité des offres (profil des candidats)
- Fixation de la procédure d'appel d'offres
- Campagnes de communication (auprès de l'opinion, des usagers, du personnel)

En règle générale (voir ci après, procédure de sélection), les bailleurs de fonds tendent à préconiser l'adoption de procédures de sélection en plusieurs phases comportant :

- une étape de présélection,
- une étape de sélection technique, débouchant, au terme d'une conférence formelle de mise au point sur l'adoption d'un projet de concession définitif, et
- une étape de sélection financière.

Les bailleurs tendent de façon complémentaire à recommander une notation indépendante (sans pondération) des offres techniques et financières.

3.2.5. Conduite de la procédure d'appel d'offres (Tâche n° 5)

L'autorité publique doit veiller au bon déroulement de l'appel d'offres en s'attachant à assurer une information complète et équitable des soumissionnaires (transmission des études préala-

bles, salle de données, autorisation de visite locale, organisation de conférences de présentation...).

La commission d'appel d'offres, en charge de la mise en concession, doit adopter une organisation et une méthode de travail lui permettant d'apprécier au mieux les offres des soumissionnaires :

- Contenu et formalisation des dossiers de réponses
- Audition des candidats
- Modalités d'instruction des dossiers
- Méthodes de choix des soumissionnaires et de classement des offres (critères de sélection)

La procédure doit en principe éviter toute négociation risquant de travestir le projet de base et dénaturer les principes d'équité et d'égalité qui doivent prévaloir tout au long de l'appel d'offres.

En cas de nécessité, l'organe de négociation et d'instruction désigné doit disposer de pouvoirs reconnus mais limités. Un classement rigoureux des offres doit à cet effet, être assuré, sélectionnant non seulement un lauréat performant mais aussi un « *second preferred bidder* » crédible, afin de permettre à l'autorité publique d'explorer une solution alternative en cas de blocage des négociations avec le « *first preferred bidder* ».

3.2.6. Mise en place du partenariat (Tâche n° 6)

A partir de la signature du contrat, le soumissionnaire sélectionné doit dans un délai préétabli :

- Procéder à la création de la structure porteuse du projet et obtenir les autorisations administratives ;
- Mobiliser les fonds nécessaires au financement du projet ;
- Recevoir les actifs concédés, au moment de l'entrée en vigueur ;
- Passer les contrats de commandes et de construction, puis suivre et réceptionner les travaux.

L'autorité publique doit se préparer à apporter son soutien aux opérations de « closing administratif » en participant activement aux démarches administratives du partenaire privé, pour l'obtention des permis de travail, des permis de construire, pour l'enregistrement de la structure porteuse du projet, pour l'obtention des autorisations administratives éventuelles...

La mobilisation des financements doit enfin être assurée par le partenaire privé qui doit, dès la décision d'attribution, être capable de :

- Constituer le tour de table prévu à l'origine, et pallier, si nécessaire, la défaillance d'un des associés, dans le cadre de groupement ;
- Lever l'ensemble des emprunts prévus ; et de
- Mobiliser les fonds nécessaires à la couverture des surcoûts éventuels liés à la réalisation du projet.

Afin de prémunir le projet de ce type de risque, l'autorité publique concédante peut imposer de retenir certains types de couverture comme :

- (a) Le versement préalable sur un compte bloqué des contributions au capital ;
- (b) L'obtention d'engagements de financement souscrits par un syndicat bancaire ;
- (c) L'apport de lettre de support « *corporate* »...

L'autorité publique concédante doit veiller au transfert dans de bonnes conditions, des infrastructures, des outillages et des équipements préexistants. Il est essentiel qu'aient été réalisés, à cet effet, un inventaire des biens concédés et une expertise complète sur l'état des biens transférés.

3.2.7. Suivi du partenariat (Tâche n° 7)

Il est important de soumettre le partenaire privé, à des obligations de transmission d'informations, afin que l'autorité publique soit en mesure de s'assurer du respect de la convention. Les principaux points que l'autorité publique partenaire doit être en mesure de suivre concernent :

- les performances techniques et opérationnelles de l'opérateur ;
- l'exécution effective des travaux d'investissements prévus au moment dans le cadre de la mise en concession ferroviaire.

Un organe de suivi paritaire doit être mis en place chargé de suivre la vie de la convention de partenariat.

Les mécanismes de régulation qui ont été jusqu'à présent institués dans les opérations de mise en concession déjà réalisées, tendent à prévoir :

- (a) une régulation par le marché, quand le marché le permet (concurrence rail – route) ;

- (b) une régulation par la convention de concession, dans un certain nombre de cas prévus conventionnellement comme les abus de position dominante, les pratiques discriminatoires.

A défaut de régulation par le marché et par la convention, l'organe de suivi doit pouvoir intervenir. A défaut de parvenir à des accords amiables, les moyens de traiter les différents doivent être prévus et mis en œuvre, et en particulier, pour sécuriser les investisseurs, des recours à des procédures d'arbitrage.

La mise en place d'un partenariat public – privé doit enfin se traduire par une réorganisation, une modification de leurs méthodes de travail et une évolution culturelle des administrations qui doivent mettre un terme à leurs pratiques interventionnistes et disposer des capacités de suivre la convention de concession.

Il convient à cet effet que l'État, autorité concédante, créée au sein d'un de ses Ministères (Ministère des Transports), une cellule ferroviaire, pouvant éventuellement avoir rang de direction, chargée de :

- ✓ Préparer et mettre en œuvre les contrôles et les dispositions applicables en matière de sécurité ferroviaire et de protection de l'environnement ;
- ✓ Vérifier la souscription des assurances ;
- ✓ Agréer les opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires ;
- ✓ Préparer, en concertation avec le ministère des Finances, les conventions relatives aux services ferroviaires exploités à titre d'obligation de service public ;
- ✓ Assister les représentants de l'État à la préparation des séances de travail du Comité de suivi.

4. CONVENTION DE RÉFÉRENCE

CONVENTION DE RÉFÉRENCE

Le présent rapport comporte en Annexe, une convention type de concession d'exploitation ferroviaire.

Les commentaires présentés ci-après ont pour objectif de souligner l'intérêt des principales dispositions de la convention, d'en analyser le contenu, et de proposer, le cas échéant, des compléments ou des modifications, justifiées par des circonstances locales spécifiques.

Certaines des suggestions figurant ci-après sont issues des débats engagés à l'occasion de la réunion des directeurs des réseaux ferroviaires d'Afrique et de Madagascar organisée à Douala, au cours du mois de mars 2001.

Les commentaires sont présentés en suivant l'ordre des articles de la convention type.

4.1. Définition

Il est nécessaire, comme le prévoit la convention type, de donner une définition précise des termes employés en particulier, si la convention utilise des notions tel que « biens de retour et de biens de reprise », « infrastructure ferroviaire », « amortissement de caducité » qui peuvent ne pas appartenir à l'ordre juridique interne.

4.2. Titre premier : Généralités

Sur la cession du contrat (Article 1-4)

La convention stipule que la cession du contrat est interdite et que seule la sous-traitance est autorisée.

Cette clause a pour objet de marquer le caractère *intuitu personnae* du contrat.

Dans la pratique, il convient de compléter le dispositif pour envisager non seulement la cession du contrat mais aussi des titres de la société attributaire du contrat.

Dans les faits, il convient même d'aller au delà et de garantir le caractère personnel du contrat qui lie l'autorité concédante non seulement à la société concessionnaire, mais aussi aux promoteurs initiaux (sponsors), qui forment « l'actionnaire de référence » de la société concessionnaire.

A cet effet, il est souhaitable de soumettre à un agrément préalable de l'autorité concédante, la cession de tout ou partie des actions de la société concessionnaire, et de la société intermédiaire, actionnaire de référence³. Les sponsors et la société actionnaire de référence n'étant pas partie à la convention, et la société concessionnaire ne pouvant s'engager pour ses actionnaires, des engagements séparés doivent être demandés (i) aux sponsors pour qu'ils conservent le contrôle de la société actionnaire de référence et (ii) à la société « actionnaire de référence pour qu'elle détienne au moins 51 % de la société concessionnaire ; toute autre cession d'actions, ne remettant pas en cause, les engagements précédents, pouvant être librement opérée.

Sur les méthodes de maintenance et d'exploitation (Article 1-7)

La convention reconnaît au concessionnaire le droit d'organiser selon son choix et selon les standards et critères qu'il définit la maintenance des infrastructures.

L'objectif de la convention est d'éviter un interventionnisme lourd et mal fondé de l'autorité concédante.

L'État ne peut intervenir qu'au cas où « les dispositions arrêtées par le Concessionnaire » seraient de manière flagrante en contradiction avec les règlements généraux de sécurité ferroviaire, conduisant à une exploitation manifestement non sécurisée se traduisant par des déraillements et des accidents fréquents.

Sur la protection de l'environnement (Article 1-8)

La convention impose au concessionnaire de préserver l'environnement et prévoit logiquement de faire prendre en charge par l'État les dommages environnementaux antérieurs au démarrage de la concession. A cet effet, il est souhaitable de compléter les dispositions existantes en prévoyant la réalisation d'un audit environnemental préalable complet par un organisme indépendant.

Sur les personnels (Articles 1-11 et 1-12)

Les conventions de concession ferroviaires mises en place en Afrique prévoient des solutions alternatives pour la reprise des personnels des anciennes compagnies ferroviaires publiques :

- Soit un transfert du personnel avec droits et avantages acquis (solution retenue dans le cas de Camrail et qui est souvent imposée par les codes du travail locaux)

³ L'article 10-1 de la convention type conditionne l'entrée en vigueur de la convention à un engagement des sociétés contrôlant l'actionnaire de référence du concessionnaire à en conserver le contrôle durant une période minimum de 7 ans.

- Soit un licenciement de l'ensemble des agents précédemment employés par la compagnie ferroviaire publique, suivi de leur embauche par le nouvel exploitant.

Le choix entre ces deux solutions dépend notamment du statut du personnel préalablement à la mise en concession et du coût de leurs mises en œuvre.

Les conventions fixent en général un niveau minimum d'effectif, correspondant aux engagements souscrits par le concessionnaire au moment de la soumission de son offre.

Dans tous les cas, elles doivent laisser le concessionnaire libre du choix des agents qu'il souhaite conserver ou recruter.

Sur l'évolution de la réglementation (Article 1-15)

La convention protège l'exploitant de toute disposition légale et réglementaire entraînant une modification substantielle de l'équilibre financier de la convention de concession.

Elle n'interdit pas à l'État d'exercer souverainement son pouvoir en matière de prélèvement fiscal par exemple, dans la mesure où les décisions prises sont applicables à l'ensemble des opérateurs économiques, mais reconnaît au concessionnaire le droit de négocier un avenant si ces décisions remettent en cause l'équilibre économique de son exploitation.

Cette disposition ne déroge pas au principe d'une exploitation « aux risques et périls » du concessionnaire dans la mesure où les éléments générateurs de ce déséquilibre financier relèvent directement de la responsabilité de l'État.

4.3. Titre deux : Du réseau ferroviaire concédé

Le titre 2 de la convention de concession type traite du réseau ferroviaire concédé.

La convention précise que le réseau ferroviaire concédé fait partie du domaine public de l'État. Il convient de noter que la notion du domaine public ferroviaire obéit en droit français à un régime juridique particulier, dérogatoire du droit commun. En effet, en France, un bien relevant du domaine public est insaisissable, imprescriptible et inaliénable. Une entreprise publique peut en outre disposer à la fois de biens du domaine public et de biens relevant de son domaine privé, comme des terrains, des bâtiments, ou des immeubles qu'elle aurait par exemple, acquis. La notion de domaine public doit, à défaut d'appartenir à l'ordre juridique interne de l'État concédant, être défini dans le cadre de la convention.

Il convient de noter qu'il est essentiel, comme cela est prévu à l'Article 2-2 de réaliser, lors de la reprise d'un chemin de fer, un inventaire complet de l'ensemble du patrimoine immobilier (qui dépasse d'ailleurs le domaine ferroviaire) et de procéder, le cas échéant, à une répartition préalable claire du patrimoine de l'ancienne compagnie ferroviaire.

En Côte d'Ivoire, la société patrimoniale (SIPF) et l'exploitant (SITARAIL) se sont longtemps opposés pour déterminer la liste précise des biens immobiliers relevant de la concession. Si les logements d'astreinte, par exemple, relevaient du périmètre de la concession, la plupart des autres logements ont été exclus du périmètre.

Au Cameroun, la régie des chemins de fer du Cameroun avait effectué, avant la mise en concession, un inventaire du domaine public et privé ferroviaire mais cet inventaire n'avait pas été annexé à la convention, le concessionnaire a dû réaliser en trois mois, un état contradictoire de l'inventaire comprenant une fiche descriptive de l'état de chaque bien avec photo à l'appui.

La solution consiste, peut être, à soumettre au soumissionnaire une liste de l'ensemble des biens « concédables » au cours de la « Data room », et à lui demander de faire son choix.

Sur la protection du domaine ferroviaire (Article 2-11)

La protection du domaine ferroviaire contre les occupations sauvages est essentielle en Afrique, d'autant plus que socialement et politiquement, les déplacements ou « déguerpissages » des populations occupant le domaine public sont coûteuses et difficiles.

Au Cameroun, pour les occupations anarchiques, ne représentant pas un obstacle à l'exploitation, des mesures de sécurité ont été mises en place à savoir : vitesse autorisée limitée, klaxon permanent, gyrophare, feu permanent.

Les concessionnaires doivent aussi lutter contre le piétinement des voies, afin de prévenir le débalastage des plates-formes et les problèmes d'écoulement des eaux d'assainissement. Dans ce but à la demande des bailleurs de fonds, certains concessionnaires ont tenté d'instaurer un reculement de 35 mètres de sécurité de part et d'autre des voies ; mais cette mesure s'est révélée difficilement applicable dans les agglomérations.

Une cellule d'hygiène et de sécurité doit être créée pour sensibiliser les populations par l'intermédiaire des assemblées de chefs de quartier, et des tracts. Pour les bailleurs, le concessionnaire doit être une entreprise citoyenne, au sens large du terme ; le non-respect des obligations imposées pouvant entraîner des suspensions de décaissements.

Statut de la police ferroviaire

La police ferroviaire peut être assurée :

- Soit par des agents assermentés, intégrés au sein des effectifs de l'entreprise ferroviaire,
- Soit par des agents détachés de la police nationale, mis à la disposition de l'exploitant.

Au Cameroun, c'est la seconde solution qui a été retenue. Mais la société concessionnaire, Camrail estime que (i) cette police spéciale en détachement pèse lourdement sur ses comptes (les

agents détachés sont payés par l'État tout en bénéficiant d'avantages particuliers constitués par des primes, des logements, des véhicules assurés par l'exploitant), (ii) est peu souple et (iii) est difficilement maîtrisable par l'exploitant.

4.4. Titre trois : Infrastructures ferroviaires

Sur l'indemnisation du concessionnaire au terme de la convention (Article 3-5)

Afin d'éviter que le concessionnaire ne mette un terme à toute opération d'investissement, au cours des années précédant la fin de la concession, la convention reconnaît un droit à indemnité pour les investissements agréés par l'autorité concédante et non amortis.

La convention fixe le montant de l'indemnité à la partie non amortie des biens figurant au bilan.

Le principe de l'indemnisation des travaux agréés (tant au niveau de leur nature que de leur valeur) est essentiel à la dynamique de la convention mais il est souhaitable de fixer de façon plus précise les modalités d'indemnisation qui peuvent retenir, par exemple, la valeur nette comptable des immobilisations, sous réserve qu'aient été préalablement fixées les modalités d'amortissement à utiliser par nature de bien.

Il convient, en outre, au cas où l'entreprise exécute elle-même tout ou partie des travaux (travaux faits par l'entreprise pour elle-même) que les méthodes de valorisation de ces travaux soient pré établis et qu'elles soient validées par les auditeurs des comptes, avant d'être soumis à l'agrément de l'autorité concédante.

4.5. Titre quatre : Services ferroviaires commerciaux

Sur la nature des services assurés (Articles 4-1 4-3)

La convention affirme le caractère commercial des services de base assurés par le concessionnaire.

En contre partie des « risques et périls » (cf. Article 1-3) supportés par le Concessionnaire, la convention reconnaît à l'exploitant la possibilité de définir librement les services qu'il assure et les prix qu'il pratique. Ces principes constituent l'ossature des conventions établies en Afrique.

Sur la politique tarifaire (Article 4.9)

La convention instaure une liberté tarifaire au profit du concessionnaire.

Elle autorise en outre le concessionnaire à pratiquer des tarifs différents entre ses clients.

Il convient de noter, que cette liberté est importante à garantir mais, qu'à défaut de l'existence de dispositions de droit commun régissant le droit de la concurrence, il est souhaitable d'introduire dans la convention une interdiction de toute pratique discriminatoire. La convention accorde, dans ce cadre, une protection aux tiers dans le cadre des dispositions de l'Article 4-3 et suivants, qui ouvre la possibilité au tiers discriminé de devenir exploitant ferroviaire.

Sur le prix de revient des prestations ferroviaires et les tarifs (Article 2-8)

Les concessions mises en place en Afrique constituant, après l'échec des contrats plan, l'un des derniers moyens de procéder au sauvetage des chemins de fer nationaux, la convention souligne l'importance de la rentabilité et de la viabilité économique des services. Elle interdit les pratiques durables de dumping.

4.6. Titre cinq : Obligations de service public

Sur les services répondant à des obligations de service public (Article 5-1)

La convention prévoit l'exploitation de services ferroviaires, à titre d'obligation de service public.

Elle ne régit pas elle-même le mode d'exploitation de ces services mais renvoie à l'établissement de conventions spécifiques entre l'État et l'opérateur, et prévoit le versement de contributions de « compensation ».

Il convient de noter que les modalités de détermination de la contribution pour obligation de service public restent relativement imprécises : La convention parle de couverture de « la totalité des charges imputables au service concerné, dans le contexte d'une gestion efficace et contribue de manière raisonnable aux coûts de structure » ; elle ne précise pas s'il convient de travailler en coût complet ou coût marginal.

Il est souhaitable de prévoir la tenue d'une comptabilité analytique séparée des activités de service public dont une annexe pourrait en préciser les modalités d'établissement, en précisant néanmoins que les données qui y figurent, constituent des éléments d'information à la disposition de l'autorité concédante, sans lui être opposables.

On peut remarquer que l'exploitation des services de transport de voyageurs, à caractère d'obligation de service public peut se faire, en cas d'insuffisance de moyens de traction, en substitution de services de transport de fret rentables et que l'exploitant risque, dans ces circonstances, de réclamer compensation de l'ensemble du manque à gagner et non seulement une couverture des coûts d'exploitation qu'il supporte.

On peut noter en outre que bien que la convention prévoit que « le concessionnaire cesse d'assurer le service en cas de défaut de versement de la contribution pour obligation de service

public... », ce droit reste théorique dans la mesure où l'interruption d'un service de voyageur conventionné peut poser de graves problèmes de nature sociale et politique.

Sur la compensation financière des obligations spécifiques imposées par l'État (Article 5-3)

La convention protège le concessionnaire contre toute décision de l'État imposée spécifiquement au secteur ferroviaire, qui entraînerait des contraintes particulières engendrant une diminution du résultat du Concessionnaire.

Elle protège l'exploitant des décisions qualifiées en droit public français de « fait du prince ».

4.7. Titre six : Utilisation du réseau par des tiers

Sur l'ouverture du réseau à des tiers opérateur (Articles 6-1)

La convention prévoit et autorise l'utilisation du réseau concédé par des tiers opérateurs. Cette utilisation peut être effectuée non seulement à l'initiative du concessionnaire mais aussi à la demande de l'État.

Néanmoins, l'ouverture du réseau à des tiers, effectuée à la demande de l'État ne peut être imposée au concessionnaire que, dans des cas, restrictivement définis, qui tiennent à une violation par le concessionnaire des règles de la concurrence (pratique discriminatoire, abus de position dominante) ou incapacité d'assurer les services.

En outre, afin d'éviter que cette ouverture du réseau à des tiers ne déstabilise économiquement le concessionnaire, le tiers ne peut faire concurrence au concessionnaire et ne peut assurer que l'acheminement ferroviaire de ses propres trafics.

Il convient de noter que ces dispositions ne peuvent être raisonnablement mises en œuvre qu'à la demande de gros chargeurs, comme des opérateurs miniers, par exemple.

Modalité d'intervention de tiers exploitant ferroviaire (Article 6-6)

La convention de concession oblige le concessionnaire à négocier avec le tiers exploitant « une convention d'utilisation des infrastructures » qui fixe les conditions pratiques de gestion de circulation, de droits de passage, d'octroi des priorités.

Elle prévoit, en outre, un arbitrage de l'État au cas où les modalités d'intervention du tiers, ne peuvent être définies par accord des parties.

4.8. Titre sept : Matériels ferroviaires

La convention prévoit que les matériels ferroviaires soient propriété du concessionnaire ou propriété de tiers et pris en location par le concessionnaire.

A ce titre, les matériels sont exclus du régime de la concession même si la convention prévoit un droit de préemption au profit de l'autorité concédante, en cas de cession de ces matériels.

Ce montage n'avait pas été retenu au moment de la convention Sitarail, où la propriété des matériels ferroviaires avait été conservée par les sociétés de patrimoine (SIPF et Sopafer).

Le concessionnaire est libre d'aliéner les matériels ferroviaires qu'il a acquis, sauf au cours des dernières années précédant l'échéance du contrat (entre 5 et 1 an avant l'échéance), afin de permettre à l'autorité concédante d'assurer la continuité des services. En outre, l'État dispose, comme on l'a précisé, d'un droit de préemption.

4.9. Titre huit : Redevance de concession

La convention retient la formule classique d'une redevance de concession comprenant deux termes :

- Un terme fixe, indépendante du niveau d'activités ferroviaires
- Un terme variable, égal à un pourcentage du chiffre d'affaire, dont le taux évolue avec le temps.

4.10. Titre dix : Durée de la convention

Entrée en vigueur (Article 10-1)

L'entrée en vigueur est soumise à la levée d'un certain nombre de conditions suspensives comme la signature de la convention, l'approbation par décret de la convention, l'accord de mobilisation des crédits nécessaires au financement du programme d'investissement initial.

Durée de la convention (Article 10-2)

La durée de la convention doit être mise en adéquation avec les caractéristiques du projet et en particulier les durées d'amortissement des investissements réalisés et les attentes de retour sur capitaux investis.

La convention type prévoit une durée de 30 ans glissante, permettant au concessionnaire de disposer, s'il le souhaite, d'une visibilité toujours comprise entre 20 et 30 ans. Cette disposition

est sans doute satisfaisante pour répondre aux contraintes d'investissement du concessionnaire mais elle risque de prolonger de façon excessive la cohabitation d'une autorité concédante avec un concessionnaire, dont elle souhaite se séparer, sans être en mesure de faire prononcer de déchéance pour manquement aux obligations prévue à l'Article 10-4.

