

wvp

ISSN 2239-7345

2018-2/27-ECLI

Istituto Universitario di Studi Europei  
Working Papers Series

<http://workingpapers.iuse.it>

ECLI  
European and  
Comparative Law  
Issues

*Pascal Beauverie*

---

*Optimisation de l'impact des projets dans le cadre  
juridique de L'UE et de l'UEMOA : le cas des grands  
chantiers d'infrastructure*





# Optimisation de l'impact des projets dans le cadre juridique de L'UE et de l'UEMOA: le cas des grands chantiers d'infrastructure

*Pascal Beauverie\**

*1. Introduction 2. L'optimisation des impacts économiques et sociaux: un fil conducteur des traités aux directives 3. Quels sont les avantages et limites des approches d'évaluation et optimisation dans l'aide à la décision? 4. Renouveau des approches d'optimisation d'ordre juridique, contractuel et de structuration des marchés 5. Conclusions*

## 1. Introduction

Depuis 2014, l'Union Européenne (UE) est armée d'un arsenal juridique profondément renouvelé avec les Directives marchés publics et concession qui ouvrent davantage la commande publique à l'innovation sociale et à la prise en compte de l'environnement. A cet égard, les Directives européennes institutionnalisent l'idée d'approche stratégique de la commande publique.

C'est le cas également de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA) dans un contexte d'économies émergentes ou parmi les moins avancées.

Dans chacun de ces contextes où s'exprime un projet politique chahuté par les écarts de richesse, la problématique du développement économique régional et de la cohésion sociale est centrale. Les infrastructures jouent un rôle clef et s'inscrivent dans les objectifs globaux du Programme de développement durable pour 2030 des Nations Unies. Or, l'Organisme Français de Conjoncture Economique (OFCE)<sup>1</sup> explique le retour en force de l'investissement public sur la scène internationale en raison de taux d'intérêt plus bas et, par conséquent, un coût de l'investissement amoindri par rapport au rendement économique et social du projet.

Cette contribution s'intéresse à l'optimisation des impacts économiques et sociaux dans le cadre de grand chantier d'infrastructure de transport étudié ou mis en place dans les pays membres de l'UE et de l'UEMOA. Par impacts, nous entendons les changements positifs et négatifs produits par un projet sur le long terme.

---

\*Diplômé de l'Institut d'Etudes Politiques de Lyon en section politique et administration, de l'Université Jean Monnet de Saint-Etienne et de l'Université de Turin, il démarre sa carrière comme chargé de développement économique puis comme conseil en collectivités locales et agence de développement. Depuis 2007, il exerce des responsabilités dans le domaine de l'aménagement du territoire et le développement territorial pour la CCI LYON METROPOLE. En 2017, il décide de suivre la formation de Master en Gouvernance et management des marchés publics en appui du développement durable organisé par le CIF-OIT – International training center of the ILO en collaboration avec l'Institut d'Etudes Politiques de Paris – Sciences Po, Expertise France –Agence d'expertise technique internationale et l'Université de Turin et réalise un mémoire de recherche dont s'est nourri ce working paper.

<sup>1</sup>Office Français de Conjoncture Economique (OFCE), *Investissement public, capital public et croissance*. Paris: Sciences Po. 2016.



## **2. L'optimisation des impacts économiques et sociaux: un fil conducteur des Traités fondateurs aux directives**

### **2.1. Le cadre de l'Union Européenne**

A l'origine orientée vers la préservation de la paix sur le continent, la construction européenne a, par marches successives, défini un cadre politique et juridique favorable au citoyen et encourageant une politique de développement économique et de l'emploi. Le Traité de Rome instituant la Communauté Economique Européenne du 25 mars 1957 comporte dans son Préambule la référence à plusieurs problématiques économiques et sociales : le progrès économique et social, l'amélioration des conditions de vie et d'emploi, la stabilité dans l'expansion, l'équilibre dans les échanges, la réduction de l'écart entre les différentes régions et du retard des moins favorisées, la suppression progressive des restrictions aux échanges internationaux.. A cet égard, le Traité fondateur de l'Union européenne, signé le 7 février 1992, comporte en annexe un protocole social qui élargit les compétences de l'Union dans ce domaine et prolonge les acquis d'une Charte sociale signée en 1989. A l'exception du Royaume Uni qui n'est pas partie à ce protocole, les Etats membres énoncent les objectifs suivants: «la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi élevé et durable et la lutte contre les exclusions. A cette fin, la Communauté et les États membres mettent en œuvre des mesures qui tiennent compte de la diversité des pratiques nationales, en particulier dans le domaine des relations conventionnelles, ainsi que de la nécessité de maintenir la compétitivité de l'économie de la Communauté.»<sup>2</sup>

La stratégie de l'Union européenne consiste également à encourager l'innovation. Les Directives 2014/23/UE sur l'attribution des contrats de concession, 2014/24/UE sur la passation des marchés publics et 2014/25/UE relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, replacent les marchés publics et les concessions à un niveau stratégique en affirmant leur contribution essentielle à la «Stratégie Europe 2020: pour une croissance intelligente, durable et inclusive»<sup>3</sup>.

### **Le droit , la structuration et la passation des marchés publics, comme leviers d'optimisation au sein de l' UE**

Le modèle social qui a inspiré les textes fondateurs de l'UE a trouvé plus récemment des traductions qui peuvent s'appliquer directement aux marchés publics.

Dans un ouvrage de référence de droit comparé publié en 2010, Roberto Caranta introduit une présentation des systèmes nationaux par une analyse du droit