Résiliation anticipée (Article 10-3 et suivants)

La convention prévoit des cas de résiliation anticipée de la convention :

- Soit par résiliation automatique : en cas de dissolution, liquidation, ou faillite
- Soit, par résiliation à l'initiative de l'État : en cas de manquement grave
- Soit, en cas de force majeure

La convention n'autorise l'autorité publique concédante à se substituer ou à procéder à une substitution du partenaire privé, que pour des défauts d'exécution graves de la convention.

De façon alternative et/ou complémentaire, certaines conventions peuvent aussi prévoir :

- Une possibilité de résiliation anticipée, à l'initiative de l'autorité concédante, pour motif d'intérêt général, en garantissant, dans ce cas, l'indemnisation équitable du partenaire privé ;
- Des possibilités de dénonciation à l'initiative du concessionnaire en cas d'ingérence grave et manifeste de l'État ;
- Des clauses de résiliation anticipée d'un commun accord des parties ou encore, au terme d'un arbitrage.

Droit de substitution des prêteurs (Article 10-8 et suivants)

La convention confère aux prêteurs un droit de substitution c'est à dire qu'elle les autorise à désigner un nouvel exploitant en cas de défaillance du concessionnaire en place.

Ce droit est souvent discuté et contesté par les opérateurs concessionnaires qui le trouvent excessif. Mais, il convient de noter que de telles dispositions introduites dans la convention signée entre l'autorité concédante et le concessionnaire, se contentent de faire état d'un droit qui, généralement, « figure expressément dans les contrats de prêt », signés entre le concessionnaire et les prêteurs ; elles ont par suite l'avantage de mettre, par avance, en harmonie convention de concession et contrats de prêt.

Dans les faits, il semble que le droit de substitution constitue une menace dissuasive, qui est juridiquement possible mais pratiquement difficile à mettre en œuvre.

4.11. Titre onze : Des différends et litiges

La convention prévoit le recours à l'arbitrage ; elle précise les conditions et la procédure de désignation des arbitres, et renvoie aux règles de conciliation et d'arbitrage de la CCI de Paris.

Il convient de noter qu'une telle disposition présente des avantages et des inconvénients.

En terme d'avantages, on peut relever que :

- ✓ les procédures d'arbitrage garantissent la désignation d'arbitres indépendants ;
- ✓ elles sont en principe moins formalistes et plus rapides que les procédures judiciaires ;
- ✓ l'arbitrage permet de choisir un arbitre que sa personnalité et sa compétence qualifient particulièrement pour résoudre le litige ;
- ✓ l'arbitrage permet d'éviter la publicité des différends, des débats et des décisions ;

En terme d'inconvénients, il convient de savoir que :

- ✓ l'arbitrage peut se révéler coûteux ; les parties doivent non seulement régler les frais et honoraires de leurs avocats mais aussi ceux des arbitres et, le cas échéant, couvrir les frais administratifs de l'institution permanente d'arbitrage ;
- ✓ la sentence n'est en principe pas susceptible d'appel ; la partie condamnée peut éventuellement engager des recours en annulation, mais pour des causes très limitées.

4.12. Titre douze : Suivi de la convention

Le contrôle du respect des obligations du partenaire privé par l'autorité publique passe par la communication régulière d'informations relatives à :

- ✓ la réalisation effective des investissements
- ✓ le niveau d'activité (en particulier si la redevance est variable)
- ✓ les performances financières

En revanche, du fait du caractère commercial des activités exercées et de la liberté reconnue au concessionnaire de définir, comme il l'entend, la nature, la configuration et l'organisation de ses services, la convention ne contraint pas et, par suite, n'introduit ni contrôle, ni suivi des performances d'exploitation du concessionnaire.

La convention organise le travail de suivi et met en place un comité de suivi, au sein duquel l'État concédant et le concessionnaire disposent chacun de deux représentants et qui est présidé par une personnalité n'appartenant à l'administration.

5. PROCÉDURES DE SÉLECTION

PROCÉDURES DE SÉLECTION

5.1. Principales étapes de la procédure de sélection

L'expérience des dernières années dans les mises en concession des chemins de fer d'Afrique subsaharienne, a conduit les bailleurs de fonds internationaux à recommander de conduire le processus de sélection du concessionnaire (ou plus exactement de l'actionnariat de référence de la société concessionnaire) en cinq étapes :

- une étape de *prospection* au cours de laquelle les autorités publiques et leur cabinet conseil mènent une campagne d'information et de prospection comportant en règle générale un appel à manifestation d'intérêt ;
- une étape de *présélection* des candidats, destinée à vérifier qu'ils possèdent les moyens de mobiliser (a) les compétences techniques et de gestion dans le domaine de l'exploitation ferroviaire et (b) les références financières utiles de leur capacité à mobiliser les financements nécessaires à la mise en œuvre du programme d'investissements de la concession, selon les techniques de financement de projet ;
- une étape de sélection intermédiaire dite *sélection technique*, au cours de laquelle les candidats présélectionnés sont invités à expliquer ce qu'ils entendent faire du chemin de fer dans le cas où ils seraient adjudicataires de la concession. A cet effet, les candidats présentent un plan d'entreprise à moyen terme, qui traite notamment de la politique commerciale et des prévisions de trafic, de l'exploitation technique, des investissements, de la politique du personnel (effectifs repris, rémunération et formation), du schéma de financement de l'exploitation et des investissements, de l'équilibre financier de la concession. L'évaluation des offres techniques s'effectue à partir de divers critères. A l'issue de cette étape, chaque offre présentée est déclarée recevable ou rejetée. Une offre est déclarée « recevable » si, pour chacun des critères d'évaluation, l'offre est acceptable. Il n'y a donc pas à proprement parler de classement comparatif des offres (en particulier, il n'y a pas lieu d'avoir une « notation » globale de chaque offre) ; dans le cadre de cette étape, les candidats peuvent être invités à présenter des propositions alternatives et / ou des suggestions par rapport au projet de référence élaboré par les autorités publiques ;
- une étape de mise au point formelle, pouvant être constituée par la convocation d'une table ronde au cours de laquelle sont débattues les propositions et suggestions avancées au cours de la phase de sélection technique et sont arrêtés le projet et la convention de concession définitifs ;

- une étape de sélection finale ou *sélection financière*, au cours de laquelle les diverses offres déclarées « recevables » à l'issue de la sélection technique sont départagées par la comparaison du « prix » que les candidats sont prêts à payer au concédant pour être déclarés adjudicataires de la concession. Dans la pratique, le prix de la concession est représenté par la somme actualisée des redevances de concession que le concessionnaire s'engage à payer pendant la durée de la concession ou, dans le cas où le prix de cession des matériels ferroviaires n'est pas fixé a priori par le concédant, la somme actualisée du prix d'acquisition des matériels ferroviaires et des redevances de concession. Le candidat ayant proposé le prix de la concession le plus élevé est déclaré adjudicataire dès l'ouverture (effectuée en public) des offres financières.

5.2. Indépendance des offres techniques et financières

1. La possibilité pour un candidat de s'engager de manière ferme sur une offre de prix de la concession implique de manière tout à fait impérative que le candidat ait une connaissance précise et complète des « règles du jeu » de la concession, ce qui lui permet d'apprécier l'ensemble des risques de toute nature qu'il encourt. Ces règles sont, pour l'essentiel, formalisées par divers documents juridiques tels la convention de concession (et, lorsqu'il n'est pas confondu avec la convention de concession, le cahier des charges qui lui est associé), les dispositions fiscales et douanières applicables à la concession (lorsque, par exemple en raison du caractère bi-national d'une concession, les simples dispositions de droit commun ne sont pas suffisantes à définir le régime fiscal et douanier), le contrat d'acquisition du matériel roulant par le concessionnaire, éventuellement les conventions pour exploitation de services voyageurs à titre d'obligation de service public. L'offre financière doit donc être faite par les candidats sur la base de la version définitive de ces documents juridiques, qui doivent ainsi faire partie du dossier d'appel d'offres financières. Il est d'ailleurs recommandé que les candidats, simultanément à la présentation de leur offre financière, remettent au concédant une version paraphée de ces documents juridiques ainsi qu'une caution (d'un montant élevé, à fixer en ordre de grandeur au tiers du capital envisagé pour la société concessionnaire) en faveur du concédant garantissant la signature par la société concessionnaire (une fois celle-ci constituée) des documents juridiques en l'état. On notera que cette formule présente, outre d'évidentes qualités de transparence dans la sélection du concessionnaire, le très important avantage qu'elle évite toute négociation entre le concédant et l'adjudicataire de la concession postérieurement à l'adjudication. Or, l'expérience a montré que de telles négociations sont non seulement la plupart du temps très longues mais encore qu'elles sont le plus souvent conclues au détriment du concédant ; enfin, l'existence de négociations après adjudication fait toujours peser un doute sur la transparence du processus de sélection (les candidats rejetés peuvent toujours argumenter que, s'ils avaient su que la négociation allait conduire là où elle a conduit en matière de règles du jeu, ils auraient fait une meilleure offre financière). Les risques de corruption à l'occasion du processus de négociation ne peuvent également pas être ignorés.

2. Il n'est toutefois pas raisonnable pour le concédant de penser qu'il puisse fixer définitivement les règles du jeu de la concession sans avoir au préalable demandé aux candidats de lui avoir fait connaître leurs commentaires et avis sur les règles du jeu envisagées. En effet, même si, dans ses grandes lignes, un consensus sur les règles du jeu commence à se dégager (consensus traduit notamment dans les documents-types élaborés par les spécialistes de la Banque mondiale), chaque concession constitue un cas particulier pour lequel il est indispensable d'adapter les règles du jeu habituellement admises. C'est pourquoi, dans le processus de sélection du concessionnaire recommandé par les spécialistes de la Banque mondiale, les candidats sont invités à remettre au concédant, en même temps que leurs offres techniques proprement dites, leurs commentaires et suggestions sur la rédaction des textes juridiques définissant les règles du jeu de la concession (le dossier d'appel d'offres techniques contenant un avant-projet de ces textes). Le concédant n'arrête alors la formulation définitive des documents juridiques (qui figureront dans le dossier d'appel d'offres financières) qu'à la lumière des commentaires et suggestions reçues des candidats, le concédant ne retenant naturellement parmi ces commentaires et suggestions que ceux qui lui paraissent appropriés.

3. Le processus recommandé par les spécialistes de la Banque mondiale tel que décrit ci-dessus implique donc une présentation successive des offres techniques et des offres financières. L'expérience montre que le temps s'écoulant entre la présentation des offres techniques et des offres financières est en général important (souvent plusieurs mois), non parce que l'évaluation des offres techniques est difficile, mais parce que la fixation des règles du jeu définitives de la concession prend du temps ; elle nécessite de trouver un consensus, souvent difficile, entre les diverses parties prenantes qui constituent « le concédant » aussi bien qu'avec les bailleurs de fonds susceptibles de financer les investissements de la concession. Le processus pourrait-il être amélioré en adoptant un processus dans lequel les offres techniques et les offres financières sont remises simultanément, dans deux enveloppes séparées ? Dans un tel processus, seules seraient d'abord ouvertes les enveloppes correspondant aux offres techniques. Ces offres seraient évaluées de la même manière (« recevable/rejetée ») que décrit au paragraphe 1 ci-dessus. Les offres financières correspondant aux offres techniques rejetées seraient retournées, non ouvertes. Seules seraient ouvertes, en public, les offres financières correspondant aux offres techniques recevables, le candidat ayant présenté l'offre financière la plus élevée étant déclaré adjudicataire de la concession.

4. Comme dans la procédure de présentation successive des offres techniques et des offres financières, la procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières impose, si l'on veut éviter une négociation entre le concédant et l'adjudicataire postérieurement à l'adjudication (négociation dont on a expliqué plus haut les graves inconvénients qu'elle présente) que les règles du jeu définitives de la concession soient figées dans le dossier d'appel d'offres combiné (technique et financier). Dans les mêmes conditions que dans la procédure de présentation successive des offres techniques et financières, les candidats doivent avoir la possibilité de faire connaître leurs commentaires et avis sur les règles du jeu envisagées. Il conviendrait ainsi que, préalablement à la diffusion du dossier d'appel d'offres, le concédant adresse aux candidats présélectionnés le projet des divers textes juridiques fixant les règles du jeu de la

concession, recueille leurs avis et, qu'à la lumière de ces avis, soit arrêtée la rédaction définitive de ces textes, qui serait ainsi incluse dans le dossier d'appel d'offres combiné. La procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières ainsi définie appelle les commentaires suivants.

5. Globalement, la procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières ne permet pas de réduire la durée du processus de sélection du concessionnaire. En effet, l'expérience montre que, en pratique, la tâche sur le chemin critique dans la préparation des dossiers d'appel d'offres techniques dans la procédure de présentation successive des offres techniques et financières est presque toujours la préparation des projets de textes juridiques annexés au dossier. Ceci signifie que, dans la procédure de présentation simultanée des offres, les projets de textes juridiques à transmettre aux candidats dans le cadre de la procédure de consultation préalable ne pourront effectivement être diffusés qu'à la date à laquelle, dans le processus de présentation successive des offres techniques et financières, aurait été diffusé le dossier d'appel d'offres techniques. L'expérience montre aussi (ainsi que dit au paragraphe 4) que la tâche sur le chemin critique dans la préparation des dossiers d'appel d'offres financières dans la procédure de présentation successive est la préparation de la version définitive des textes juridiques, à la lumière des commentaires et suggestions présentés par les candidats. Ceci signifie que, dans la procédure de présentation simultanée des offres, le dossier d'appel d'offres combiné (qui comporte la version définitive des textes juridiques) ne pourra être diffusé aux candidats qu'à la date à laquelle, dans la procédure de présentation successive, aurait été diffusé le dossier d'appel d'offres financières, déduction faite toutefois du temps mis, dans le processus de présentation successive, à dépouiller les offres techniques. Dans ces conditions, la date d'ouverture des offres financières sera identique dans les deux procédures.

6. La possibilité d'arrêter la version définitive des textes juridiques fixant les règles du jeu de la concession avant le dépouillement des offres techniques peut sérieusement être contestée. Si les règles du jeu de la concession, de nature purement juridique ou administrative, peuvent naturellement être arrêtées sans référence aux perspectives économiques et financières de l'activité du concessionnaire, il n'en est pas de même pour certaines des règles du jeu ayant une implication directe sur l'équilibre financier de la concession. A titre d'exemple, le concédant pourra souhaiter que le concessionnaire assure le financement de la totalité des investissements de la concession et reprenne également une partie des prêts antérieurement souscrits par l'entreprise ferroviaire publique ; ces dispositions constitueront naturellement un des points-clés de la convention de concession. Dans la procédure de présentation successive des offres techniques et financières, ces dispositions sont testées au niveau des offres techniques ; les candidats présentent, au titre du plan d'entreprise, des prévisions financières à moyen terme et en mettent en évidence la faisabilité ou la non-faisabilité (les offres techniques étant discutées, il est possible au concédant, avec l'aide du consultant qui le conseille, de vérifier si l'éventuelle non-faisabilité est réelle ou si elle provient de prévisions financières volontairement pessimistes de la part du candidat, destinées à inciter le concédant à assouplir la règle du jeu

correspondante). Même si l'on tient compte du fait que le consultant qui appuie le concédant aura pu préparer des simulations financières de la concession qui permettent d'en éclairer la faisabilité, le « test en vraie grandeur » directement effectué auprès des candidats de la faisabilité des dispositions de la convention de concession ayant une implication directe sur l'équilibre financier de la concession disparaît dans la procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières. Il peut en résulter que la rédaction — supposée être définitive — des textes juridiques figurant dans le dossier d'appel d'offres combiné ne permettra pas aux candidats de présenter une offre, ou ne leur permettra que de présenter une offre conditionnelle, qui obligera ainsi le concédant à engager des négociations après l'adjudication, ce qu'il devrait chercher à éviter de manière absolue.

7. La formule de l'offre combinée ne semble pas permettre, dans des situations de faible concurrence, d'augmenter le prix proposé pour la concession. Un argument parfois avancé en faveur de la procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières est le suivant : dans une situation où la concurrence entre candidats est faible, et où en particulier le concédant peut craindre de ne recevoir qu'une seule offre, la procédure de présentation successive des offres techniques et financières peut conduire à ce que le concédant soit contraint d'accepter en fin de compte un prix très faible pour la concession ; en effet, s'il n'y a qu'une seule offre technique, le candidat unique sait, au moment où il présentera son offre financière qu'il est seul et pourra donc proposer un prix très faible. Par contre, dans la procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières, le candidat ne saurait pas, jusqu'à la date-limite de remise de l'offre, s'il aura des concurrents ou non ; dans la crainte d'avoir un (ou plusieurs) concurrent(s), il présenterait pour la concession le prix le plus élevé qu'il puisse accepter (c'est-à-dire en théorie le prix qui lui permette de garantir le taux de rémunération des capitaux investis qu'il se fixe dans le contexte considéré). Ce raisonnement n'est pas dénué de logique, mais ne semble toutefois pas convaincant dans la pratique. La préparation d'une offre pour une concession, particulièrement dans sa composante technique, demande un travail important et coûteux de la part des candidats (le coût d'une telle préparation se situe en général entre un et deux millions dollars), qui ne peut être effectué de manière « clandestine » et les candidats présélectionnés sont toujours en petit nombre. Il est ainsi très facile pour un candidat donné de savoir si tel ou tel autre candidat présélectionné va effectivement ou non présenter une offre. L'argument de l'incertitude sur la menace de concurrence qui conduirait le candidat unique à proposer un prix plus élevé de la concession ne semble ainsi pas pouvoir être retenu. En fait, la réponse à la situation dans laquelle le concédant peut craindre de n'avoir qu'une offre n'est pas simple ; elle traduit en général la faible attractivité financière de la concession et est en général l'indice de ce que l'intérêt du candidat unique est un intérêt de caractère « stratégique » (par exemple maîtriser l'activité ferroviaire en tant que segment de la chaîne de transport multimodale) ; elle implique de fait une négociation entre le concédant et le candidat unique, selon des formes à déterminer et dont l'examen sort de l'objet de la présente note.

8. En conclusion, il apparaît que, si l'on veut éviter les négociations entre concédant et adjudicataire de la concession postérieurement à l'adjudication, l'utilisation d'une procédure de présentation simultanée des offres techniques et financières au lieu d'une procédure de présen-

tation successive des offres techniques et des offres financières est inopportune. Elle ne permet pas de réduire la durée du processus de sélection, elle risque de conduire à l'impossibilité pour les candidats de présenter une offre ferme, et ne semble pas permettre d'augmenter le prix de la concession dans une situation de faible concurrence potentielle entre candidats. Il est ainsi recommandé de s'en tenir au processus de sélection en trois étapes, tel que décrit schématiquement au premier paragraphe de cette note.

6. ANNEXES : DOCUMENTS TYPES

1. *Termes de référence relatifs à la sélection du consultant*
2. *Texte d'appel à manifestation d'intérêt*
3. *Texte d'engagement de confidentialité*
4. *Texte d'engagement d'éthique et de transparence*
5. *Texte d'engagement de non-corrupcion*
6. *Garantie de soumission*
7. *Dossier de présélection*
8. *Dossier de sélection*
9. *Lettre d'engagement des promoteurs sur le capital*
10. *Convention type de concession*

6.1. Termes de référence relatifs à la sélection du consultant

APPUI A LA MISE EN CONCESSION DE...

TERMES DE RÉFÉRENCE DES SERVICES DE CONSULTANT POUR...

Le présent document résume les principales dispositions retenues en ce qui concerne (A) les caractéristiques générales envisagées pour la concession de l'exploitation ferroviaire, à charge pour le consultant de les préciser, ou d'en faire approuver des modifications dans le cadre de l'étude de faisabilité et de la rédaction du dossier d'appel d'offres, (B) les principales modalités de mise en oeuvre de la concession (structuration de la société concessionnaire, procédure de choix de l'actionnaire de référence), (C) les prestations à fournir par le consultant et (D) le calendrier prévisionnel de l'ensemble du processus.

A. CARACTÉRISTIQUES GÉNÉRALES DE LA CONCESSION D'EXPLOITATION DES TRANSPORTS FERROVIAIRES SUR L'AXE

Services de transport de marchandises. Le concessionnaire offrira à sa clientèle ...

Services de transport de voyageurs. Le concessionnaire pourra exploiter des services ferroviaires de transport de voyageurs sur la ligne ferroviaire...

Infrastructures ferroviaires. Les infrastructures ferroviaires existantes de la ligne..., qui sont et resteront propriété de l'État... (ou propriété conjointe des États...), seront mises à disposition du concessionnaire à titre de bien concédé. Le concessionnaire organisera l'utilisation et assurera l'exploitation et la maintenance des infrastructures ferroviaires et supportera directement les charges correspondantes. Le concessionnaire assurera la maîtrise d'ouvrage (par délégation de l'État - ou des États si la convention de concession est passée conjointement avec l'État... et l'État...) des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires existantes et en assurera le financement (l'État - ou les États - pouvant donner sa [leur] garantie pour certains financements, voire rétrocéder les financements qu'il[s] aurai[en]t obtenus). Les opérations de renouvellement et d'aménagement seront soumises à l'agrément de l'État (ou des États). En fin de concession, les infrastructures feront de plein droit retour à l'État (ou aux États) et la partie éventuellement non amortie des investissements d'infrastructures faits par le concessionnaire sera remboursée à celui-ci par l'État (ou les États). Les éventuelles infrastructures nouvelles de développement du chemin de fer seraient décidées et financées par l'État sur le territoire duquel elles seraient implantées ; leur éventuelle intégration à la concession s'effectuerait par avenant à la convention de concession.

Matériels ferroviaires. En début de concession, le concessionnaire acquerra la totalité des matériels ferroviaires de ... (à l'exception toutefois des matériels spécifiques voyageurs dans le cas où l'État ... souhaiterait faire exploiter les services voyageurs par un opérateur indépendant du

cessionnaire), éventuellement avec des conditions de paiement échelonnées. Les matériels supplémentaires dont le concessionnaire aura besoin en cours de concession - soit au titre du renouvellement du matériel existant, soit pour faire face au développement du trafic - seront acquis ou loués librement par le concessionnaire, sans intervention ni garantie financière de l'État... (ou des États si la convention de concession est passée conjointement avec l'État ... et l'État ...). Toutefois, l'État (ou les États) bénéficieront d'un droit de préemption sur les ventes de matériel par le concessionnaire en cours de concession et d'un droit d'acquisition des matériels (à des conditions fixées par la convention de concession) en fin de concession, afin notamment de garantir la pérennité de l'exploitation ferroviaire à l'issue de la concession.

Personnel. Le personnel du concessionnaire sera régi par les dispositions du code du travail applicables aux salariés du secteur privé du pays dans lequel ils travaillent. En début de concession, le concessionnaire sélectionnera les personnels qu'il souhaite reprendre parmi les personnels existants de ... Les personnels non repris auront à être reconvertis ou licenciés par ... Le concessionnaire pourra également embaucher du personnel extérieur à ... pour les profils de compétence qui n'existeraient pas dans cet établissement.

Redevance de concession. Le concessionnaire versera à l'État (ou aux États ... et ... si la convention de concession est passée conjointement avec ceux-ci) une redevance de concession en contrepartie de la mise à disposition des infrastructures ferroviaires existantes et du droit d'exploiter les services ferroviaires. Cette redevance comportera une partie fixe et une partie proportionnelle au chiffre d'affaires ou à l'excédent brut d'exploitation du concessionnaire.

Durée de la concession. La concession sera de type «glissant», avec une durée initiale de 25 ans (durée approximative d'amortissement des matériels ferroviaires et des gros travaux de renouvellement d'infrastructure) et possibilité de prolongation, d'accord parties, pour des périodes successives de cinq années, à décider à l'issue de chaque période quinquennale.

Dispositions fiscales. La société concessionnaire sera soumise aux dispositions fiscales de droit commun. La législation fiscale sera adaptée, le cas échéant, pour traiter correctement les spécificités des sociétés concessionnaires de services publics ou d'infrastructures publiques (notamment, les provisions pour renouvellement et les amortissements de caducité devront être déductibles du résultat imposable). Dans le cas où la convention serait signée avec les deux États conjointement, une convention fiscale aurait à être signée en annexe de la convention de concession pour définir l'assiette et les modalités de versement des impôts à chacun des deux États. Les carburants utilisés dans les locomotives et autres engins sur rail seront acquis en franchise des taxes ou redevances perçues en contrepartie des coûts d'utilisation, d'entretien et de renouvellement des infrastructures routières (contribution au fonds routier).

Suivi d'exécution de la concession et règlement des litiges. Le suivi d'exécution de la concession s'effectuera par un Comité de suivi associant les représentants du (ou des) État(s) signataire(s) - ministères chargés des transports et des finances- et le concessionnaire. Le concessionnaire fournira à titre de compte-rendu d'activité divers documents à identifier dans la convention de

concession. Un auditeur indépendant désigné par le Comité de suivi effectuera un audit annuel de la concession (examen des comptes du concessionnaire, opinion sur le respect par les parties des clauses de la convention de concession). Les différends et litiges seront tranchés selon les règles de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (ou, en variante, du Centre international de règlements des différends internationaux CIRDI).

Sort de L'établissement public ... sera dissous et mis en liquidation simultanément à l'entrée en vigueur de la concession ferroviaire. Les infrastructures ferroviaires gérées par ... seront transférées à l'État (ou aux États) qui les mettra [mettront] à disposition du concessionnaire. Les matériels roulants et autres biens meubles (stocks, mobiliers de bureau, etc.) rachetés par le concessionnaire à ..., seront payés au liquidateur. Le concessionnaire ne reprendra, du passif de ... et sous réserve des résultats de l'étude de faisabilité financière de la concession, que la dette extérieure à moyen et long termes non avalisée ou rétrocédée par l'État ... et/ou l'État du ... ; les niveaux de la redevance de concession et du prix de rachat du matériel roulant ferroviaire tiendront compte de cette reprise partielle du passif, selon qu'elle portera sur les infrastructures ou sur le matériel. Hormis cette reprise de dette, l'État [les États] garantira[ont] le concessionnaire contre tout recours découlant d'engagements antérieurs à l'entrée en vigueur de la convention de concession.

B. Modalités et calendrier prévisionnel de mise en concession

B1. Structuration de la société concessionnaire

La société concessionnaire sera une société anonyme par actions, de droit ... ou de droit ..., avec son siège social soit à ..., soit à Un actionnaire de référence, constitué sous forme de société anonyme, possédera au minimum 51% du capital de la société concessionnaire (actions A) et s'engagera à conserver ce pourcentage minimal du capital pendant une durée d'au moins sept ans après le début de la concession ; la participation de fournisseurs de matériels ferroviaires et d'entreprises de travaux ferroviaires dans l'actionnariat de référence sera interdite. L'actionnaire de référence disposera de la majorité des sièges au Conseil d'administration. La partie du capital autre que celle détenue par l'actionnaire de référence (actions B) sera destinée à être cédée directement à des personnes physiques ou morales de nationalité ... ou ... ou vendue à la Bourse régionale des valeurs. Au sein de cette partie, cinq pour-cent du capital de la société concessionnaire seront réservés au personnel de la société concessionnaire. Afin de préserver le mode de fonctionnement commercial de la société concessionnaire qui agira dans un environnement concurrentiel, les États ne pourront pas souscrire au capital de celle-ci, et la participation d'entreprises publiques de l'un ou l'autre des États sera réservée aux entreprises à caractère industriel ou commercial et limitée à 25 % du capital total de la société concessionnaire au sein des actions B. Dans une période intermédiaire, tout ou partie des actions B pourrait, dans l'attente de leur cession, faire l'objet d'un portage par l'actionnaire de référence.

B2. Procédure de choix de l'actionnaire de référence de la société concessionnaire

L'actionnaire de référence sera choisi par appel à la concurrence internationale selon une procédure en trois étapes, telle que décrite ci-dessous. L'ensemble de la procédure sera placée sous la responsabilité d'une structure de pilotage ... «ad hoc», composée de représentants des deux États et de ... et bénéficiant de services d'appui du consultant.

Prospection et pré-qualification de candidatures. Une campagne d'information et de prospection d'actionnaires nationaux et étrangers sera menée. Un avis d'appel à manifestation d'intérêt sera publié dans la presse nationale et dans la presse internationale spécialisée et un dossier de pré-qualification mis à disposition des candidats. Des réunions de présentation seront organisées dans les deux États et une mission de prospection se rendra dans divers pays étrangers (Europe occidentale, Amérique du Nord, Afrique du Sud). Les demandes de pré-qualification émaneront de sociétés qui pourront, le cas échéant, se grouper ultérieurement pour remettre une offre technique puis financière. La pré-qualification sera effectuée sur des critères de (i) capacité financière, (ii) expérience dans la gestion de grandes infrastructures et (iii) compétence dans le secteur des chemins de fer ou capacité à mobiliser cette compétence.

Appel d'offres techniques. Les offres pourront être remises par un candidat pré-qualifié ou par un groupement de candidats pré-qualifiés. Elles comprendront :

- Un plan d'entreprise détaillé sur 5 ans, accompagné de projections plus sommaires sur les 20 années suivantes de la concession. Le plan présentera (i) les perspectives d'activité, (ii) les principes d'exploitation et d'entretien, (iii) la politique commerciale et tarifaire, (iv) l'organisation de la société, la politique des ressources humaines et la formation, (v) le programme d'investissements initial (5 ans) à annexer à la convention de concession et un programme d'investissements indicatif pour les 20 années suivantes, (vi) la stratégie de financement, notamment l'intention de choix des actionnaires pour compléter le tour de table autour de l'actionnariat de référence, la politique d'endettement et le cas échéant des lettres de prêteurs et d'intérêt d'investisseurs, (vii) un plan d'action pour la sécurité et la protection de l'environnement.
- Des projections financières selon un format prédéfini, comprenant comptes d'exploitation, bilans et tableau ressources - emplois prévisionnels sur la durée de la concession ; chaque candidat élaborera un modèle financier informatisé remis à l'administration ; ultérieurement le modèle financier de l'actionnaire de référence, complété à l'issue de l'appel d'offres financières, sera remis aux prêteurs.
- Des commentaires et propositions sur le projet de convention de concession inclus dans le dossier d'appel d'offres techniques (DAOT).

Les offres techniques donneront lieu à auditions séparées des candidats par le comité de pilotage, en présence du consultant. Les candidats pourront préciser leurs propositions à l'issue de

ces auditions. Les candidats ayant présenté un plan d'entreprise jugé acceptable au regard des critères de notation définis dans le DAOT seront invités à poursuivre la procédure.

Conférence de mise au point. A l'issue de l'étape de sélection technique, les Autorités ... (et ...) inviteront les soumissionnaires retenus à débattre des suggestions et propositions de modification émises. Au terme de ces débats, les Autorités arrêteront la rédaction définitive de la convention de concession (en tenant compte, le cas échéant, des suggestions présentées par les candidats) et demanderont aux candidats ayant franchi l'étape technique de sélection de présenter leurs propositions financières.

Appel d'offres financières. Les offres financières qui porteront sur le prix d'acquisition des matériels ferroviaires et la redevance de concession seront ouvertes en séance publique. Le candidat (i) sélectionné techniquement, (ii) ayant remis une garantie financière de soumission valide, (iii) ayant paraphé sans réserve le projet définitif de convention de concession et (iv) ayant présenté l'offre financière la plus élevée (somme actualisée du prix d'acquisition des matériels et de la partie fixe de la redevance de concession sur la durée de la concession), sera désigné comme actionnaire de référence de la future société concessionnaire.

Étapes ultérieures. L'actionnaire de référence — ou le groupement actionnaire de référence — désigné aura un délai prédéterminé pour (i) se constituer en société si ce n'est déjà le cas, (ii) constituer la société concessionnaire et (iii) signer la convention de concession. L'attributaire sera libéré de tout engagement si la convention signée n'a pas été approuvée par décret⁴ dans un délai prédéterminé, compté à partir de la date de signature. L'entrée en vigueur de la convention de concession devra intervenir dans un délai prédéterminé compté à partir de la promulgation du décret d'approbation.

Le plan social de ... sera mené sous la supervision des États ... et ..., entre la désignation de l'actionnaire de référence et l'entrée en vigueur de la convention de concession⁵.

C- PRESTATIONS À FOURNIR PAR LE CONSULTANT

C1- Objectifs des prestations

Des prestations d'appui aux gouvernements ... et ... pour la mise en concession de ... selon les schémas de privatisation d'exploitation exposés aux paragraphes A et B ci-dessus, seront réalisées par un cabinet de conseil en management et privatisation, de compétence reconnue sur le plan international, ou une banque d'affaires. Le cabinet ou la banque (« le consultant ») s'attirera les spécialistes ferroviaires de son choix par association, sous-traitance ou recrutement

⁴ Si cette approbation est requise.

⁵ Ce calendrier permettra au repreneur de choisir effectivement les personnels qu'il souhaite employer.

spécifique. Pour la transparence du processus, il ne sera pas autorisé qu'une société d'ingénierie participant aux prestations du consultant soit membre d'un groupement candidat à la concession.

Les services d'appui comprennent les études techniques, économiques, financières et juridiques préalables, la préparation des dossiers de consultation pour le choix de l'actionnaire de référence de la société concessionnaire et le conseil pour le choix de cet actionnaire.

C2- Contenu des prestations

Tâche a : État des lieux. Le consultant établira (i) un diagnostic et un inventaire physique et valorisé des infrastructures à incorporer dans la concession et du matériel roulant et des autres biens meubles à céder au concessionnaire, (ii) un diagnostic de la gestion actuelle dans les fonctions commerciale et exploitation pour le chemin de fer et la route (qualité et fiabilité des services, réactivité, concertation avec les clients), technique (état et entretien des installations fixes, des bâtiments, des équipements et du matériel roulant), comptabilité et finances (y compris recouvrement), personnel (effectifs, productivité, régime de gestion et de rémunération), protection de l'environnement, (iii) une présentation des résultats d'activité et des résultats financiers, (iv) une étude juridique sur la propriété des divers patrimoines confiés à ... et une proposition de structuration de l'autorité concédante et, si la convention de concession est signée par la République du ... seule, de participation des autorités ... à la régulation de l'axe Cotonou-Niamey, (v) une étude des mesures fiscales et comptables propres aux concessions d'infrastructures publiques ou de services publics, et des mesures législatives et réglementaires dans le secteur des transports, à prendre le cas échéant par le ou les États concernés, pour permettre au concessionnaire d'opérer dans un cadre financier adéquat et dans un environnement de concurrence rail - route active, sur des bases harmonisées.

Tâche b : Étude du marché des transports terrestres sur l'axe Le consultant examinera le marché actuel et fera des projections sur 25 ans. La demande et les caractéristiques de prix et de qualité des services (sécurité, rapidité, fréquence, fiabilité) seront étudiées pour (i) le trafic passagers et (ii) le trafic fret par catégorie de produit. A cet effet, le consultant enquêtera auprès des clients (chargeurs, transitaires et commissionnaires de transport), étudiera la compétitivité du corridor... par rapport aux autres corridors de desserte du... et la compétitivité probable de la future société concessionnaire par rapport au transport routier, au ... et au Il jugera de la solvabilité de la clientèle et du risque de non-recouvrement ou de mauvais recouvrement des recettes.

Tâche c : Étude de faisabilité. Le consultant fera une étude de la faisabilité de la concession sous les aspects technique, juridique, économique, financier et d'impact environnemental. L'élément central de cette étude sera l'établissement d'un « plan d'entreprise de référence » qui servira à la fois à (i) apprécier la faisabilité financière et l'utilité économique de la concession, (ii) apprécier les niveaux de redevance de concession que les candidats seraient prêts à payer ainsi que la valeur de rachat du matériel roulant et des autres biens meubles à fixer pour la concession dans le

dossier d'appel d'offres, (iii) préciser l'effectif cible probable de la société concessionnaire, (iv) fixer le programme d'investissements initial à réaliser à l'horizon de 5 ans et (v) apprécier le réalisme et l'intérêt des plans d'entreprise qui seront présentés par les soumissionnaires.

Le plan d'entreprise de référence portera sur les perspectives d'activité, la politique commerciale et tarifaire, les principes généraux de l'exploitation, les ressources humaines, la formation, le programme d'investissements initial⁶ détaillé sur 5 ans, en conformité avec la demande de transport, et un programme plus sommaire sur les 20 années suivantes (évaluation des investissements de renouvellement en particulier). Il sera accompagné de projections financières sur 25 ans en FCFA courants (compte d'exploitation générale, bilan, tableau ressources-emplois), permettant d'évaluer les conditions de viabilité de la concession, notamment le niveau de la redevance de concession. Les hypothèses d'inflation seront convenues entre le consultant, le client et les bailleurs de fonds.

Le consultant calculera, sur la base du plan d'entreprise de référence, le taux de rentabilité interne (TRI) financier du programme d'investissements initial et le TRI de la concession pour les actionnaires. Il réalisera des analyses de sensibilité de ces TRI au trafic et au coût du programme d'investissements initial.

Il définira et évaluera les mesures de restructuration sociale à prendre par les États, fera des propositions pour l'apurement du passif de ..., et le cas échéant, pour la dévolution et la gestion des actifs extra-ferroviaires non susceptibles d'être incorporés à la concession et établira un plan d'action pour la sécurité et la protection de l'environnement (en distinguant bien ce qui est du ressort du concédant et ce qui incombe au concessionnaire).

Le consultant étudiera le rôle économique du chemin de fer dans un contexte de gestion améliorée, afin de justifier l'intérêt économique, pour les collectivités nationales des deux pays, du projet de privatisation de l'exploitation et d'investissements de réhabilitation et de modernisation du chemin de fer. Il évaluera le taux de rentabilité économique du projet en prenant en compte le coût économique du programme d'investissements initial, l'accroissement du trafic ferroviaire et la baisse de son coût permis par le projet, le différentiel de coût de transport entre le rail et la route par rapport à la situation sans projet.

⁶ Il sera supposé, dans le plan d'entreprise de référence, que le programme d'investissements initial sera financé par fonds propres et dettes respectant le ratio minimal 20/80. Le financement des investissements ultérieurs à la charge du concessionnaire sera traité dans les projections financières de référence (i) par provision de renouvellement s'il s'agit de renouveler des installations existantes ou (ii) s'il s'agit d'investissements nouveaux (investissements de capacité), par combinaison de fonds propres et de dettes respectant toujours le ratio minimal 20/80.

Il estimera également, par rapport à la situation sans projet de concession, le bilan pour les finances publiques de l'opération, à savoir l'ensemble des flux annuels positifs et négatifs entre le concédant et le concessionnaire, plus les charges de restructuration liées à la clôture des activités de

Tâche d : Prospection et pré-qualification. Le consultant rédigera une notice d'information et conduira sur cette base, pour le compte des deux États, une campagne d'information et de prospection de repreneurs. Il préparera le dossier de présélection qui comprendra une présentation générale du projet, une présentation du processus de mise en concession, le cadre des informations à fournir par les candidats et le règlement de la pré-qualification.

Tâche e : Dossier d'appel d'offres techniques. Le consultant préparera le dossier d'appel d'offres techniques (DAOT) qui contiendra (i) des informations techniques, économiques, financières, juridiques et administratives sur le projet et son environnement, (ii) la définition détaillée du schéma de concession, (iii) le projet de convention de concession, (iv) le projet de convention fiscale (si la concession est accordée par les deux États), (v) le règlement de l'appel d'offres, y compris la grille d'analyse et de notation des offres, (vi) la liste des documents à remettre par les candidats et, le cas échéant, les modèles de documents. Les soumissionnaires seront invités à se rendre au ... et au ... et à mener leur propre étude pour élaborer leur offre.

Tâche f : Conférence de mise au point. Le consultant participera à l'organisation d'une table ronde au cours de laquelle seront analysées et débattues l'ensemble des suggestions de modifications introduites par les soumissionnaires. Au terme de cette conférence, et selon les choix arrêtés par les États, il mettra au point les documents juridiques et techniques définitifs, qui seront intégrés dans le dossier d'appel d'offres définitif.

Tâche g : Dossier d'appel d'offres financières. Le consultant préparera le dossier d'appel d'offres financières (DAOF) comportant (i) le projet définitif de convention de concession, éventuellement amendé après audition des candidats au stade de la remise des offres techniques, (ii) le modèle de garantie financière de soumission, (iii) le règlement de l'appel d'offres financières, notamment les modalités de remise et de dépouillement des offres ainsi que le critère de choix financier de l'actionnaire de référence (somme actualisée du prix d'acquisition des matériels et de la partie fixe de la redevance de concession sur la durée de la concession).

Tâche h : Information des candidats pré-qualifiés. Le consultant mettra en place et gèrera une salle de documentation (« *data room* ») installée à ... (siège de ...) et ouverte aux candidats dans la période entre le lancement de l'appel d'offres techniques et la remise des offres techniques. Cette salle rassemblera toute la documentation utile à l'évaluation du projet, qui ne pourrait trouver sa place dans le dossier d'appel d'offres techniques : comptes et statistiques de trafic détaillés de ..., le cas échéant, études techniques, économiques et financières antérieures, plans détaillés, rapports généraux sur les économies ... et ..., textes législatifs et réglementaires relatifs aux transports terrestres, code des investissements, code des impôts, code du travail, etc. La liste de cette documentation aura été arrêtée entre le consultant et le comité de pilotage.

Le consultant se chargera, en relation avec le comité de pilotage, d'apporter aux candidats les explications écrites qu'ils demanderaient pour répondre aux appels d'offres techniques ou financières.

Tâche i : Appuis aux choix. Le consultant assistera le comité de pilotage pour (i) le dépouillement de la pré-qualification, (ii) le dépouillement des offres techniques et l'audition des candidats et (iii) le dépouillement des offres financières. Il participera aux travaux du comité de pilotage et des commissions ad hoc qui seront nommées pour analyser les offres ou auditionner les candidats.

Rapports à remettre par le consultant :

- notice d'information pour la prospection des candidats, en version provisoire puis en version définitive ;
- compte-rendu de la prospection ;
- dossier de présélection, en version provisoire puis en version définitive ;
- rapport sur le dépouillement de la présélection ;
- rapport d'état des lieux, inventaire des biens de retour, étude de marché, étude de faisabilité de la concession, dossier d'appel d'offres techniques, en version provisoire puis en version définitive ;
- rapport sur le dépouillement des offres techniques ;
- dossier d'appel d'offres financières, en version provisoire puis en version définitive ; et
- rapport sur le dépouillement des offres financières.

Ces rapports seront édités en 24 exemplaires (10 pour chacune des administrations ..., et ..., 2 pour chacun des bailleurs de fonds des prestations).

C3. Moyens humains

L'équipe du consultant devra inclure :

- un chef de mission, expérimenté dans les privatisations et restructurations d'entreprise, y compris, si possible, dans les concessions
- un économiste des transports
- un exploitant ferroviaire
- un ingénieur spécialiste en infrastructures ferroviaires
- un ingénieur spécialiste en matériel roulant ferroviaire
- un analyste financier
- un comptable
- un juriste

Le volume de travail est estimé à environ 18 hommes-mois d'expert. La réalisation des prestations implique des travaux au siège du consultant, des séjours à ... et ..., et des prospections de candidats nationaux et étrangers au ... et au ..., en Afrique du Sud, en Europe occidentale et en Amérique du Nord.

D. CALENDRIER INDICATIF

La durée totale du processus de mise en concession est estimée à 21 mois à partir de sa mise en route, se décomposant comme suit :

- quatre mois pour le recrutement du consultant chargé de fournir un appui à la structure de pilotage de la mise en concession (lancement des consultations, mise au point et signature du contrat) ;
- trois mois pour l'étude de faisabilité de la mise en concession (voir C2 ci-dessous) ;
- dix mois pour le processus proprement dit de choix de l'actionnaire de référence de la société concessionnaire (trois mois pour la prospection et la pré-qualification, quatre mois pour la sélection technique, trois mois pour la sélection financière) ;
- quatre mois pour la préparation de la reprise effective de l'exploitation par le concessionnaire (création de la société concessionnaire, sélection du personnel à reprendre par le concessionnaire, recherche des financements du programme d'investissements, préparation technique de la reprise de l'exploitation).

Tâche / mois	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	
Recrutement du consultant	■	■	■	■																		
Notice d'information des repreneurs				■	■	■																
Prospection							■															
Appel à la présélection								■														
Présélection									■													
Rapports provisoires				■	■	■	■															
Rapports définitifs								■	■													
Appel d'offres techniques										■	■	■	■									
Sélection technique													■	■								
Appel d'offres financières															■							
Sélection financière																■						
Signature convention de concession																	■	■	■	■		
Entrée en vigueur																					■	■

6.2. Texte d'appel à manifestation d'intérêt

PRÉSIDENCE DE LA RÉPUBLIQUE

RÉPUBLIQUE DE

AGENCE DE PRIVATISATION

SECRETARIAT PERMANENT

**AVIS D'APPEL À MANIFESTATION D'INTÉRÊT POUR
L'ACTIONNARIAT DE RÉFÉRENCE DE LA SOCIÉTÉ
CONCESSIONNAIRE DU CHEMIN DE FER.....**

Le Gouvernement de la République de lance le processus de mise en concession du Chemin de Fer La société concessionnaire sera constituée sous forme de société anonyme de droit local ; son capital sera détenu à 51 % au moins par un actionnaire privé (dit <actionnaire de référence>).

Le concessionnaire sera responsable sur le chemin de fer de l'exploitation technique et commerciale des services de transport ferroviaire de marchandises et de voyageurs, de l'entretien, de l'exploitation, du renouvellement et de l'aménagement des infrastructures ferroviaires, et de la gestion foncière du domaine ferroviaire concédé.

Les entreprises et groupements d'entreprises intéressés à constituer l'actionnariat de référence ou à y participer sont invités à se faire connaître par lettre, fax ou e-mail au plus tard le à l'une ou l'autre des adresses suivantes:

Comité de Privatisation
Secrétariat Permanent
(A l'attention de M.)
Rue
BP.....
Ville
Pays
Tél :
Fax :
E-mail :

Adresse du bureau conseil

(A l'attention de M.)
Rue
BP ...
Ville
Pays
Tél :
Fax :
E-mail :

Un dossier de présélection décrivant le schéma général envisagé pour la concession et le processus de sélection de l'actionnaire de référence sera adressé aux entreprises et groupements d'entreprises ayant manifesté leur intérêt.

6.3. Texte d'engagement de confidentialité

[modèle de lettre]

Nous soussignés, [raison sociale de la société]

ayant son siège social à [adresse du siège social],

représentée par M./Mme. [nom, prénom, fonctions],

Étant rappelé que notre société _____ (ci-après le "Candidat") souhaite répondre à l'appel d'offres pour la mise en concession du Chemin de Fer lancé par le Gouvernement de la République de (ci-après " le Gouvernement "), et a manifesté, dans ce cadre, le désir de recevoir un certain nombre d'informations à caractère confidentiel (ci-après "les Informations Confidentielles"), nous obligeons, par la présente, à respecter les conditions de divulgation de ces Informations Confidentielles et les règles relatives à leur utilisation et à leur protection telles que définies ci après.

1. Pour les besoins du présent Engagement, seront notamment considérées comme "Informations Confidentielles" toutes les informations, de quelque nature qu'elles soient, ayant trait au Chemin de Fer de et que nous aurons obtenues par écrit ou oralement, et incluant sans restriction ni réserve tout document écrit ou imprimé, ou plus généralement tout moyen de divulgation pouvant être choisi par le Gouvernement et leurs Conseils pendant la période de validité de cet Engagement.
2. Nous reconnaissons que ni le Gouvernement, ni ses Agents, ni ses Conseils ne donnent, ni n'entendent donner une quelconque garantie quant à l'exactitude ou le caractère exhaustif des Informations Confidentielles qui seront communiquées. Nous reconnaissons que le Gouvernement se réserve le droit de modifier les conditions et le déroulement de l'appel d'offres, et de ne pas donner suite à l'appel d'offres, sans avis préalable ni justification. Les décisions de Gouvernement est, en la matière, définitives et ne peuvent faire l'objet ni d'appel ni de réclamation.
3. Il est convenu cependant que cette obligation de confidentialité à laquelle nous souscrivons par la signature du présent document ne couvrira pas les informations qui, au sens du présent Engagement, devraient être considérés comme Informations Confidentielles, et dont nous pouvons rapporter la preuve :
 - a) qu'elles sont entrées dans le domaine public préalablement à leur divulgation ou après celle-ci mais dans ce cas en l'absence de toute faute à qui nous soit imputable; ou
 - b) qu'elles sont déjà connues de nous, cette connaissance préalable pouvant être démontrée par l'existence de documents appropriés dans nos dossiers; ou
 - c) qu'elles ont été reçues de manière licite, sans restriction ni violation du présent Engagement; ou
 - d) qu'elles ont été dévoilées par suite d'une injonction d'une juridiction ; ou

- e) que l'utilisation ou la divulgation ont été autorisées par écrit par le Gouvernement ou ses Conseils.
4. Au vu de ce qui est exposé ci-dessus, nous nous engageons expressément par la signature du présent document, sans aucune condition ou restriction, à ce que ces Informations Confidentielles:
- a) soient protégées et gardées strictement confidentielles et soient traitées avec le même degré de précaution et de protection que nos accordons à nos propres Informations Confidentielles de même importance;
 - b) soient utilisées aux seules fins de nous permettre de formuler une offre en vue de la mise en concession du Chemin de Fer de ... ;
 - c) ne soient divulguées en aucun cas, à moins d'avoir obtenu préalablement l'assentiment écrit du Gouvernement ou de ses Conseils, à toutes personnes ou société tierce, à l'exception de nos seuls employés et conseils qui, dans le seul but d'évaluer le projet de mise en concession du Chemin de Fer de, devront recevoir lesdites Informations Confidentielles.

Il est entendu que nous devons prévenir nos employés et conseils de la nature confidentielle de ces Informations Confidentielles et faire en sorte que ceux-ci observent les termes du présent Engagement de Confidentialité. Nous serons tenus responsables de toute rupture du présent Engagement de leur fait.

5. Nous reconnaissons que le Gouvernement et ses Conseils subiraient un préjudice certain et important en cas de non respect de l'obligation de secret et de confidentialité contenue dans le présent Engagement.
6. Afin d'assurer la confidentialité des Informations Confidentielles pouvant être échangées au titre du présent Engagement, il est expressément convenu que les personnes identifiées ci-dessous seront respectivement les seules autorisées à recevoir des Informations Confidentielles pour notre compte.
7. Dans l'hypothèse où les personnes mentionnées au paragraphe 6. devraient être remplacées, cette nouvelle désignation fera l'objet d'une notification écrite de notre part.
8. Dans l'hypothèse où le Gouvernement, ses Agents ou Conseils renonceraient à exercer à un moment donné un quelconque droit résultant du présent Engagement, ils ne pourra/pourront en aucun cas être considérés avoir renoncé définitivement à se prévaloir de l'une quelconque des clauses du présent document.
9. Toutes les Informations Confidentielles transmises et leurs reproductions resteront la propriété du Gouvernement et devront être restituées immédiatement et automatiquement à compter de l'expiration de la validité du présent Engagement.
10. Le présent Engagement est conclu pour une durée de 2 ans à compter de son entrée en vigueur.
11. L'obligation de confidentialité et de secret survivra jusqu'à l'extinction de la validité de l'Engagement telle qu'elle est prévue à l'Article 10.

12. Le présent Engagement de Confidentialité est expressément soumis au droit

Nous reconnaissons que tout différend qui pourra s'élever quant à l'existence, la validité, l'interprétation, l'exécution et la réalisation du présent Engagement et de ses suites sera soumis aux procédures d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale auquel il est fait attribution de juridiction.

Fait à, le2002

Signature

6.4. Texte d'engagement d'éthique et de transparence

[modèle de lettre]

Nous soussignés, [raison sociale de la société]

ayant son siège social à [adresse du siège social],

représentée par M./Mme. [nom, prénom, fonctions],

Étant rappelé que notre société _____ (ci-après le "Candidat") répond à l'appel d'offres pour la mise en concession du Chemin de Fer lancé par le Gouvernement de la République de (ci-après " le Gouvernement "), nous nous obligeons, par la présente, à respecter les dispositions suivantes :

Article 1

La Société (*nom à insérer*), en contrepartie du droit que lui accorde le Comité de privatisation de soumettre une offre visant l'octroi de la concession du Chemin de, s'engage à :

- 1) n'impliquer d'aucune façon dans la préparation de l'offre visant l'octroi de la concession du Chemin de fer, ou de tout document lié à cette offre,
 - (a) tout employé ou ex-employé de la Société (*nom à insérer*), qui est actuellement en position d'assistance technique auprès de la compagnie nationale des chemins de fer ou qui fut, à quelque époque que ce soit, à partir du, en position d'assistance technique auprès du compagnie nationale des chemins de fer ;
 - (b) tout employé ou ex-employé de sociétés qui sont associées ou affiliées à la Société (*nom à insérer*), qui est actuellement en position d'assistance technique auprès compagnie nationale des chemins de fer ou qui fut, à quelque époque que ce soit à partir du 1er janvier 1990, en position d'assistance technique auprès compagnie nationale des chemins de fer ; ou
 - (c) tout employé ou ex-employé de toute société ou de tout organisme ou de toute autre tierce partie, qui est actuellement en position d'assistance technique auprès compagnie nationale des chemins de fer ou qui fut, à quelque époque que ce soit à partir du 1er janvier 1990, en position d'assistance technique auprès compagnie nationale des chemins de fer ;
- 2) n'utiliser pour la préparation de l'offre visant l'octroi de la concession du Chemin de fer de, ou de tout document lié à cette offre, aucun élément d'information recueilli par une personne visée à l'alinéa (a) ci-dessus si cet élément d'information n'est pas autrement mis à la disposition de l'ensemble des candidats retenus pour soumettre une offre visant l'octroi de la concession du Chemin de fer de

Article 2

Nous reconnaissons que le Comité de privatisation se réserve le droit d'exclure la Société (*nom à insérer*) du processus de la mise en concession du Chemin de fer s'il détermine, à un moment quelconque, que la Société (*nom à insérer*), à fait défaut à ses obligations en vertu de l'Article 1 ci-dessus, sans que la Société (*nom à insérer*) puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité de la part du Comité de privatisation ou du Gouvernement de la République de

Article 3

Il est entendu que le Comité de privatisation se réserve également le droit d'annuler toute convention ou entente intervenue dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de fer de, incluant la Convention de concession elle-même, s'il détermine à un moment quelconque que la Société (*nom à insérer*) à fait défaut à ses obligations en vertu de l'Article 1 ci-dessus, sans que la Société (*nom à insérer*) puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité de la part du Comité de privatisation ou du Gouvernement de la République de, Toutefois la convention de concession, y compris toute autre entente faisant l'objet d'un annexe ou avenant à ladite convention, ne pourra être annulée en vertu de ce qui précède qu'à l'intérieur d'une période de douze (12) mois suivant sa signature.

Article 4

Nous reconnaissons que le présent engagement entre en vigueur dès la date de sa signature par la Société (*nom à insérer*) et demeure en vigueur tant et aussi longtemps que la Société (*nom à insérer*) participe au processus de la mise en concession du Chemin de fer de Toutefois l'engagement est réputé nul à l'égard de la Société (*nom à insérer*), dans l'éventualité où cette dernière est sélectionnée par le Comité de privatisation pour former l'actionnariat de référence de la future société concessionnaire du Chemin de fer de....., à partir du 365^{ème} jour suivant la signature par la future société concessionnaire de la Convention de concession.

Article 5

Nous reconnaissons que tout différend qui pourra s'élever quant à l'existence, la validité, l'interprétation, l'exécution et la réalisation du présent Engagement et de ses suites sera de la compétence exclusive de la Chambre de Commerce Internationale auquel il est fait attribution de juridiction. La saisine de la chambre de commerce internationale suspend l'application des mesures mentionnées aux Articles 2 et 3 ci-avant jusqu'au rendu de la sentence définitive. La loi applicable au présent engagement est la loi française. Le siège de l'arbitrage est fixé à Paris (France).

Fait à....., le2002

Signature

6.5. Texte d'engagement de non corruption

[modèle de lettre]

Nous soussignés, [raison sociale de la société]

ayant son siège social à [adresse du siège social],

représentée par M./Mme. [nom, prénom, fonctions],

Étant rappelé que notre société _____ (ci-après le "Candidat") répond à l'appel d'offres pour la mise en concession du Chemin de Fer lancé par le Gouvernement de la République de (ci-après " le Gouvernement "), nous nous obligeons, par la présente, à respecter les dispositions suivantes:

Article 1

Pour les fins de cet engagement, le Gouvernement définit les expressions ci-dessous de la façon suivante :

- 3) "corruption" : le fait pour tout Candidat de proposer sans droit, à tout moment au cours du processus de la mise en concession du Chemin de Fer ..., directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir d'un agent public ou d'un conseiller des autorités congolaises, incluant le Cabinet, qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat afin d'obtenir en sa faveur l'adjudication de la concession du Chemin de Fer ;
- 4) "manœuvres frauduleuses": le fait pour tout Candidat de déformer ou dénaturer intentionnellement des faits afin d'obtenir en sa faveur l'adjudication de la concession du Chemin de Fer ;
- 5) "autorités de la République de.....": le Comité de Privatisation responsable du processus de la mise en concession du Chemin de Fer ;
- 6) "candidat": personne physique ou morale congolaise ou étrangère, participant ou désirent participer au processus de la mise en concession du Chemin de Fer, incluant tout employé, agent ou représentant de celle-ci ;
- 7) "Gouvernement de la République de...": comprend tous les niveaux et subdivisions d'administration, du niveau national au niveau local du gouvernement.

Article 2

Nous avons bien noté que les autorités de la République de.... désirent que le processus de la mise en concession respecte les normes d'éthique les plus strictes en la matière. Dans ce but, les autorités de la République de :

- i) excluent le Candidat du processus de la mise en concession du Chemin de Fer si elles déterminent à un moment quelconque que le Candidat est coupable de corruption ou s'est livré à des manœuvres frauduleuses dans le cadre dudit processus, sans que le Candidat puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité de la part des autorités de la République de ;
- ii) annulent toute convention ou entente intervenue dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer, incluant la Convention de concession elle-même, si elles déterminent à un moment quelconque que le Candidat est coupable de corruption ou s'est livré à des manœuvres frauduleuses dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer, sans que le Candidat puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité de la part des autorités de la République de, Toutefois la convention de concession, y compris toute autre entente faisant l'objet d'une annexe ou avenant à ladite convention, ne pourra être annulée en vertu de ce qui précède qu'à l'intérieur d'une période de douze (12) mois suivant sa signature ;
- iii) recommandent au Gouvernement de la République de d'exclure le Candidat et ses filiales, ainsi que la société-mère du Candidat et les autres filiales de celle-ci, pour une période de cinq (5) ans, de toute attribution de contrats ou de marchés publics auxquels le Gouvernement de la République de est partie prenante si il détermine à un moment quelconque que le Candidat est coupable de corruption ou s'est livré à des manœuvres frauduleuses dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer, sans que le Candidat puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité de la part des autorités de la République de;
- iv) recommandent au Gouvernement de la République de d'intenter des poursuites pénales ou civiles à l'encontre du Candidat en vertu des lois et règlements anti-corruption en vigueur dans la République de....., indépendamment du lieu de domicile de la personne qui a été corrompue ou que l'on a tenté de corrompre, si elles déterminent que le Candidat est coupable de corruption dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer
- v) informent les autorités compétentes du lieu du domicile du Candidat, notamment si celui-ci est domicilié dans un pays signataire de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, faite à Paris le 17 décembre 1997, de l'acte de corruption reproché au Candidat par les autorités de la République de ... dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer

Article 3

Nous reconnaissons que lorsque les autorités de la République de déterminent que le Candidat est coupable de corruption ou s'est livré à des manœuvres frauduleuses dans le cadre du processus de la mise en concession du Chemin de Fer elles informent, par écrit, le Candidat de ce constat. Avant d'effectuer cette notification les autorités de la République de

.... peuvent, si elles le jugent opportun, demander des explications au Candidat sur l'acte qui lui est reproché.

Article 4

Nous reconnaissons que tout différend qui pourra s'élever quant à l'existence, la validité, l'interprétation, l'exécution et la réalisation du présent Engagement et de ses suites sera de la compétence exclusive de la Chambre de Commerce Internationale auquel il est fait attribution de juridiction. La saisine de la chambre de commerce internationale suspend l'application des mesures mentionnées au point a) à e) de l'Article 2 ci-avant jusqu'au rendu de la sentence définitive. La loi applicable au présent engagement est la loi française. Le siège de l'arbitrage est fixé à Paris (France).

Article 5

Il est entendu que le présent Engagement entrera en vigueur à la date de sa signature par nos soins et demeure en vigueur tant et aussi longtemps que nous participons au processus de la mise en concession du Chemin de Fer Toutefois l'engagement est réputé nul à l'égard du Candidat sélectionné par les autorités de la République de pour devenir le concessionnaire du Chemin de Fer à partir du 365^{ème} jour suivant la signature par celui-ci de la Convention de concession.

Fait à....., le2002

Signature

6.6. Texte de garantie de soumission

[modèle de lettre]

Nous soussignés, [*raison sociale de la société*]

ayant son siège social à [*adresse du siège social*],

représentée par M./Mme. [*nom, prénom, fonctions*],

Étant rappelé que notre société _____ (ci-après le "Candidat") répond à l'appel d'offres pour la mise en concession du Chemin de Fer lancé par le Gouvernement de la République de (ci-après " le Gouvernement "), déclarons, par la présente, nous porter garant du Soumissionnaire à l'égard du Bénéficiaire, jusqu'à concurrence de à raison de l'engagement que constitue l'offre du Soumissionnaire.

Nous nous obligeons nous mêmes, nos successeurs et nos ayants droit, à payer au bénéficiaire le montant stipulé ci dessus, dans le cas où :

- 1) Le soumissionnaire retirerait son offre durant la durée de validité spécifiée ci ;
- 2) Le Soumissionnaire modifierait son offre financière après la date et l'heure limite de dépôts des offres ;
- 3) Le Soumissionnaire ferait une fausse déclaration dans son offre financière ;
- 4) Le Soumissionnaire ayant été déclaré adjudicataire de la concession du Chemin de fer de, ne constituerait pas, en raison d'exigences de sa part ou de son fait, la Société Concessionnaire dans un délai de soixante (60) jours calendaires suivant la date d'adjudication de la Concession ;
- 5) Le Soumissionnaire, ayant été déclaré adjudicataire de la Concession du Chemin de fer de ..., ne libérerait pas un montant minimum de, de capital dans les cent quatre-vingt (180) jours calendaires suivant la date d'adjudication de la Concession ;
- 6) Le Soumissionnaire, ayant été déclaré adjudicataire de la Concession du Chemin de fer de ..., ne ferait pas signer par la société Concessionnaire, la convention de concession dans les formes dans lesquelles elle est annexée au présent dossier, sauf à compléter les parties en blanc, et ce au plus tard trente (30) jours calendaires suivant la constitution de la société concessionnaire.

Nous nous engageons à payer au Bénéficiaire, dès réception de sa première demande écrite et sans mise en demeure préalable, sans pouvoir différer le paiement ou soulever de contestation pour quelque motif que ce soit, le montant stipulé ci dessus. Il est bien précisé que, dans sa demande, le Bénéficiaire mentionnera que le montant qu'il réclame, lui est dû en raison de la survenance d'une ou plusieurs des conditions énumérées ci-dessus.

La présente garantie est valable pour une durée de deux cent soixante dix (270) jours calendaires à partir de l'ouverture des offres financières et deviendra automatiquement nulle et de nul effet, une fois passée cette durée, sans qu'il soit besoin d'aucune formalité, ni de retourner le présent acte.

Toutefois, dans le cas où le Soumissionnaire serait déclaré adjudicataire, il est convenu que la libération de la présente garantie n'interviendra que lors du dépôt de la garantie à fournir par le concessionnaire du chemin de fer concédé, conformément aux stipulations de l'Article ... et de l'annexe ... de la convention de concession.

Dans le cas où le Soumissionnaire serait disqualifié lors de l'ouverture des plis, sans préjudice des stipulations énoncées ci-dessus, la présente garantie deviendra automatiquement nulle et de nul effet.

Le présent engagement est soumis pour son interprétation et son exécution au droit Et les tribunaux du ressort de ... seront compétents en cas de litige.

Fait à....., le2002

[mention manuscrite : Bon pour garantie à concurrence de]

Signature.....

Titre

6.7. Contenu du dossier de présélection

Le Dossier de présélection doit intégrer les principaux éléments suivants :

- Une notice d'avertissement caractérisant la qualité du document communiqué, spécifiant en particulier :
 - Le caractère officiel du document (« le présent dossier a été approuvé par le Gouvernement de la République de, en date du »)
 - La valeur non engageante des informations fournies (« ni le Gouvernement de la République de ..., ni le bureau conseil n'assument ou n'assureront de responsabilité quant à l'exactitude et l'exhaustivité des informations communiquées dans le présent dossier. Chaque candidat est invité à vérifier les informations contenues dans le présent dossier »)
 - La liberté d'action du Gouvernement (« le Gouvernement de la République de se réserve le droit de modifier les conditions de déroulement de l'appel d'offres ou de ne pas y donner suite. Les décisions du Gouvernement n'ont pas à être justifiées et n'ouvrent droit ni à appel, ni à justification... »)
- Des informations générales sur le projet de mise en concession précisant :
 - Les objectifs recherchés par le Gouvernement
 - La caractérisation du projet de concession (contenu résumé de la convention de concession de base prévue)
 - Les qualités attendues des soumissionnaires et de la future société concessionnaire
 - La procédure de sélection appliquée :
 - Réponses à apporter
 - Organisation de la procédure et calendrier retenu
 - Critères d'évaluation retenus
- Des précisions sur la présélection
 - Critères d'évaluation retenus pour la présélection ; en règle générale, ils pourront porter sur le critère de compétence technique et de capacité financière :
 - Compétences techniques ferroviaires (références, moyens humains)
 - Expériences dans des pays de même type et pour des opérations similaires
 - Solidité financière (structure de bilan, actionnariat, rentabilité)
 - Instructions sur les informations à fournir
 - Documents et justificatifs à produire
 - Formes de réponses
 - Engagements à souscrire

- Un descriptif résumé du réseau à mettre en concession spécifiant :
 - L'histoire et le statut actuel du réseau
 - Les caractéristiques techniques des infrastructures
 - Longueur du réseau
 - Caractéristique des voies
 - Signalisation
 - Les moyens matériels et humains dont il dispose
 - Matériel roulant moteur
 - Matériel roulant remorqué
 - Effectifs
 - Les activités du réseau
 - Marchés
 - Performances opérationnelles
 - L'organisation générale du réseau

6.8. Contenu du dossier de sélection

Le dossier d'Appel d'Offres Technique doit comporter les éléments suivants :

- Une caractérisation du schéma de concession résumant le contenu de la future convention de concession
- Un descriptif de la procédure de sélection envisagée de l'actionnaire de référence
 - Étapes de la procédure
 - Comité responsable (composition, organisation de ses travaux)
 - Calendrier prévisionnel
 - Qualité des candidats
- Une caractérisation de l'offre technique à présenter par les soumissionnaires
 - Modalités de présentation (date, lieu de présentation, langue utilisée)
 - Précisions sur les conditions d'accès aux informations
 - Contacts pour les questions et demandes d'information ;
 - Data room (conditions d'accès, contenu...)
 - Visites
 - Contenu de l'offre technique
 - ✓ Présentation du candidat (informations à fournir)
 - ✓ Plan d'entreprise (avec stratégie commerciale, politique du personnel, organisation...)
 - ✓ Qualité des candidats
- Un descriptif des modalités d'évaluation et de sélection retenues
 - Critères
 - Points examinés
 - Notation

Le dossier d'appel d'offres financiers doit comporter les éléments suivants :

- Les règles de procédure applicables
 - Liste des soumissionnaires retenus
 - Règles applicables en matière de composition des consortiums (possibilité d'évolution limitée, interdiction de regroupement...)
 - Modalités de présentation des candidatures et des offres
 - ✓ Composition du consortium avec détail des participations
 - ✓ Fourniture d'une Garantie de soumission (montant... avec modèle en annexe)
 - ✓ Obligation de signature du projet de convention de concession définitif avec paraphe sur chaque page

raphe sur chaque page

- ✓ Présentation matérielle des offres (plis...)
- Comité compétent
 - ✓ Composition
 - ✓ Organisation de ses sessions (séances publiques et privées)
 - ✓ Ouverture des plis
- Le contenu des offres financières
 - Critères retenu
 - Modalité de calcul des offres financières
 - Choix du *preferred bidder*
- Les étapes suivant la désignation
 - Closing administratif (formation de la société, libération du capital)
 - Signature de la convention de concession
 - Closing financier
 - Calendrier de mise en vigueur

6.9. Lettre d'engagement des promoteurs

Modèle de lettre d'engagement relative à la stabilité de l'actionnariat de la société de référence et de la société concessionnaire

Comité interministériel pour la mise en concession

du chemin de fer de ...

(Lieu et date)

Messieurs,

La Société ou le Groupement de sociétés (*énumérer les sociétés membres du Groupement candidat*) (« le soumissionnaire ») s'engage, dans le cas où le Soumissionnaire serait déclaré adjudicataire de la concession :

1. à faire signer par la Société ou le Groupement de sociétés, dans les trente jours suivant la constitution de la société concessionnaire du chemin de fer de....., une lettre d'engagement aux termes de laquelle la Société ou le Groupement de sociétés s'engage à conserver conjointement pendant une période de sept ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la convention de concession, le contrôle de la Société Actionnaire de Référence de la société concessionnaire de Chemin de fer ;

et

2. à faire signer par la Société Actionnaire de Référence de la société concessionnaire du chemin de fer de, une lettre d'engagement aux termes de laquelle la Société Actionnaire de Référence s'engage à détenir directement ou indirectement au minimum 51% du capital de la société concessionnaire du chemin de fer de....pendant toute la durée de la concession.

Le Soumissionnaire reconnaît explicitement que l'absence de signature de la présente lettre ou toute déviation du texte de la présente lettre par rapport au modèle figurant au dossier d'Appel d'Offres Financières constitue un motif de disqualification de son offre.

Le signataire est dûment autorisé à représenter le Soumissionnaire et à prendre les engagements contenus dans la présente lettre.

6.10. Convention type de concession

**CONVENTION-TYPE DE CONCESSION
D'EXPLOITATION DE L'ACTIVITÉ FERROVIAIRE
(Version de mars 2002)**

Entre

. la République de, représentée par le Ministre chargé des transports et le Ministre chargé des finances, dénommée ci-après "l'État", d'une part,

Et

. la Société d'exploitation des transports ferroviaires de, Société anonyme dont le siège social est à, représentée par le Président de son Conseil d'Administration, dénommée ci-après "le Concessionnaire", d'autre part,

Conjointement dénommées ci-après "les parties",

Il a été convenu ce qui suit:

SOMMAIRE

Préambule *[A rédiger]*

Définitions

TITRE PREMIER. GÉNÉRALITÉS

Article 1-1	Objet de la Convention
Article 1-2	Activité Ferroviaire
Article 1-3	Caractère commercial de l'Activité Ferroviaire
Article 1-4	Cession des droits et obligations du Concessionnaire
Article 1-5	Garantie de l'État
Article 1-6	Prises de participation
Article 1-7	Standards, normes et méthodes de maintenance et d'exploitation des Infrastructures Ferroviaires et des Matériels Ferroviaires
Article 1-8	Protection de l'environnement
Article 1-9	Assurances
Article 1-10	Coopération avec les autres entreprises ferroviaires et avec les réseaux ferroviaires étrangers
Article 1-11	Personnels du Concessionnaire
Article 1-12	Reprise par le Concessionnaire de certains personnels de la SNCF
Article 1-13	Assermentation de certains agents du Concessionnaire
Article 1-14	Continuité de certains contrats conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession
Article 1-15	Évolution de la législation ou de la réglementation mettant gravement et durablement en cause l'équilibre financier du Concessionnaire

TITRE 2. DU RÉSEAU FERROVIAIRE CONCÉDÉ

Article 2-1	Constitution du Réseau Ferroviaire Concédé
Article 2-2	Mise à disposition et inventaire du Réseau Ferroviaire Concédé
Article 2-3	Pouvoirs de gestion du Réseau Ferroviaire Concédé
Article 2-4	Autorisations d'occupation et baux
Article 2-5:	Biens cessant d'être affectés au service ferroviaire
Article 2-6	Reprise par l'État de biens du Réseau Ferroviaire Concédé
Article 2-7	Acquisition de terrains par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique
Article 2-8	Implantation de canalisations dans les emprises du Réseau Ferroviaire Concédé
Article 2-9	Passages à niveau publics
Article 2-10	Passages à niveau privés
Article 2-11	Protection des personnes, biens, ouvrages et installations

TITRE 3. DE LA GESTION DES INFRASTRUCTURES FERROVIAIRES

Article 3-1	Délégation de maîtrise de l'ouvrage au Concessionnaire
Article 3-2	Intégration des travaux au Réseau Ferroviaire Concédé
Article 3-3	Embranchements ferroviaires particuliers
Article 3-4	Systèmes de télécommunications
Article 3-5	Agrément par l'État des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires
Article 3-6	Opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires non agréées par l'État
Article 3-7	Travaux de réhabilitation ou d'aménagement en cours

TITRE 4. DES SERVICES FERROVIAIRES COMMERCIAUX EXPLOITÉS PAR LE CONCESSIONNAIRE

Article 4-1	Services Ferroviaires Commerciaux
Article 4-2	Services de transport de bout en bout et services multimodaux
Article 4-3	Configuration et organisation des services commerciaux marchandises
Article 4-4	Contrats particuliers de transport marchandises
Article 4-5	Activités d'auxiliaire de transport
Article 4-6	Configuration et organisation des transports commerciaux voyageurs réguliers
Article 4-7	Contrats particuliers de transport voyageurs
Article 4-8	Prix des Services Ferroviaires Commerciaux - Principes généraux
Article 4-9	Modalités d'établissement des prix
Article 4-10	Prix de transport intermodal et international

TITRE 5. DES OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC IMPOSÉES AU CONCESSIONNAIRE

Article 5-1	Services Exploités à Titre d'Obligation de Service Public
Article 5-2	Tarifs réduits imposés au Concessionnaire
Article 5-3	Compensation financière des obligations de service public
Article 5-4	Réquisition des moyens du Concessionnaire

TITRE 6. DE L'UTILISATION DES INFRASTRUCTURES DU RÉSEAU FERROVIAIRE CONCÉDÉ PAR D'AUTRES OPÉRATEURS FERROVIAIRES

- Article 6-1 Licences d'Exploitation de Transport Ferroviaire sur le Réseau Ferroviaire Concédé
- Article 6-2 Cas de manquement grave de la part du Concessionnaire à l'égard d'un client ou groupe de clients
- Article 6-3 Procédures d'instruction des cas de manquement grave du Concessionnaire à l'égard d'un client ou groupe de clients
- Article 6-4 Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires
- Article 6-5 Négociation des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires avec les titulaires de licences (a) et (b)
- Article 6-6 Négociation des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires avec les titulaires de licences (c), (d) et (e)

TITRE 7. DES MATÉRIELS FERROVIAIRES

- Article 7-1 Matériels Ferroviaires utilisés par le Concessionnaire
- Article 7-2 Matériels Ferroviaires de transport utilisés pour des services exploités à titre d'obligation de service public
- Article 7-3 Wagons de particuliers
- Article 7-4 Matériels Ferroviaires utilisés par les autres Opérateurs de Transport Ferroviaire
- Article 7-5 Droit de préemption de l'État sur les ventes de matériels ferroviaires par le Concessionnaire
- Article 7-6 Acquisition par le Concessionnaire des matériels ferroviaires de l'ancienne compagnie ferroviaire en début de concession

TITRE 8. DE LA REDEVANCE DE CONCESSION

- Article 8-1 Redevance de Concession - Généralités
- Article 8-2 Montant de la Redevance de Concession
- Article 8-3 Paiement de la Redevance de Concession

TITRE 9. DISPOSITIONS COMPTABLES ET FISCALES

- Article 9-1 Comptabilité du Concessionnaire
- Article 9-2 Dispositions fiscales
- Article 9-3 Contribution foncières
- Article 9-4 Acquisition des carburants en franchise de contribution aux fonds routiers

TITRE 10. DE L'ENTRÉE EN VIGUEUR, DE LA DURÉE ET DE LA FIN DE LA CONCESSION

Article 10-1	Entrée en vigueur
Article 10-2	Durée de la concession
Article 10-3	Résiliation anticipée
Article 10-4	Déchéance pour manquement aux obligations
Article 10-5	Déchéance pour dissolution ou liquidation
Article 10-6	Résiliation pour cas de force majeure
Article 10-7	Sort des biens, contrats, obligations, dettes et responsabilités du Concessionnaire au terme de la convention
Article 10-8	Droit de substitution des prêteurs

TITRE 11. DES DIFFÉRENDS ET LITIGES

Article 11-1	Procédure de règlement des différends et litiges
Article 11-2	Droit applicable

TITRE 12. DU SUIVI D'EXÉCUTION DE LA CONCESSION

Article 12-1	Comité de suivi de la concession
Article 12-2	Documents à transmettre par le Concessionnaire
Article 12-3	Audit de la concession
Article 12-4	Pénalités en cas de manquement ou de faute du Concessionnaire
Article 12-5	Contrats de prestations de service et d'assistance technique
Article 12-6	Commission de gestion

ANNEXES

Annexe A	Nomenclature et fonctionnement des comptes de bilan spécifiques à la concession
Annexe B	Montant fixe $F(n)$ de la Redevance de Concession
Annexe C	Liste des contrats pour lesquels le Concessionnaire se substitue à la SNCF
Annexe D	Travaux de réhabilitation et d'aménagement en cours
Annexe E	Modèle de rapport mensuel statistique d'activité

PREAMBULE

[A rédiger]

DEFINITIONS

« **Activité Ferroviaire** »: Par Activité Ferroviaire, il faut entendre, conformément aux dispositions de l'Article 1-2:

- . l'exploitation technique et commerciale de services de transport ferroviaire de marchandises et de voyageurs sur le Réseau Ferroviaire Concédé ;
- . l'exploitation, la maintenance, le renouvellement et l'aménagement des Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé ; et
- . la gestion foncière du domaine public du Réseau Ferroviaire Concédé.

« **Biens de Retour** »: Les Infrastructures Ferroviaires constitutives du Réseau Ferroviaire Concédé mises à disposition du Concessionnaire à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession ou construites ultérieurement sur financement de l'État.

« **Biens de Remise** »: Les Infrastructures Ferroviaires constitutives du Réseau Ferroviaire Concédé construites ultérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession sur financement du Concessionnaire.

« **Concessionnaire** »: La Société d'exploitation des transports ferroviaires de, signataire de la Convention de Concession.

« **Convention de Concession** »: La présente convention de concession, y compris ses définitions, ses annexes et avenants.

« **Convention d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires** »: Une convention passée entre le Concessionnaire et un Opérateur de Transport Ferroviaire et relative à l'utilisation de certaines des infrastructures du Réseau Ferroviaire Concédé par l'Opérateur de Transport Ferroviaire.

« **l'Etat** »: La République de

« **Infrastructure Ferroviaire** »: Un des biens immeubles constitutifs du Réseau Ferroviaire Concédé tels que décrits à l'Article 2-1.

« **Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaire** »: Une licence délivrée par l'État à un Opérateur de Transport Ferroviaire lui permettant d'exploiter des services ferroviaires sur tout ou partie du Réseau Ferroviaire Concédé (voir Article 6-1).

« **Matériel Ferroviaire** »: Un engin conçu pour rouler sur la voie ferrée, tel que engin de traction, wagon, voiture, engin automoteur pour le transport des voyageurs, engin de maintenance de la voie, engin de secours.

« **Opérateur de Transport Ferroviaire** »: Une entreprise autre que le Concessionnaire bénéficiaire d'une Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaire.

« **Redevance de Concession** »: La redevance due par le Concessionnaire à l'État définie à l'Article 8-1.

« **Règlement Général de Sécurité de l'Exploitation Ferroviaire** » (en abrégé RGS): L'ensemble des textes réglementaires fixant les règles de circulation des trains à appliquer par le Concessionnaire de manière à assurer la sécurité des circulations (voir Article 1-6).

« **Réseau Ferroviaire Concédé** »: L'ensemble des Infrastructures Ferroviaires mises à disposition du Concessionnaire. La constitution du Réseau Ferroviaire Concédé est définie à l'Article 2-1.

« **Services Ferroviaires Commerciaux** »: Les services ferroviaires de transport de marchandises ou de voyageurs exploités par le Concessionnaire que le Concessionnaire considère comme pouvant dégager une rentabilité adéquate eu égard aux objectifs de performance qu'il se fixe (voir Article 4-1).

« **Services Ferroviaires Exploités à Titre d'Obligation de Service Public** »: Les services ferroviaires exploités par le Concessionnaire à la demande expresse de l'État ou des collectivités locales (voir Article 5-1).

TITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS

Article 1-1 : Objet de la Convention de Concession

L'État concède, dans les conditions définies par la présente convention (dite "Convention de Concession"), l'exploitation de l'Activité Ferroviaire sur le réseau ferroviaire national exploité à la date de signature de Convention de Concession (dit "Réseau Ferroviaire Concédé") à la Société d'exploitation des transports ferroviaires de

Article 1-2 : Activité Ferroviaire

Par Activité Ferroviaire au sens de la Convention de Concession, il faut entendre:

- . l'exploitation technique et commerciale de services de transport ferroviaire de marchandises et de voyageurs sur le Réseau Ferroviaire Concédé;
- . l'exploitation, la maintenance, le renouvellement et l'aménagement des Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé; et
- . la gestion foncière du domaine public du Réseau Ferroviaire Concédé.

Article 1-3 : Caractère commercial de l'Activité Ferroviaire

L'exploitation de l'Activité Ferroviaire est réputée activité commerciale et, sous réserve des dispositions de la Convention de Concession, est soumise aux dispositions du Code de commerce.

Le Concessionnaire exerce son activité sur une base commerciale, en concurrence active avec les autres modes et entreprises de transport.

L'exploitation de l'Activité Ferroviaire s'effectue aux frais et aux risques et périls du Concessionnaire. Le Concessionnaire ne peut en aucun cas prétendre à indemnisation de la part de l'État dans le cas où les conditions économiques qu'il rencontre sont différentes de celles sur lesquelles il a établi ses prévisions d'activité.

Article 1-4 : Cession des droits et obligations du Concessionnaire

Le Concessionnaire s'interdit de céder à un tiers ses droits et obligations au titre de la Convention de Concession.

Toutefois, le Concessionnaire est autorisé à déléguer à d'autres Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires d'une licence de transport ferroviaire l'exploitation technique et commerciale de certains services de transport de marchandises ou de voyageurs. Les droits et

obligations du Concessionnaire définies par la Convention de Concession sont alors applicables de plein droit au délégataire pour ce qui concerne l'exploitation des services en cause.

En outre, le Concessionnaire a le droit de faire appel à la sous-traitance pour l'exécution des prestations de toute nature liées à l'exploitation de l'Activité Ferroviaire ou de conclure avec des tiers tout contrat d'association pour l'exécution desdites prestations.

Article 1-5 : Garantie de l'État

L'État garantit au Concessionnaire que celui-ci pourra, dès l'entrée en vigueur de la Convention de Concession, prendre toutes mesures en vue de l'exploitation de l'Activité Ferroviaire, libre de tout engagement, obligation ou responsabilité de l'État ou de la Société nationale des chemins de fer de née à l'occasion de l'exploitation de l'Activité Ferroviaire préalablement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession. L'État garantit le Concessionnaire contre toute action de tiers dont le fait générateur est antérieur à la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession.

Article 1-6 : Prises de participation

Le Concessionnaire peut, afin de remplir son objet, détenir ou créer des filiales, ou prendre des participations dans des organismes ou sociétés, implantés soit en République de, soit à l'étranger, dont l'objet est connexe ou complémentaire à ses activités.

Article 1-7 : Standards, normes et méthodes de maintenance et d'exploitation des Infrastructures Ferroviaires et des Matériels Ferroviaires

L'État exerce sur l'activité du Concessionnaire un contrôle technique dans les conditions de droit commun appliqué aux entreprises du secteur des transports.

En vue de garantir la sécurité des personnes et des biens transportés, les Infrastructures et les Matériels Ferroviaires sont maintenus en bon état et exploités conformément aux standards, normes et méthodes de maintenance et d'exploitation arrêtées par le Concessionnaire en référence aux pratiques habituelles de l'industrie ferroviaire, et aux recommandations de l'Union internationale des chemins de fer (UIC).

Dans le cas où les dispositions arrêtées par le Concessionnaire s'avèreraient de manière flagrante incompatibles avec le respect des exigences de l'alinéa précédent, l'État peut, après avoir entendu le Concessionnaire, prescrire l'application des mesures nécessaires. Faute au Concessionnaire d'obtempérer, et quinze jours après mise en demeure restée sans effet, l'État peut faire exécuter d'office les travaux nécessaires, aux frais et risques du Concessionnaire. Des dispositions particulières destinées à garantir la sécurité du transport ferroviaire et la protection de l'environnement peuvent, en cas de nécessité, être prises par Décret par l'État, le Concessionnaire préalablement entendu.

Le Règlement Général de Sécurité de l'Exploitation Ferroviaire (RGS) est adopté et modifié par Décret pris sur proposition du Ministre chargé des transports, soit à l'initiative du Concessionnaire, soit à l'initiative du Ministre chargé des transports, le Concessionnaire préalablement entendu. Le RGS applicable à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession est celui en vigueur sur le réseau de la Société nationale des chemins de fer de (SNCF) le jour précédant l'entrée en vigueur de la Convention de Concession.

Article 1-8 : Protection de l'environnement

Le Concessionnaire est tenu de se conformer aux dispositions législatives et réglementaires relatives à la protection de l'environnement. Il prend, à ses frais, les mesures nécessaires à la remise en état ou à la restauration des sites et des sols lorsque les ouvrages ou équipements qu'il exploite portent atteinte à l'environnement ou ont été réalisés en violation des dispositions relatives à l'environnement. En cas de destruction ou de déclassement définitif d'ouvrage du Réseau Ferroviaire Concédé, le Concessionnaire prend les mesures nécessaires pour réparer les nuisances éventuelles causées au site par l'ouvrage en cause.

Sous réserve des dispositions du troisième alinéa du présent article, le Concessionnaire n'est toutefois pas responsable de la remise en état ou de la restauration des sites et des sols du Réseau Ferroviaire Concédé lorsque les atteintes portées à l'environnement en raison de l'Activité Ferroviaire sont antérieures à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession. L'État et le Concessionnaire prépareront conjointement, dans les six mois suivant l'entrée en vigueur de la Convention de Concession, un plan d'action environnemental pour la remise en état et la restauration des sites et des sols du Réseau Ferroviaire Concédé contaminés antérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession. Le Concessionnaire est chargé de la mise en œuvre du plan d'action environnemental, qui s'échelonne sur une période maximale de cinq ans suivant sa préparation. L'État supportera l'intégralité des coûts associés à la mise en œuvre du plan d'action environnemental.

Dans le cas du non-respect par le Concessionnaire des modalités du plan d'action environnemental, et après qu'une mise en demeure de l'État au Concessionnaire soit restée sans effet pendant trois mois, l'État n'est plus soumis aux dispositions de l'alinéa précédent et peut obliger le Concessionnaire de se conformer, à ses seuls frais, à toute disposition législative ou réglementaire relative à l'environnement, incluant même celles qui obligeraient le Concessionnaire à remettre en état ou à restaurer des sites et des sols du Réseau Ferroviaire Concédé contaminés antérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession.

Article 1-9 : Assurances

Le Concessionnaire s'engage à souscrire les polices d'assurances nécessaires à couvrir, sous réserve de franchises raisonnables, les risques liés à l'exploitation de l'Activité Ferroviaire sur le Réseau Ferroviaire Concédé. A cet effet, le Concessionnaire est tenu de souscrire une ou plusieurs polices d'assurance couvrant la responsabilité civile à l'égard des clients et des tiers ainsi que le risque

d'incendie ou de destruction des biens du Réseau Ferroviaire Concedé. Le Concessionnaire s'engage à fournir à l'État, sur demande, copie des polices d'assurance afin que l'État puisse s'assurer du sérieux de celles-ci, ainsi que de l'étendue des risques couverts et des procédures d'indemnisation.

Article 1-10 : Coopération avec les autres entreprises ferroviaires et avec les réseaux ferroviaires étrangers

Le Concessionnaire développe avec les autres entreprises ferroviaires exerçant leur activité sur le territoire national et avec les réseaux ferroviaires étrangers une politique active de coopération tendant à promouvoir le transport ferroviaire national et international.

A cet effet, et sous réserve, selon le cas, des dispositions du droit de la concurrence ou des traités internationaux, le Concessionnaire signe tout accord de coopération et crée tout organe commun avec les autres entreprises ferroviaires et avec les réseaux ferroviaires étrangers de nature à favoriser la promotion et l'exécution du trafic ferroviaire national et international.

Article 1-11 : Personnels du Concessionnaire

Les personnels du Concessionnaire sont régis par les dispositions du Code du travail applicables aux salariés du secteur privé. Ils sont affiliés au régime de retraites et de prévoyance sociale et médicale des salariés du secteur privé.

Le Concessionnaire arrête et modifie le statut de son personnel, en conformité avec les procédures du Code du travail.

Article 1-12 : Reprise par le Concessionnaire de certains personnels de la SNCF

Le Concessionnaire reprend à la date de mise en vigueur de la Convention de Concession les travailleurs de la Société nationale des chemins de fer de (SNCF) dont elle communique la liste à l'État au plus tard quinze jours avant la date d'entrée en vigueur de la présente Convention. Le nombre total de travailleurs correspondants ne pourra être inférieur à [*nombre à indiquer*].

L'État assume la responsabilité et supporte le coût de l'apurement de la situation des personnels repris par le Concessionnaire à la date de leur reprise, et notamment de l'apurement des salaires, cotisations sociales et de retraite, ainsi que de l'apurement des retraites des travailleurs qui étaient antérieurement à leur reprise affiliés à un régime de retraites autre que celui des travailleurs du secteur privé.

Le Concessionnaire n'exerce aucune responsabilité d'aucune sorte à l'égard des travailleurs de la Société nationale des chemins de fer de (SNCF) qu'elle ne reprend pas à la date de mise en vigueur de la présente convention de concession.

Article 1-13 : Assermentation de certains agents du Concessionnaire

Les agents du Concessionnaire préposés à la perception des prix, au contrôle des titres de transport et à la surveillance du chemin de fer pourront être assermentés.

Article 1-14 : Continuité de certains contrats conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession

Par exception aux dispositions de l'article 1-5, le Concessionnaire, du seul fait de la concession qui lui est octroyée, est substitué à la Société nationale des chemins de fer de, anciennement responsable de l'exploitation de l'Activité Ferroviaire, dans l'exercice des droits et obligations de cette dernière à l'égard de tiers bénéficiaires des contrats signés antérieurement à la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession dont la liste figure en Annexe C.

Toute obligation contractée par la Société nationale des chemins de fer de antérieurement à la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession qui ne relève pas expressément des contrats figurant à l'annexe C est inopposable au Concessionnaire.

Le Concessionnaire ne reprend pas à sa charge les dettes, créances ou éléments de passif de la Société nationale des chemins de fer de dont les faits générateurs sont antérieurs à la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession, y compris pour les contrats figurant à l'Annexe C.

Article 1-15 : Évolution de la législation ou de la réglementation mettant gravement et durablement en cause l'équilibre financier du Concessionnaire

Dans le cas où l'évolution de la législation ou de la réglementation, notamment de la législation fiscale, de la législation du travail ou de la législation relative à la sécurité et la protection de l'environnement conduirait à une modification des conditions d'exploitation de l'Activité Ferroviaire mettant gravement et durablement en cause l'équilibre financier du Concessionnaire, les parties conviennent de réexaminer, à la demande du Concessionnaire, les dispositions de la Convention de Concession. En cas d'accord, un avenant à la Convention de Concession est signé par les parties. Si, après un délai de six mois à partir de la demande du Concessionnaire, aucun accord n'a été trouvé, il est fait appel à la procédure arbitrale telle que définie à l'article 11-1.

TITRE 2

DU RÉSEAU FERROVIAIRE CONCÉDÉ

Article 2-1 : Constitution du Réseau Ferroviaire Concédé

Le Réseau Ferroviaire Concédé est constitué à la signature de la Convention de Concession par l'ensemble des Infrastructures Ferroviaires établies afin de permettre l'exploitation des services ferroviaires de transport de marchandises et de voyageurs sur le réseau ferroviaire national exploité à cette même date. Les éventuelles modifications à la configuration générale du Réseau Ferroviaire Concédé (intégration de lignes nouvelles, suppression de lignes) s'effectuent par avenant à la présente convention.

Le Réseau Ferroviaire Concédé fait partie du domaine public de l'État.

Les Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé sont constituées par les éléments suivants :

- terrains d'emprise ;
- infrastructure de la voie ferrée : corps et plate-forme de la voie, notamment remblais, tranchées, drains, rigoles, fossés, aqueducs, plantations de protection des talus; quais à voyageurs et à marchandises, accotements et pistes; murs de clôture, haies vives, palissades ;
- ouvrages d'art : ponts-rail, viaducs, ponceaux et autres ouvrages de franchissement d'obstacles par la voie ferrée; ponts-route, passerelles, passages inférieurs et autres ouvrages de franchissement de la voie ferrée par le réseau routier ou piétonnier; tunnels; murs de soutènement et ouvrages de protection contre les chutes de pierres ;
- passages à niveau routiers et piétonniers, y compris les installations destinées à assurer la sécurité de la circulation routière ou piétonnière ;
- superstructure de la voie ferrée, notamment rails et contre-rails, traverses et longrines, attaches, ballast, y compris gravillon et sable; appareils de voie ;
- chaussées des cours à voyageurs et marchandises, y compris les accès par route ;
- installations de sécurité et de signalisation de pleine voie et de gares et installations fixes de télécommunications, y compris les installations de production, transformation et distribution d'énergie électrique pour le service de la signalisation et des télécommunications ;

- installations de transformation, de transport et de distribution de courant électrique pour la traction des trains : sous-stations, lignes d'alimentation entre les sous-stations et les fils de contact, caténaires et support ;
- bâtiments des gares, haltes et terminaux voyageurs, bâtiments des gares et terminaux marchandises ;
- installations d'éclairage public des abords des gares et des cours à voyageurs et marchandises ;
- bâtiments affectés spécifiquement au service des infrastructures ; et
- ateliers et installations fixes d'entretien des matériels ferroviaires.

Les biens meubles, mêmes associés aux biens immobiliers précités, ne font pas partie des Infrastructures Ferroviaires.

Article 2-2 : Mise à disposition et inventaire du Réseau Ferroviaire Concédé

Le Réseau Ferroviaire Concédé est mis à disposition du Concessionnaire par l'État sous le régime juridique de bien concédé.

Les Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé mises à disposition du Concessionnaire à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession et celles construites ultérieurement sur financement de l'État constituent les Biens de Retour de la concession. Les Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé construites ultérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention de Concession sur financement du Concessionnaire constituent les Biens de Remise de la concession.

Le Concessionnaire a l'obligation, en fin de concession, de faire retour à l'État du Réseau Ferroviaire Concédé dans un état conforme à l'usage d'exploitation auquel il est destiné.

Le Concessionnaire tient à jour, dans les formes prescrites par l'État, l'inventaire permanent du Réseau Ferroviaire Concédé. Cet inventaire peut être à tout moment consulté et vérifié par l'État. Un inventaire initial est établi, aux frais du Concessionnaire, contradictoirement entre l'État et le Concessionnaire, dans les six mois suivant l'entrée en vigueur de la présente Convention de Concession.

Article 2-3: Pouvoirs de gestion du Réseau Ferroviaire Concédé

Le Concessionnaire assure la gestion du Réseau Ferroviaire Concédé.

A ce titre, et sous réserve des dispositions législatives et réglementaires applicables aux ouvrages déclarés d'intérêt général ou d'utilité publique, le Concessionnaire exerce tous pouvoirs de gestion

sur les biens immobiliers du Réseau Ferroviaire Concédé. Il assume, sous réserve des dispositions ci-après relatives à l'aliénation des biens, tous droits et obligations du propriétaire. Il agit et défend en justice aux lieu et place de l'État.

Le Concessionnaire n'est toutefois pas autorisé à procéder à l'aliénation des biens du Réseau Ferroviaire Concédé. Cette disposition ne s'applique pas aux matériaux, composants et matériels provenant des opérations de maintenance, renouvellement et aménagement des Infrastructures Ferroviaires que le Concessionnaire peut vendre à son profit, ainsi qu'indiqué à l'Article 3-3 ci-dessous.

Article 2-4 : Autorisations d'occupation et baux

Le Concessionnaire peut, pour tout bien immobilier du Réseau Ferroviaire Concédé, accorder des autorisations d'occupation, consentir des baux, fixer et encaisser à son profit le montant des redevances, loyers et produits divers.

Toutefois, les autorisations d'occupation ou les baux consentis par le Concessionnaire sont soumis au contreseing de l'État dans le cas où leur durée excède la durée restant à courir de la concession.

Article 2-5 : Biens cessant d'être affectés au service ferroviaire

Les terrains et autres biens immeubles du Réseau Ferroviaire Concédé qui cessent d'être affectés au service ferroviaire ou aux services complémentaires au service ferroviaire et aux activités liées et/ou qui ne présentent pas de perspectives raisonnables d'utilisation future en relation avec lesdits services et activités sont remis par le Concessionnaire, sans délai et sans indemnité, à la disposition de l'État. La remise s'effectue soit à l'initiative du Concessionnaire, soit à la demande expresse de l'État, le Concessionnaire entendu.

Article 2-6 : Reprise par l'État de biens du Réseau Ferroviaire Concédé

Les biens immobiliers appartenant au Réseau Ferroviaire Concédé et qui sont utilisés par le Concessionnaire pour la poursuite de son activité ne peuvent être repris par l'État ou cédés à des collectivités territoriales que pour des motifs d'utilité publique, et moyennant soit la reconstitution préalable par l'État du bien repris, soit le versement au Concessionnaire d'une indemnité égale à la valeur de reconstitution du bien repris. Cette indemnité est évaluée et versée de telle sorte qu'elle permette au Concessionnaire de procéder à la reconstitution du bien repris préalablement à la date de reprise effective.

Article 2-7 : Acquisition de terrains par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique

Le Concessionnaire est investi, pour l'acquisition des terrains nécessaires à la réalisation des opérations d'aménagement des Infrastructures Ferroviaires, des droits que la législation et la réglementation confèrent à l'Administration pour l'acquisition de terrains par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique. Les terrains sont acquis par le Concessionnaire pour

le compte de l'État et sont incorporés au domaine public. Le financement de l'acquisition est assurée par le Concessionnaire, sauf accord de l'État pour assurer ledit financement en partie ou en totalité.

Article 2-8 : Implantation de lignes et canalisations dans les emprises du Réseau Ferroviaire Concédé

L'implantation par des tiers sur les terrains d'emprise du Réseau Ferroviaire Concédé de lignes et de canalisations de service public ou privé, notamment d'artères de télécommunications, ouvrages de transport et de distribution d'énergie électrique, de gaz, d'hydrocarbures, d'eaux potables et usées est réglée par contrat passé entre le Concessionnaire et le gestionnaire ou concessionnaire du service en cause.

Le contrat est soumis au contreseing de l'État dans le cas où sa durée excède la durée restant à courir de la concession.

Article 2-9 : Passages à niveau publics

Les passages à niveau à l'intersection des lignes ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé et de la voirie routière publique sont autorisés par arrêté du Ministre chargé des routes, le Concessionnaire entendu.

L'arrêté précise les équipements à mettre en place et les conditions de l'éventuel gardiennage du passage par le Concessionnaire.

Les travaux routiers et ferroviaires de création du passage sont réalisés et financés par l'État.

Le Concessionnaire est chargé de l'entretien des installations et signaux ferroviaires du passage et du dégagement des losanges de visibilité. L'État (ou la structure désignée par lui dans l'arrêté visé à l'alinéa premier du présent Article) est chargé de la mise en place et de l'entretien des signaux routiers.

Les charges engagées par le Concessionnaire en matière d'entretien et d'exploitation des passages à niveau visés au présent Article sont couvertes pour moitié par une contribution de l'État versée au Concessionnaire. Le montant de la contribution fait l'objet d'une évaluation transmise annuellement par le Concessionnaire à une date fixée par l'État. Le versement de la contribution s'effectue par acomptes trimestriels égaux au quart de l'évaluation, et de valeur premier jour du trimestre civil.

Article 2-10 : Passages à niveau privés

L'établissement de passages à niveau à l'intersection des lignes ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé et de voies routières ou piétonnières privées peut être autorisé par le Concessionnaire.

Les modalités de création, d'entretien et de gestion de ces passages sont fixées par Conventions spéciales entre le Concessionnaire et les bénéficiaires. La convention spéciale est soumise au contreseing de l'État dans le cas où sa durée excède la durée restant à courir de la concession.

Article 2-11 : Protection des personnes, biens, ouvrages et installations

Les mesures de police et les dispositions nécessaires pour assurer la protection des personnes, biens, ouvrages et installations dans les limites du Réseau Ferroviaire Concedé sont arrêtées par le Ministre chargé de la sécurité, le Concessionnaire entendu.

Les tâches de police sont assurées par l'État et sont à sa charge.

Les tâches de gardiennage sont assurées par le Concessionnaire et sont à sa charge.

Les agents de la police, de l'armée ou des douanes chargés, en application des dispositions du présent Article, du service d'ordre dans les trains ou de la surveillance du chemin de fer sont transportés gratuitement dans les trains lorsqu'ils accomplissent leurs fonctions. Cette obligation ne donne pas lieu à compensation financière au profit du Concessionnaire.

TITRE 3

DE LA GESTION DES INFRASTRUCTURES FERROVIAIRES

Article 3-1: Délégation de la maîtrise de l'ouvrage au Concessionnaire

L'État délègue au Concessionnaire la maîtrise de l'ouvrage de tous travaux et opérations à conduire sur le Réseau Ferroviaire Concédé. Le Concessionnaire organise l'utilisation et assure l'exploitation des Infrastructures Ferroviaires; il arrête les programmes de maintenance, renouvellement et aménagement des Infrastructures Ferroviaires et en effectue ou fait effectuer les travaux.

Les règles de passation des marchés de travaux et de fournitures sont librement arrêtées par le Concessionnaire.

Le Concessionnaire supporte directement l'intégralité des charges relatives à l'exploitation, la maintenance, le renouvellement et l'aménagement des Infrastructures Ferroviaires, sous réserve, d'une part, de la prise en charge par l'État des investissements d'aménagement des infrastructures liés à l'exploitation de services à titre de service public, telle qu'elle serait éventuellement spécifiée dans les conventions signées entre l'État et le Concessionnaire dans le cadre des dispositions de l'Article 5-1 ci-dessous, et, d'autre part, des dispositions prévues à l'Article 2-7 en matière d'acquisition de terrains.

L'État peut, s'il le juge approprié, accorder sa garantie aux emprunts souscrits par le Concessionnaire pour le financement des travaux de renouvellement et d'aménagement.

Les emprunts souscrits par le Concessionnaire pour le financement des travaux de renouvellement et d'aménagement sont soumis au contreseing de l'État lorsque leur durée excède la durée restant à courir de la concession.

Article 3-2 : Intégration des travaux au Réseau Ferroviaire Concédé

L'ensemble des travaux de maintenance, renouvellement et aménagement des Infrastructures Ferroviaires réalisés par le Concessionnaire sont intégrés au Réseau Ferroviaire Concédé à la date de leur réception.

Toutefois, le Concessionnaire est autorisé à vendre à son profit tous matériaux et composants résiduels et usagés et tous matériels de dépose et de démolition provenant des opérations de maintenance et des opérations de renouvellement et d'aménagement des Infrastructures Ferroviaires.

Article 3-3 : Embranchements ferroviaires particuliers

Le Concessionnaire peut établir ou promouvoir l'établissement d'embranchements ferroviaires particuliers et d'installations spécialisées pour le transport par voie ferrée dans l'enceinte des entreprises industrielles, commerciales et portuaires.

Les modalités de construction, de financement et d'exploitation des embranchements particuliers et voies-mères d'embranchements sont arrêtées par des contrats particuliers négociés librement entre le Concessionnaire et les propriétaires ou utilisateurs des embranchements. Ces contrats sont toutefois soumis au contreseing de l'État dans le cas où leur durée excède la durée restant à courir de la concession.

Article 3-4 : Systèmes de télécommunications

Le Concessionnaire peut exploiter lui-même tous systèmes de télécommunications utiles pour l'Activité Ferroviaire.

Le Concessionnaire peut négocier avec les opérateurs ferroviaires avec lesquels il passe des conventions d'utilisation d'infrastructures, dans les conditions prévues au titre 6, des contrats visant à l'utilisation des systèmes de télécommunications visés à l'alinéa ci-dessus par lesdits opérateurs pour les besoins de leur Activité Ferroviaire.

Le Concessionnaire peut, dans le cadre des dispositions législatives et réglementaires relatives aux télécommunications, s'associer avec des opérateurs de télécommunications pour la création et l'exploitation de tous systèmes de télécommunications implantés dans les emprises du Réseau Ferroviaire Concédé.

Article 3-5 : Agrément par l'État des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires

Les opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires projetées sont soumises par le Concessionnaire à l'agrément de l'État.

Pour chaque opération projetée, le Concessionnaire prépare un descriptif technique et un échéancier prévisionnel de réalisation, chiffre le montant prévisionnel de l'investissement et en donne la justification technique et économique; il indique l'échéancier prévisionnel d'amortissement de l'investissement et les modalités envisagées pour son financement.

L'agrément de l'État est donné par décision conjointe du Ministre chargé des transports et du Ministre chargé des finances, sur recommandation du Comité de suivi visé à l'Article 12-1, au plus tard dans un délai de trois mois après la demande du Concessionnaire.

En fin de concession, et quelles qu'en soient les circonstances, l'État est redevable au Concessionnaire d'une indemnité égale à la fraction non amortie, telle qu'elle figure au bilan du

Concessionnaire, de l'investissement correspondant aux opérations qui ont fait l'objet d'un agrément dans les conditions prévues au présent Article.

Article 3-6 : Opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ferroviaires non agréées par l'État

Les opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures proposées par le Concessionnaire et pour lesquelles l'État a refusé l'agrément visé à l'Article 3-6 ci-dessus peuvent toutefois être réalisées par le Concessionnaire, sauf objection formelle de l'État.

L'objection doit être dûment motivée et ne peut être fondée que sur le fait que l'opération porterait atteinte à la sécurité ferroviaire, aux règles de protection de l'environnement ou aux règles d'urbanisme et/ou d'occupation des sols.

La partie non amortie de l'investissement correspondant aux opérations visées au présent Article ne donne pas lieu à indemnisation du Concessionnaire par l'État en fin de concession.

Les emprunts éventuellement souscrits par le Concessionnaire pour assurer le financement des opérations visées au présent Article ne peuvent pas bénéficier de la garantie de l'État.

Article 3-7 : Travaux de réhabilitation ou d'aménagement en cours

Les biens faisant l'objet de travaux de réhabilitation ou d'aménagement à la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession seront mis à disposition du Concessionnaire en l'état et seront achevés par le Concessionnaire aux frais de l'État. Le Concessionnaire recevra à cette fin délégation de l'État du rôle de maître d'ouvrage et, si nécessaire, de maître d'œuvre, ainsi que des ressources financières nécessaires. Un inventaire particulier des travaux en cours figure en Annexe D.

TITRE 4

DES SERVICES FERROVIAIRES COMMERCIAUX EXPLOITÉS PAR LE CONCESSIONNAIRE

Article 4-1 : Services Ferroviaires Commerciaux

Les services ferroviaires dits commerciaux exploités par le Concessionnaire sont les services ferroviaires de transport que le Concessionnaire considère comme pouvant dégager une rentabilité adéquate eu égard aux objectifs de performance financière qu'il se fixe. La nature, la configuration, l'organisation technique et commerciale et la tarification des Services Ferroviaires Commerciaux sont librement arrêtés par le Concessionnaire.

Article 4-2 : Services de transport de bout en bout et services multimodaux

Le Concessionnaire est autorisé à exploiter ou à faire exploiter des transports routiers en approche ou en continuation des Services Ferroviaires Commerciaux de marchandises et de voyageurs.

Le Concessionnaire peut également passer tout accord avec tout opérateur visant l'exécution de services commerciaux de transport de marchandises ou de voyageurs "de bout en bout" ou la mise en œuvre de plusieurs techniques de transport.

Des Services Ferroviaires Commerciaux de transport de marchandises

Article 4-3 : Configuration et organisation des services commerciaux marchandises

Le Concessionnaire définit librement en tenant compte de leur intérêt commercial et de leur rentabilité la nature, la configuration et l'organisation technique et commerciale des Services Ferroviaires Commerciaux de transport de marchandises.

Article 4-4 : Contrats particuliers de transport marchandises

Le Concessionnaire est autorisé à passer avec un ou plusieurs expéditeurs ou destinataires de marchandises des contrats particuliers fixant, pour le transport de ces marchandises, des conditions et des prix différents de ceux qui résulteraient des tarifs commerciaux et adaptés à la nature particulière des transports à effectuer.

Les termes des contrats ne sont pas rendus publics.

Article 4-5 : Activités d'auxiliaire de transport

Le Concessionnaire peut exercer les activités d'auxiliaire et notamment de commissionnaire de transport et assurer soit lui-même, soit par un intermédiaire dont il répond, des prestations complémentaires au transport des marchandises, telles l'enlèvement, la livraison, l'entreposage, le chargement, le déchargement, le conditionnement et toute opération annexe au transport principal.

Des Services Ferroviaires Commerciaux de transport de voyageurs

Article 4-6 : Configuration et organisation des transports commerciaux voyageurs réguliers

Le Concessionnaire définit librement en tenant compte de leur intérêt commercial et de leur rentabilité la nature, la configuration et l'organisation technique et commerciale des Services Ferroviaires Commerciaux réguliers de transport de voyageurs, notamment pour ce qui concerne les types de prestations offertes (classes des voitures, transport des bagages, mise à disposition de places couchées), la fréquence de desserte, les points d'arrêt, les horaires, la composition des trains et les conditions particulières d'accès aux trains.

Les informations utiles sur la configuration desdits services sont mis à la disposition du public. Les conditions d'utilisation des titres de transport doivent pouvoir être précisées lors de l'achat de ces titres.

Toute modification de la configuration des services est portée à la connaissance du public par le Concessionnaire quinze jours calendaires au moins avant la date de son entrée en vigueur. Le Concessionnaire s'interdit, hors cas de force majeure, d'apporter toute modification inopinée à la configuration desdits services.

Article 4-7 : Contrats particuliers de transport voyageurs

Le Concessionnaire peut conclure avec des tiers, au titre des services commerciaux de transport des voyageurs, des contrats particuliers dont les conditions sont fixées de gré à gré. Ces contrats peuvent prévoir que le service sera assuré par des voitures ou des circulations spéciales et que des prestations connexes au voyage seront fournies.

Les termes des contrats particuliers ne sont pas rendus publics.

Des prix des Services Ferroviaires Commerciaux

Article 4-8 : Prix des Services Ferroviaires Commerciaux - Principes généraux

Les prestations fournies par le Concessionnaire au titre des Services Ferroviaires Commerciaux donnent lieu de la part de la clientèle au paiement d'un prix.

Le prix perçu pour une prestation donnée ne peut, sauf cas d'opération promotionnelle non renouvelable d'une durée strictement limitée dans le temps et en tout état de cause moindre qu'une année, être inférieur aux charges érudables à long terme imputables à la prestation.

Article 4-9 : Modalités d'établissement des prix

Les prix des prestations fournies au titre des Services Ferroviaires Commerciaux sont fixées, dans le cadre général des dispositions de l'Article 4-8 ci-dessus, soit en application de tarifs commerciaux publics, soit en application de contrats particuliers conclus entre le Concessionnaire et ses clients.

Les tarifs commerciaux publics sont établis et révisés librement par le Concessionnaire. Les tarifs commerciaux peuvent inclure des réductions, dites commerciales, destinées à promouvoir le trafic, améliorer les conditions d'utilisation des moyens et, de manière générale, augmenter la rentabilité des services. Les tarifs commerciaux publics sont portés à la connaissance du public par le Concessionnaire quinze jours calendaires au moins avant la date de leur entrée en vigueur.

Les prix fixés au titre des contrats particuliers sont librement arrêtés par le Concessionnaire après négociation avec les clients. Les prix fixés au titre des contrats particuliers ne sont pas rendus publics.

Article 4-10 : Prix de transport intermodal et international

Le Concessionnaire peut, dans le cadre des services commerciaux de transport multimodal ou international des marchandises ou des voyageurs auxquels il participe, mettre en application des prix de transport multimodal ou international.

Ces prix sont établis dans les mêmes conditions que celles précisées aux Articles 4-8 et 4-9 ci-dessus.

TITRE 5

DES OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC IMPOSÉES AU CONCESSIONNAIRE

Article 5-1: Services Ferroviaires Exploités à Titre d'Obligation de Service Public

A la demande expresse de l'État ou des collectivités territoriales publiques, le Concessionnaire exploite, à titre d'obligation de service public, des services ferroviaires de transport de marchandises et des services, réguliers ou non, de transport de voyageurs autres que les services commerciaux visés au Titre 4 ci-dessus.

Ces services sont exploités dans le cadre de conventions passées entre le Concessionnaire et l'État ou la ou les collectivités concernées.

Les conventions précisent notamment la configuration du service offert (en particulier, pour ce qui concerne les services réguliers voyageurs: fréquence des dessertes, horaires approximatifs, classes des voitures et nombre de sièges offerts, points d'arrêt, conditions d'accès des voyageurs au service, condition de transport des bagages), le prix à percevoir auprès des usagers par le Concessionnaire au titre des prestations fournies, ainsi que les modalités particulières éventuelles d'acquisition, de financement et d'exploitation des installations et matériels à mettre en œuvre.

Les conventions prévoient le versement au Concessionnaire par l'État d'une contribution pour obligation de service public et en précisent les modalités de calcul et de versement. Le montant de la contribution est déterminé de manière à ce que la somme des recettes perçues par le Concessionnaire auprès des usagers du service et du montant de la contribution couvre la totalité des charges qui seraient imputables au service concerné dans le contexte d'une gestion efficace de l'activité par le Concessionnaire et contribue de manière raisonnable à la couverture des charges de structure de l'exploitation ferroviaire.

Le Concessionnaire cesse l'exploitation du service en cas de défaut de versement de la contribution pour obligation de service public tel que prévu à la convention correspondante.

Article 5-2 : Tarifs réduits imposés au Concessionnaire

Le Ministre chargé des transports peut imposer au Concessionnaire d'appliquer, de manière temporaire ou permanente, sur certains des Services Ferroviaires Commerciaux et/ou au profit de certains clients desdits services, des prix inférieurs aux tarifs commerciaux publics fixés par le Concessionnaire. Cette obligation est considérée comme une obligation de service public et ouvre droit à une compensation financière à verser par l'État au profit du Concessionnaire, dans les conditions stipulées à l'Article 5-3 ci-dessous.

Article 5-3 : Compensation financière des obligations de service public

Les obligations éventuellement imposées par l'État, soit en matière d'exploitation de services à titre d'obligation de service public en vertu de l'Article 5-1, soit en matière de prix des Services Ferroviaires Commerciaux en vertu de l'Article 5-2, soit, de manière générale, toute décision de l'État dans le domaine spécifique à l'Activité Ferroviaire non prévue à la présente Convention de Concession et entraînant pour le Concessionnaire une diminution de son résultat ouvrent droit à une compensation financière de l'État, dite contribution pour obligation de service public.

Sous réserve des dispositions particulières fixées par les conventions visées à l'Article 5-1, le montant de la contribution compense l'incidence sur le résultat d'exploitation du Concessionnaire. L'évaluation dudit montant est effectuée d'un commun accord entre le Ministre chargé des transports et le Concessionnaire, préalablement à l'entrée en vigueur de l'obligation. Le règlement de la contribution s'effectue par acomptes trimestriels de valeur premier jour du trimestre civil.

Dans tous les cas, le défaut de paiement de la contribution par l'État entraîne, sans qu'il soit besoin d'autre formalité, l'annulation de l'obligation imposée au Concessionnaire.

Article 5-4 : Réquisition des moyens du Concessionnaire

Lorsque est gravement menacée la sécurité publique, la sécurité intérieure ou la sécurité extérieure de l'État, et que des troupes, du matériel, des vivres ou des secours doivent être acheminés d'urgence vers l'un des points du territoire national desservi par le chemin de fer, le Concessionnaire met sans délai l'ensemble de ses moyens à la disposition de l'État, sur réquisition prise dans les conditions réglementaires.

L'État se réserve explicitement le droit, dans de telles circonstances, de prendre toutes mesures qu'il estime utile, y compris la prise en main directe de la gestion de l'Activité Ferroviaire, pour une période dont la durée est fixée par Décret.

Les charges supportées par le Concessionnaire en application des dispositions du présent Article donnent lieu au versement d'une indemnité compensatrice dont le montant est arrêté par l'État sur proposition du Concessionnaire.

TITRE 6

DE L'UTILISATION DES INFRASTRUCTURES FERROVIAIRES DU RÉSEAU FERROVIAIRE CONCÉDÉ PAR D'AUTRES OPÉRATEURS FERROVIAIRES

Des Licences d'Exploitation de Transport Ferroviaire sur le Réseau Ferroviaire Concédé

Article 6-1 : Licences d'Exploitation de Transport Ferroviaire sur le Réseau Ferroviaire Concédé

L'État délivre à des Opérateurs de Transport Ferroviaire des Licences d'Exploitation de Transport Ferroviaire sur le Réseau Ferroviaire Concédé dans les seuls cas suivants:

- (a) lorsque le Concessionnaire se propose de déléguer à l'Opérateur de Transport Ferroviaire l'exploitation technique et commerciale de certains services de transport de marchandises ou de voyageurs, dans le cadre des dispositions prévues à l'Article 1-4 ci-dessus;
- (b) lorsque le Concessionnaire, sans déléguer à l'Opérateur de Transport Ferroviaire l'exploitation technique et commerciale de certains services de transport de marchandises ou de voyageurs, fait connaître à l'État qu'il n'a pas d'objection à l'exploitation des services de transport envisagés par ledit opérateur;
- (c) lorsque l'Opérateur de Transport Ferroviaire exploite un service de transport ferroviaire à titre d'obligation de service public, et a été sélectionné à la suite d'un appel à la concurrence auquel le Concessionnaire avait le droit de participer;
- (d) lorsque l'Opérateur de Transport Ferroviaire est une entreprise concessionnaire de l'activité ferroviaire sur une infrastructure connectée au Réseau Ferroviaire Concédé. La licence ne peut alors concerner, sauf accord du Concessionnaire, que les services de transport ayant soit leur origine, soit leur destination dans l'une des gares situées sur l'infrastructure ferroviaire dont l'entreprise est concessionnaire; et
- (e) en cas de manquement grave du Concessionnaire à l'égard d'un client ou d'un groupe de clients. La licence est alors délivrée soit directement au client ou groupe de clients, soit à un Opérateur de Transport Ferroviaire agissant pour le compte du client ou du groupe de clients. Sauf accord du Concessionnaire, les services de transport ferroviaire objet de la licence ne peuvent être que ceux ayant fait l'objet

du manquement grave de la part du Concessionnaire et ne peuvent être fournis qu'au client ou groupe de clients en cause.

Article 6-2 : Cas de manquement grave de la part du Concessionnaire à l'égard d'un client ou groupe de clients

Sont considérés comme cas de manquement grave de la part du Concessionnaire à l'égard d'un client ou groupe de clients, au sens de l'Article 6-1, alinéa (e) ci-dessus, les cas suivants:

- (1) lorsque constituent un abus manifeste de position dominante les tarifs de transport appliqués par le Concessionnaire à un client ou groupe de clients pour un trafic donné présentant un caractère essentiel pour l'activité dudit client ou groupe de clients; ou
- (2) lorsque le Concessionnaire applique durablement à un trafic donné qui lui est confié par un client ou un groupe de clients des conditions d'acheminement discriminatoires par rapport aux conditions appliquées aux autres clients de même importance pour le trafic en cause, lorsque lesdites conditions sont gravement préjudiciables à l'activité du client ou groupe de clients; ou
- (3) lorsque le Concessionnaire refuse durablement, de manière franche ou dilatoire, de fournir un service de transport à un client ou groupe de clients pour l'activité duquel le service en cause présente un caractère essentiel, et alors que la fourniture d'un service semblable est assuré à d'autres clients; ou
- (4) lorsque le Concessionnaire est dans l'incapacité de fournir durablement à un client ou un groupe de clients pour lequel le transport ferroviaire présente un caractère essentiel pour son activité, les services ferroviaires de transport adéquats sur le plan des capacités offertes, ou de la qualité du service rendu, ou du prix du service.

Il est convenu que, en tout état de cause, les tarifs appliqués par le Concessionnaire ne pourront être considérés comme constituant un abus de position dominante ou comme inadéquats au sens respectifs des cas (1) et (4) ci-dessus que si lesdits tarifs sont supérieurs au double du montant des charges (y inclus amortissements et charges en capital relatifs aux matériels roulants, calculés sur la base des coûts de renouvellement) directement imputables au trafic en cause, telles que déterminées selon les méthodes habituellement utilisées dans l'industrie des transports ferroviaires.

Article 6-3 : Procédures d'instruction des cas de manquement grave du Concessionnaire à l'égard d'un client ou groupe de clients

Lorsque un client ou un groupe de clients estime se trouver dans un des cas (1), (2), (3) ou (4) visés à l'Article 6-2 et souhaite en conséquence bénéficier d'une Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaire soit pour lui-même ou pour un opérateur agissant pour son compte, il en fait la demande à l'État. La demande est accompagnée des éléments justificatifs adéquats.

Dans le cas où l'État estime que la demande est susceptible d'être recevable, il transmet au Concessionnaire, pour observations, copie du dossier adressé par le client ou le groupe de clients. Lorsque le Concessionnaire estime que le client ou groupe de clients ne se trouve pas dans l'un des cas (1), (2), (3) ou (4) visés à l'Article 6-2, il le fait connaître à l'État, dans les trente jours au plus tard suivant la réception de la copie du dossier transmis par l'État. La position du Concessionnaire est justifiée par tous documents appropriés.

Si, après avoir pris connaissance de la position du Concessionnaire, l'État confirme son intention de donner suite à la demande du client ou du groupe de clients, le Concessionnaire peut, dans un délai de quinze jours après notification par l'État, demander à ce que la recevabilité de la demande du client ou du groupe de clients soit confirmée par un arbitrage conduit par trois arbitres, l'un désigné par le Concessionnaire, l'autre par le client ou groupe de clients en cause, le troisième d'un commun accord par les deux premiers; faute à l'une ou l'autre des parties de désigner son arbitre dans un délai de trente jours à compter de la demande d'arbitrage par le Concessionnaire, ou faute aux arbitres désignés par les parties d'aboutir dans un délai de trente jours à un accord sur la nomination du troisième arbitre, le ou les arbitres restant à désigner est ou sont désigné(s) par le Président du Tribunal de Commerce de saisi par la partie la plus diligente. L'État ne peut alors délivrer la Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaire que si la procédure arbitrale confirme que le client ou le groupe de clients concerné se trouve bien dans l'un des cas (1), (2), (3) ou (4) visés à l'Article 6-2.

Des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé

Article 6-4 : Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires - Généralités

Le Concessionnaire passe des conventions d'utilisation des infrastructures du Réseau Ferroviaire Concédé avec les Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires d'une Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaire délivrées par l'État dans les conditions précisées à l'Article 6-1 ci-dessus. Les conventions ne permettent l'utilisation des Infrastructures Ferroviaires que pour l'exploitation des services de transport pour lesquels la licence est délivrée.

Le Concessionnaire adresse copie des conventions au Ministre chargé des transports. Les termes des conventions ne sont pas rendus public, sauf pour ce qui concerne les conventions signées avec les Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires d'une licence délivrée au titre des dispositions de l'alinéa (c) de l'Article 6-1.

Article 6-5 : Négociation des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires avec les titulaires de licences (a) et (b)

Le Concessionnaire négocie librement les conventions passées avec les Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires des licences délivrées par l'État au titre des dispositions des alinéas (a) et

(b) de l'Article 6-1. La rémunération perçue par le Concessionnaire au titre d'une telle convention ne peut toutefois être inférieure au montant des charges supportées par le Concessionnaire et directement imputables au service en cause.

Article 6-6 : Négociation des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires avec les titulaires de licences (c), (d) et (e)

Le Concessionnaire s'engage à négocier les conventions passées avec les Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires des licences délivrées par l'État au titre des dispositions des alinéas (c), (d) et (e) de l'Article 6-1 de manière à ce que, compte tenu du service en cause, il ne soit pas imposé audit opérateur des mesures discriminatoires par rapport à celles appliquées aux autres utilisateurs des infrastructures. Par autres utilisateurs des infrastructures, il convient d'entendre soit le Concessionnaire lui-même, soit les autres opérateurs avec lesquels le Concessionnaire a passé des conventions d'utilisation des infrastructures.

A défaut pour le Concessionnaire et l'opérateur de se mettre d'accord sur les termes de la convention, ces termes sont arrêtés par décision du Ministre chargé des transports, en conformité avec les propositions d'un groupe d'experts, l'un désigné par le Concessionnaire, le second par l'opérateur, et le troisième d'un commun accord par les deux précédents, ou, à défaut, par le Ministre chargé des transports.

Lorsque le désaccord entre le Concessionnaire et l'opérateur porte sur le montant de la rémunération à percevoir par le Concessionnaire au titre de la convention, ledit montant est fixé par décision du Ministre chargé des transports, en conformité avec les propositions du groupe d'experts visé à l'alinéa précédent, à un niveau qui ne peut être inférieur au montant des charges supportées par le Concessionnaire et imputables au service en cause, augmenté de cinquante pour cent au titre de contribution à la couverture des charges de structure du Concessionnaire.

TITRE 7

DES MATÉRIELS FERROVIAIRES

Article 7-1: Matériels Ferroviaires utilisés par le Concessionnaire

Les Matériels Ferroviaires (engins de traction, wagons, voitures et engins automoteurs voyageurs, engins de maintenance de la voie, engins de secours, et, de manière générale, tous engins et véhicules conçus pour rouler sur la voie ferrée) utilisés par le Concessionnaire au titre de l'exploitation de l'Activité Ferroviaire sont soit propriété du Concessionnaire, soit propriété de tiers et pris en location par le Concessionnaire dans le cadre de contrats librement négociés par le Concessionnaire et ses co-contractants.

Article 7-2 : Matériels Ferroviaires de transport utilisés pour des services exploités à titre d'obligation de service public

Les Matériels Ferroviaires de transport utilisés par le Concessionnaire pour l'exploitation de services ferroviaires à titre d'obligation de service public peuvent être apportés à titre gratuit au Concessionnaire par l'État (ou la collectivité locale à l'origine de l'obligation). La liste des matériels concernés est, le cas échéant, précisée dans les conventions de service signées entre l'État (ou la collectivité locale) et le Concessionnaire au titre des dispositions de l'Article 5-1 ci-dessus.

Le Concessionnaire est tenu de souscrire une assurance couvrant les dommages et pertes des matériels visés au présent Article.

Article 7-3 : Wagons de particuliers

Le Concessionnaire peut autoriser et promouvoir l'utilisation, pour les transports qu'il exploite, de Matériels Ferroviaires appartenant à des tiers, notamment les wagons dits de particuliers pour ce qui concerne les transports de marchandises.

Article 7-4 : Matériels Ferroviaires utilisés par les autres Opérateurs de Transport Ferroviaire

Les Matériels Ferroviaires utilisés par les Opérateurs de Transport Ferroviaire titulaires d'une Licence d'Exploitation de Transport Ferroviaires sur le Réseau Ferroviaire Concédé sont soumis à l'agrément technique du Concessionnaire. Le refus d'agrément est toujours motivé; il ne peut se fonder que sur la non-conformité des matériels aux normes de gabarit et de poids et aux normes de sécurité arrêtées par le Concessionnaire.

Article 7-5 : Droit de préemption de l'État sur les ventes de matériels ferroviaires par le Concessionnaire

Sous réserve des dispositions de l'Article 10-7, alinéa (b) ci-dessous, le Concessionnaire est libre d'aliéner les matériels ferroviaires dont il est propriétaire. Toutefois, l'État dispose d'un droit de préemption pour l'acquisition des biens concernés.

Les contrats de vente de ces biens passés par le Concessionnaire avec des tiers ne deviennent exécutoires qu'après une période de trente jours après qu'ils aient été portés à la connaissance de l'État, et sous réserve qu'au plus tard à l'expiration de ladite période l'État n'ait pas fait connaître son intention de se substituer à l'acquéreur, dans les mêmes conditions que celles fixées aux contrats.

Ne sont pas concernés par les dispositions de l'alinéa précédent les matériels et équipements divers du Concessionnaire, autres que les matériels ferroviaires, même utilisés au titre de l'exploitation ferroviaire.

Article 7-6 : Acquisition par le Concessionnaire des matériels ferroviaires de la SNCF en début de concession

Le Concessionnaire conclut à la date d'entrée en vigueur de la concession un contrat pour l'acquisition des matériels ferroviaires de la Société nationale des chemins de fer de Ce contrat est conclu sur une base commerciale et est réputé indépendant de la Convention de Concession.

TITRE 8

DE LA REDEVANCE DE CONCESSION

Article 8-1: Redevance de Concession - Généralités

En contrepartie de la mise à disposition des Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé et du droit d'exploiter les services ferroviaires accordé au Concessionnaire, le Concessionnaire est redevable à l'État d'une redevance, dite "Redevance de Concession".

La Redevance de Concession est due à partir de l'exercice annuel qui suit le premier anniversaire de l'entrée en vigueur de la présente Convention de Concession.

La Redevance de Concession est considérée, sur le plan comptable et fiscal, comme une charge d'exploitation du Concessionnaire relative à l'exercice auquel elle se rapporte.

Article 8-2 : Montant de la Redevance de Concession

La montant annuel de la Redevance de Concession visée à l'Article 8-1 ci-dessus payable par le Concessionnaire au titre de l'exercice (n) est égal à la somme de deux éléments :

- (a) un élément fixe $F(n)$ dont le montant est déterminé en annexe B; et
- (b) un élément variable égal au pourcentage ci-après du chiffre d'affaires hors taxes de l'Activité Ferroviaire du Concessionnaire pendant l'exercice considéré, soit
 - $[x]$ pour cent pour le premier exercice pour lequel est due la redevance de concession;
 - $[y]$ pour cent pour les deuxième et troisième exercices;
 - $[z]$ pour cent pour les quatrième, cinquième et sixième exercices; et
 - $[w]$ pour cent pour les exercices ultérieurs.

Par chiffre d'affaires hors taxes de l'Activité Ferroviaire, on entend la somme des éléments ci-après :

- . produits générés par les services de transport ferroviaire exploités par le Concessionnaire, transports en service exclus, soit: produits des transports commerciaux de marchandises et de voyageurs, produits des services exploités à titre d'obligation de service public (recettes perçues des usagers plus contribution pour obligation de service public à verser par l'État), compensations financières dues par l'État au profit du Concessionnaire au titre des obligations de service public visées au Titre 5;
- . rémunération du Concessionnaire au titre de l'utilisation des infrastructures de transport par d'autres Opérateurs de Transport Ferroviaire; et
- . redevances, loyers et produits divers provenant de la gestion des biens immobiliers du Réseau Ferroviaire Concédé.

Article 8-3 : Paiement de la Redevance de Concession

La Redevance de Concession visée à l'Article 8-1 ci-dessus est payée par tranches trimestrielles, chaque tranche étant payable au plus tard soixante jours après la fin du trimestre auquel elle se rapporte. Le montant de chaque tranche trimestrielle est égal à la somme du quart du montant de la partie fixe $F(n)$ et de la partie variable relative au trimestre en cause. La partie variable est déterminée à partir du chiffre d'affaires provisoire dudit trimestre, tel qu'il est connu par le Concessionnaire à la veille du paiement de la tranche, correction faite, le cas échéant, des écarts entre chiffre d'affaires provisoire et chiffre d'affaires définitif des trimestres précédents.

Tout retard de paiement par le Concessionnaire de la Redevance de Concession donne lieu à l'application à l'encontre du Concessionnaire d'une pénalité de retard calculée au taux de réescompte de la Banque centrale majoré de deux pour-cent.

TITRE 9

DISPOSITIONS COMPTABLES ET FISCALES

Article 9-1 : Comptabilité du Concessionnaire

Le Concessionnaire tient ses comptes en la forme commerciale, conformément aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur et aux dispositions de la présente Convention.

Des comptes de bilan spécifiques à la concession, dont la nomenclature et le fonctionnement sont précisés en annexe A, sont ouverts par le Concessionnaire.

Article 9-2 : Dispositions fiscales

Le Concessionnaire est soumis aux dispositions fiscales de droit commun applicable aux entreprises commerciales, industrielles et prestataires de services.

Il bénéficie toutefois des dispositions fiscales particulières applicables aux entreprises concessionnaires, notamment pour ce qui concerne les amortissements de caducité et les provisions pour renouvellement, dans les conditions précisées en Annexe A.

L'État s'engage à ce que les impôts et taxes dont le Concessionnaire est redevable, ainsi que les redevances, taxes ou surtaxes de caractère fiscal ou para-fiscal s'ajoutant éventuellement au prix de vente des prestations ferroviaires, ne présenteront pas de caractère spécifique à l'Activité Ferroviaire ou aux transports ferroviaires et seront également appliqués aux transporteurs avec lesquels le Concessionnaire est susceptible d'être en concurrence, dans des conditions permettant de ne pas influencer sur la compétitivité du transport ferroviaire par rapport aux transports concurrents.

Article 9-3 : Contributions foncières

Le Concessionnaire n'assurant que la gérance du domaine public du Réseau Ferroviaire Concédé est exonéré pour ce qui concerne les biens immobiliers dudit domaine de tous impôts et taxes relatives aux contributions foncières et aux biens de main-morte, ainsi que de toute redevance de même nature.

Article 9-4 : Acquisition des carburants en franchise de contribution aux fonds routiers

Les carburants utilisés dans les engins circulant sur rail sont acquis par le Concessionnaire en franchise de la contribution aux fonds routiers ou autoroutiers perçue en contrepartie des coûts engendrés par les transports routiers en matière d'utilisation, de maintenance et de renouvellement des infrastructures routières.

TITRE 10

DE L'ENTRÉE EN VIGUEUR, DE LA DURÉE ET DE LA FIN DE LA CONCESSION

Article 10-1: Entrée en vigueur

La Convention de Concession entre en vigueur sans qu'il soit besoin de formalité particulière quinze jours après que soient satisfaites l'ensemble des conditions suivantes:

- (a) la Convention de Concession a été signée par les parties ;

- (b) la Convention de Concession a été approuvée par Décret pris en Conseil des ministres et le décret d'approbation a été publié au Journal Officiel ;
- (c) le Concessionnaire a obtenu de la part des bailleurs de fonds et institutions financières et bancaires des assurances jugées satisfaisantes par l'État et par le Concessionnaire pour que soit financé le programme d'investissements que le Concessionnaire se propose de mettre en oeuvre dans les cinq premières années de la concession ;
- (d) le Concessionnaire a transmis à l'État la liste des personnels de la Société nationale des chemins de fer de (SNCF) à reprendre par le Concessionnaire dans les conditions prévues à l'Article 1-12 ci-dessus ; et
- (e) les sociétés [*noms des sociétés à mentionner*] assurant en amont le contrôle de l'actionnaire de référence de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de se sont engagées à l'égard de l'État à conserver conjointement ce contrôle pendant une durée d'au moins sept ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la Convention de Concession et ledit actionnaire de référence s'est engagé à détenir au minimum 51% du capital de la Société d'exploitation des transports ferroviaires pendant la même période.

Toutefois, sauf accord contraire entre les parties, la Convention de Concession serait réputée nulle si son entrée en vigueur n'était pas effectuée dans les cent quatre vingt jours suivant sa signature par les parties.

Article 10-2 : Durée de la concession

La présente convention est conclue pour une durée initiale de trente ans.

Les parties se réunissent entre le neuvième et le dixième anniversaire de l'entrée en vigueur de la présente Convention afin de décider s'il y a lieu de prolonger la concession au-delà de son terme initial pour une période supplémentaire de dix ans.

Dans le cas où la prolongation a été décidée, les parties se réuniront entre le dix-neuvième et le vingtième anniversaire de l'entrée en vigueur de la présente Convention afin de décider s'il y a lieu de prolonger à nouveau la concession pour une nouvelle période de dix ans, et ainsi de suite de dix années en dix années.

Article 10-3 : Résiliation anticipée

Outre le cas où elle arrive à son terme dans les conditions prévues à l'Article 10-2 ci-dessus, la présente Convention peut prendre fin soit par déchéance du Concessionnaire, soit d'office par dissolution, liquidation judiciaire ou faillite de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de, soit enfin par résiliation pour cas de force majeure.

Article 10-4 : Déchéance pour manquement aux obligations

Dans le cas où, sauf cas de force majeure, (a) soit le Concessionnaire manquerait très gravement à ses obligations telles que définies par la présente Convention, (b) soit le Concessionnaire cesserait de manière prolongée toute activité de transport ferroviaire ou n'assurerait une activité qu'à un niveau extrêmement réduit, et ce même si cette cessation ou cette réduction d'activité était due à des difficultés financières, (c) soit les sociétés *[noms des sociétés à mentionner]* assurant en amont le contrôle de l'actionnaire de référence de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de feraient défaut à leur engagement visé à l'alinéa (e) de l'Article 10-1, (d) soit l'actionnaire de référence ferait défaut à son engagement visé à l'alinéa (e) de l'Article 10-1, l'État peut, après qu'une mise en demeure soit restée sans effet pendant trois mois, décider de déchoir le Concessionnaire. La déchéance est prononcée aux torts, frais et risques du Concessionnaire.

La jouissance de l'ensemble des biens utilisés par le Concessionnaire au titre de l'exploitation de l'Activité Ferroviaire est confiée, dès la date de déchéance, à l'État ou à toute autre personne ou société désignée par l'État, qui se substitue ainsi de plein droit au Concessionnaire sans que le Concessionnaire puisse revendiquer à cet égard une quelconque indemnité.

Article 10-5 : Déchéance pour dissolution ou liquidation

La dissolution, liquidation judiciaire ou faillite de la Société d'exploitation des chemins de fer de met fin d'office à la convention, aux torts, frais et risques du Concessionnaire, dans des conditions identiques à celles relatives à la déchéance du Concessionnaire telles que précisées à l'Article 10-4 ci-dessus.

Article 10-6 : Résiliation pour cas de force majeure

Sont considérés comme cas de force majeure les événements imprévisibles, extérieurs aux parties, et irrésistibles.

En cas de survenance d'un événement constitutif d'un cas de force majeure, la partie qui invoque la force majeure devra aussitôt après la survenance de cet événement en adresser notification écrite à l'autre partie. La notification précise le fait générateur invoqué ainsi que ses conséquences sur l'exécution de la concession. Dans un délai maximum de huit jours suivant la notification, les parties se rapprochent afin de constater l'événement et convenir des dispositions à prendre pour réduire les conséquences de la force majeure sur l'exécution de la concession.

Dans le cas où, du fait d'un événement constitutif d'un cas de force majeure, l'exécution de la concession s'avère irrémédiablement compromise ou se trouve suspendue pour une durée supérieure à un an, l'État ou le Concessionnaire pourra résilier la concession.

Dans la mesure où l'équilibre financier de la concession aurait été affecté du fait de la survenance d'un cas de force majeure, les parties conviennent de se rapprocher et d'adopter, le cas

échéant, toute mesure de nature à remédier à la situation. Faute de parvenir à un accord dans un délai de trois mois, chacune des parties pourra procéder à la résiliation de la concession.

Article 10-7 : Sort des biens, contrats, obligations, dettes et responsabilités du Concessionnaire au terme de la convention

A l'arrivée du terme de la présente convention, soit à l'échéance prévue par les parties, soit par le biais d'une des causes de résiliation visées aux Articles 10-4 et 10-5 et 10-6, et quelle qu'en soit la cause, le sort des biens, contrats, obligations, dettes et responsabilités du Concessionnaire est traité comme suit:

- (a) Les Infrastructures Ferroviaires constitutives du Réseau Ferroviaire Concédé, Biens de Retour et Biens de Remise de la concession, sont immédiatement remises à la disposition de l'État, sans que l'État verse au Concessionnaire d'indemnité quelconque, sauf pour ce qui concerne les opérations de renouvellement et d'aménagement ayant fait l'objet d'un agrément par l'État, dont l'indemnisation s'effectue dans les conditions prévues à l'Article 3-6 (dernier alinéa) ci-dessus.
- (b) Les biens immeubles autres que les Infrastructures Ferroviaires et les biens meubles dont le Concessionnaire est propriétaire et qui sont utilisés par le Concessionnaire pour l'exploitation de l'Activité Ferroviaire peuvent être acquis par l'État ou par toute personne ou société désignée par l'État. L'acquisition s'effectue à la valeur nette comptable du bien telle qu'elle figure au bilan du Concessionnaire à la date du terme de la convention. L'État informe le Concessionnaire de son intention d'acheter tout ou partie des biens concernés au plus tôt cinq ans et au plus tard un an avant la date d'expiration de la convention si celle-ci arrive à l'échéance prévue par les parties, et au plus tard trois mois après la date d'expiration dans le cas de résiliation anticipée visée aux Articles 10-4, 10-5 et 10-6. Le Concessionnaire dispose librement des biens pour lesquels l'État n'a pas fait connaître son intention de les acquérir dans les délais cités.
- (c) S'agissant des emprunts réalisés par le Concessionnaire pour le financement des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures ayant fait l'objet d'un agrément par l'État dans les conditions prévues à l'Article 3-6 ci-dessus, l'État verse au Concessionnaire, dans un délai de six mois suivant le terme de la Convention de Concession, une indemnité établie de manière à permettre au Concessionnaire de désintéresser intégralement tous les prêteurs et représentant les sommes dues (à titre principal et accessoire) au titre des emprunts. L'indemnité est toutefois réduite des sommes à rembourser par l'État au Concessionnaire en vertu des dispositions dudit Article 3-6 qui ont fait l'objet d'un remboursement effectif par l'État dans le même délai de six mois suivant le terme de la Convention de Concession. Le montant de l'indemnité sera versé sur un compte séquestre ouvert par le Concessionnaire dans un établissement bancaire de premier rang et affecté exclusivement au remboursement par le Concessionnaire des sommes dues au titre des emprunts. L'État ne pourra être re-

cherché en responsabilité du fait du non-paiement des prêteurs dès lors qu'il aura effectué le versement du montant sus-visé sur ledit compte-séquestre.

- (d) Les obligations du Concessionnaire au titre des emprunts réalisés par le Concessionnaire pour le financement des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures pour lesquelles, dans le cadre des dispositions de l'Article 3-7, l'État a refusé l'agrément ne sont pas reprises par l'État.
- (e) S'agissant des contrats de sous-traitance, l'intégralité des droits et obligations du Concessionnaire est transférée à l'État par notification à son débiteur de l'existence de ce transfert, à l'initiative de l'une ou de l'autre des parties. Cette notification indique que le Concessionnaire est dégagé de toute obligation à l'égard du sous-traitant. L'État succède au Concessionnaire et prend à la date de notification l'intégralité de ses droits et obligations nés de ces contrats. Le Concessionnaire informe ses cocontractants de la faculté de substitution conférée à l'État, par l'insertion de clauses contractuelles appropriées.
- (f) Les contrats de travail passés par le Concessionnaire avec ses personnels sont repris par l'État ;
- (g) Les contrats, engagements, autorisations et baux passés par le Concessionnaire au titre de la gestion du domaine public ferroviaire sont repris par l'État ; et
- (h) Les créances et dettes autres que celles mentionnées ci-dessus et dont le fait générateur est antérieur au terme de la Convention restent du ressort du Concessionnaire.

L'État est immédiatement substitué au Concessionnaire dans tous ses droits et perçoit tous les revenus et produits de l'exploitation des transports ferroviaires dont le fait générateur est postérieur au terme de la convention. Le Concessionnaire demeure tenu d'acquitter toutes les charges et dettes dont le fait générateur est antérieur au terme de la convention lorsqu'elles ne sont pas reprises par l'État.

Article 10-8 : Droit de substitution des prêteurs

Un droit de substitution des prêteurs au Concessionnaire peut être prévu en faveur desdits prêteurs dans le cadre des contrats de prêt à moyen et long termes souscrits pour le financement des programmes d'investissements mis en œuvre par le Concessionnaire. Ce droit est alors expressément prévu dans le contrat de prêt. La compatibilité des conditions d'exercice du droit de substitution par rapport aux conditions mentionnées ci-après doit être agréé par l'État préalablement à la signature des contrats de prêt.

A la survenance de l'un des événements visés à l'alinéa ci-dessous, et pour autant que ces événements se poursuivent, une entité juridique désignée ou agréée par les prêteurs ("l'Entité") sera, à l'option de ces prêteurs et dans les conditions ci-après, simultanément substituée par

L'État au Concessionnaire. L'Entité doit justifier à l'État, préalablement à la substitution, qu'elle représente une capacité financière et technique suffisante pour poursuivre l'exploitation des transports ferroviaires. L'Entité assume l'ensemble des droits et obligations du Concessionnaire tels que prévus dans la présente convention.

Les événements visés pour la mise en œuvre de la substitution sont :

- (a) Le non-paiement, dans les six mois de la mise en demeure adressée au Concessionnaire par lettre recommandée des prêteurs avec référence à la présente disposition, de toute somme exigible au titre des conventions de prêt visées au premier alinéa du présent Article.
- (b) Le report significatif, de manière importante sur la base de données objectives, de la date d'extinction totale de la créance des prêteurs.
- (c) La déclaration par l'un quelconque des prêteurs de la déchéance du terme d'un ou plusieurs des financements octroyés au titre des contrats de prêt visés au premier alinéa du présent Article, déchéance dûment notifiée au Concessionnaire.
- (d) La cessation de paiement, la liquidation, la faillite de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de ou autres événements similaires.

Les prêteurs ou l'Entité notifient leur intention à l'État, et fournissent à cette occasion les éléments d'information permettant à l'État de vérifier que les conditions du présent Article sont remplies. Faute pour l'État d'avoir, dans les deux mois de la notification, indiqué que les conditions ne sont pas remplies, il est réputé avoir confirmé la substitution de l'Entité au Concessionnaire.

A compter de la confirmation expresse ou tacite de la substitution par l'État, l'Entité jouit de l'ensemble des droits et assure l'ensemble des obligations prévus par la présente convention envers l'État en lieu et place du Concessionnaire. A cet effet, la substitution emporte la dévolution des biens et droits immobiliers nécessaires à l'exploitation des services ferroviaires.

TITRE 11

DES DIFFÉRENDS ET LITIGES

Article 11-1 : Procédure de règlement des différends et litiges

L'État et le Concessionnaire s'efforcent de régler à l'amiable tout différend et litige relatif à l'interprétation et à l'application des clauses de la présente Convention.

Dans le cas où un règlement amiable est impossible, le différend ou litige est réglé conformément à la procédure arbitrale définie ci-après.

Le différend ou litige est tranché définitivement et irrévocablement par une commission arbitrale composée de trois arbitres, l'un désigné par l'État, le second par le Concessionnaire, et le troisième d'un commun accord par les deux précédents. Faute aux parties de désigner leurs arbitres dans un délai de trente jours à compter de la demande d'arbitrage notifiée par l'une des parties, ou faute aux arbitres désignés par les parties d'aboutir dans un délai de trente jours à un accord sur la nomination du troisième arbitre, il est fait application, à la demande de la partie la plus diligente, des règles de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de Paris, France.

L'arbitrage est conduit en langue française, selon les règles de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de Paris, France. Il a lieu à ou, si la commission arbitrale en décide ainsi à l'unanimité, en tout autre lieu de la République de

Le droit applicable est le droit de la République de en vigueur à la date de la demande d'arbitrage.

Chacune des parties supporte le coût de l'arbitre qu'elle désigne. Les autres coûts engendrés par l'arbitrage sont partagés à égalité entre les parties.

Les parties s'engagent d'ores et déjà à exécuter les sentences arbitrales.

Article 11-2 : Droit applicable

Tout différend ou litige quant à la validité, l'interprétation ou l'exécution de la Convention de Concession est régi par le droit applicable en République de en vigueur à la date du différend ou litige.

TITRE 12

DU SUIVI D'EXÉCUTION DE LA CONVENTION

Article 12-1 : Comité de suivi de la concession

Le suivi d'exécution de la présente Convention de Concession est assuré par un Comité ("Comité de suivi") présidé par une personnalité n'appartenant pas à l'Administration et nommée pour cinq ans par le Ministre chargé des transports sur proposition du Président de la Chambre de commerce de Le Comité comprend un représentant du Ministre chargé des transports, un représentant du Ministre chargé des finances et deux représentants du Concessionnaire.

Le Comité de suivi se réunit en séance ordinaire une fois par an pour examiner les documents visés à l'Article 12-2 ci-dessous et, le cas échéant, le rapport d'audit visé à l'Article 12-3 ci-dessous, et en séance extraordinaire chaque fois que de besoin sur demande de l'un quelconque de ses membres.

Le Comité de suivi examine toute question relative à l'exécution de la Convention de Concession qui nécessite une concertation entre les parties.

Le Comité de suivi s'interdit toute interférence de quelque nature que ce soit dans la gestion interne du Concessionnaire.

Le Comité de suivi adresse le procès-verbal de ses séances au Ministre chargé des transports et au Ministre chargé des finances.

Article 12-2 : Documents à transmettre par le Concessionnaire

Le Concessionnaire adresse avant le 20 de chaque mois au Ministre chargé des transports et au Ministre chargé des finances, avec copie au Président du Comité de suivi, un rapport statistique d'activité relatif au mois précédent. Ce rapport est établi selon le modèle défini en Annexe 2.

Le Concessionnaire adresse chaque année, à titre de compte-rendu de son activité, au plus tard quatre mois après la clôture de l'exercice précédent, les documents suivants au Président du Comité de suivi:

- . les comptes sociaux de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de, accompagnés du rapport des commissaires aux comptes et de l'auditeur externe;
- . un rapport annuel d'exécution et un programme prévisionnel annuel sur les obligations de service public imposées au Concessionnaire au titre de la Convention de Concession;
- . un rapport annuel d'exécution des Conventions d'Utilisation des Infrastructures Ferroviaires par d'autres opérateurs de transport de transport;
- . un rapport annuel sur les aspects liés à la sécurité de l'exploitation ferroviaire (analyse des accidents ferroviaires, dispositions prises pour améliorer la sécurité) et, le cas échéant, sur les aspects spécifiques de l'Activité Ferroviaire liés à la protection de l'environnement;
- . la mise à jour de l'inventaire des terrains et Infrastructures Ferroviaires du Réseau Ferroviaire Concédé; et
- . l'état d'exécution du programme des opérations de renouvellement et d'aménagement des infrastructures.

Copie de ces documents est également adressée pour information au Ministre chargé des transports et au Ministre chargé des finances.

Article 12-3 : Audit de la concession

Il est procédé tous les quatre ans au moins à un audit de la concession par un auditeur indépendant, désigné par le Comité de suivi.

L'auditeur donne son opinion sur le respect par les parties des clauses de la Convention de Concession. L'auditeur a accès aux comptes, livres, contrats, documents comptables et toute autre pièce ou document du Concessionnaire, ainsi qu'à tous locaux et lieux d'exploitation du Concessionnaire. Il opère toute vérification et contrôle qu'il juge opportun. Il peut se faire assister d'experts.

Le rapport d'audit est transmis au Comité de suivi au plus tard six mois après la clôture de l'exercice auquel il se rapporte.

Le coût de l'audit est partagé à parts égales entre l'État et le Concessionnaire.

Article 12-4 : Pénalités en cas de manquement ou de faute du Concessionnaire

En cas de manquement, total ou partiel, ou de faute du Concessionnaire dans l'exécution des obligations mises à sa charge par la Convention de Concession et hormis les cas de force majeure, l'État peut, après mise en demeure demeurée infructueuse à l'issue d'une période minimale de trente jours, infliger de plein droit des pénalités au Concessionnaire, sous forme d'astreinte journalière.

La pénalité d'astreinte journalière est due depuis la date d'expiration de la mise en demeure et jusqu'à réparation complète de la faute ou du manquement par le Concessionnaire.

Le montant de l'astreinte journalière est fixé par l'État en fonction de la gravité du manquement ou de la faute. Elle ne peut toutefois excéder le montant de par jour pour les trente premiers jours d'application, et par jour au delà du trentième jour. Les montants cités ci-dessus sont fixés en référence aux conditions économiques de l'année 2000; ils sont révisés annuellement par application de l'indice des prix à la consommation de l'année précédente.

Les pénalités citées au présent Article sont forfaitaires et immédiatement exigibles. Elles ne peuvent en aucun cas être invoquées par le Concessionnaire pour limiter les effets de sa responsabilité et s'entendent sans préjudice d'éventuels dommages et intérêts.

Article 12-5 : Contrats de prestations de service et d'assistance technique

Les contrats de prestations de service et d'assistance technique passés par le Concessionnaire avec les entreprises appartenant à l'actionnariat de référence de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de ou qui leur sont affiliées sont approuvées préalablement à leur signature par le Conseil d'Administration de la Société d'exploitation des transports ferroviaires. Ces contrats doivent correspondre à des prestations clairement identifiées et porter sur des montants et durées définies. Outre les obligations auxquelles ils sont soumis de par la législation sur les sociétés commerciales, ces contrats font l'objet d'un examen systématique et particulier par l'auditeur visé à l'Article 12-3. qui examine la réalité des prestations fournies et le caractère raisonnable des prix pratiqués.

Les dispositions du présent Article sont également applicables aux contrats de fournitures, de location de matériels et de prestations de travaux d'un montant supérieur à un seuil fixé par le Comité de suivi visé à l'Article 12-1 passés avec les entreprises appartenant à l'actionnariat de référence de la Société d'exploitation et les entreprises qui leur sont affiliées.

Sera considérée, pour les fins du présent Article et de l'Article 12-6 ci-dessous, comme une entreprise affiliée aux entreprises appartenant à l'actionnariat de référence de la Société d'exploitation (a) toute entreprise détenue, directement ou indirectement à plus de 50 % par une ou plusieurs entreprises appartenant à l'actionnariat de référence ; (b) toute entreprise détenant, directement ou indirectement, plus de 50 % du capital d'une entreprise appartenant à l'actionnariat de référence ; et (c) toute entreprise détenue à plus de 50 % par une entreprise détenant elle-même plus de 50 % d'une entreprise appartenant à l'actionnariat de référence.

Article 12-6 : Commission de gestion

Le montant annuel de toute commission de gestion ou de toute commission similaire versée par le Concessionnaire à l'actionnaire de référence de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de, à une ou plusieurs entreprises de l'actionnariat de référence ou à une ou plusieurs entreprises affiliées aux entreprises de l'actionnariat de référence au titre de prestations autres que celles visées à l'Article 12-5 ne pourra excéder en tout état de cause un pour cent du chiffres d'affaires hors taxes de l'Activité Ferroviaire pour l'année en cause, tel que défini à l'Article 8-2.

Fait à le

Pour l'État

Le Ministre des Transports

Le Ministre des Finances

Pour le Concessionnaire

Le Président du Conseil d'Administration

de la Société d'exploitation des transports ferroviaires de

(La Convention de Concession a été approuvée par Décret numéro en date du 200.)

ANNEXE A

NOMENCLATURE ET FONCTIONNEMENT DES COMPTES DE BILAN SPÉCIFIQUES À LA CONCESSION

Nomenclature des comptes

15. Provisions pour risques et charges

156. Provisions pour renouvellement des immobilisations

1561. Provisions pour renouvellement des immobilisations mises en concession par le concédant

1562. Provisions pour renouvellement des immobilisations mises en concession par le Concessionnaire

1572. Provisions pour grosses réparations

22. Immobilisations mises en concession

220. Immobilisations mises en concession par le concédant

225. Immobilisations mises en concession par le Concessionnaire

229. Droits du concédant en nature

2290. Apports du concédant à titre gratuit

2295. Mises en concession par le Concessionnaire

28. Amortissements des immobilisations

282. Amortissements des immobilisations mises en concession

2820. Immobilisations mises en concession par le concédant

2825. Immobilisations mises en concession par le Concessionnaire

Fonctionnement des comptes

1. Comptabilité des immobilisations mises dans la concession par l'État

1.1. Entrée en concession

Les biens sont valorisés sur la base de la valeur estimée du bien au moment de sa mise à disposition du Concessionnaire. Ils sont débités au compte 220 par le crédit du compte 2290.

1.2. Amortissements et provisions

1.2.a. Immobilisations non renouvelables

Le Concessionnaire procède à l'amortissement des biens aux taux usuels. La dépréciation est créditée au compte 2820 par le débit du compte 2290. Le coût de ces immobilisations étant nul pour le Concessionnaire, leur dépréciation n'est pas retenue en tant que charge et est sans incidences sur ses résultats.

Une provision pour grosses réparations peut être constituée (compte 1572); elle est rapportée au résultat lorsque la remise en état a été effectuée.

1.2.b. Immobilisations renouvelables

Outre l'amortissement pratiqué comme dit en 1.2.a. ci-dessus, le Concessionnaire pratique annuellement une dotation à la provision pour renouvellement calculée sur le coût prévisionnel de remplacement de l'immobilisation. Elle est créditée au compte 1560 et, lors du renouvellement, est virée au compte 2290. La provision pour renouvellement est considérée comme une charge du Concessionnaire et est rapportée au résultat.

2. Comptabilité des immobilisations mises dans la concession par le Concessionnaire [immobilisations en Infrastructures Ferroviaires remises gratuitement par le Concessionnaire à l'État en fin de concession; Convention de Concession Article 10-7, alinéa (a)]

2.a. Amortissement pour dépréciation. Le Concessionnaire procède à l'amortissement des biens aux taux usuels. La dépréciation est créditée au compte 2825 par le débit du compte 2295. La dépréciation n'est pas considérée comme une charge d'exploitation du Concessionnaire et n'est pas rapportée au résultat.

2.b. Amortissement de caducité. Afin de permettre la reconstitution des capitaux investis par le Concessionnaire un amortissement financier de caducité est débité au compte de charges par le crédit du compte 2295. La durée de l'amortissement est égale, au choix du Concessionnaire pour chaque opération : (a) à la durée restant à courir jusqu'à la fin de la concession au moment où l'opération est lancée; (b) à la durée d'amortissement pour dépréciation, dans le cas où cette

durée est inférieure à la durée restant à courir jusqu'à la fin de la concession au moment où l'opération est lancée et lorsque le bien est amortissable; ou (c) à la période de remboursement de l'emprunt lorsque le financement de l'opération est assuré à plus de 50 % par l'emprunt. L'amortissement de caducité est pratiqué que le bien soit amortissable ou non. Il constitue une charge d'exploitation du Concessionnaire et est rapporté au résultat.

ANNEXE B

MONTANT FIXE F(n) DE LA REDEVANCE DE LA CONCESSION

Le montant fixe F(n) de la Redevance de Concession payable au titre de l'exercice (n) est égal au produit des montants f (n) repris au tableau ci-dessus par le coefficient de révision R(n)/R(0) où

R(n) est l'indice des prix à la consommation en République de relatif à l'année (n-2); et

R(0) est l'indice des prix à la consommation en République de relatif à l'année *[année précédant la date de signature de la Convention de Concession]*

Valeurs de f(n)

(Milliers)

(n)	f(n)	(n)	f(n)
1		11	
2		12	
3		13	
4		14	
5		15	
6		16	
7		17	
8		18	
9		19	
10		20 à 30	

ANNEXE C

LISTE DES CONTRATS POUR LESQUELS LE CONCESSIONNAIRE SE SUBSTITUE
À L'ANCIENNE COMPAGNIE FERROVIAIRE
(Article 1-14)

[à compléter]

ANNEXE D

TRAVAUX DE REHABILITATION OU D'AMENAGEMENT EN COURS

(Article 3-8)

[à compléter]

ANNEXE E

MODELE DE RAPPORT MENSUEL STATISTIQUE D'ACTIVITE

[à compléter]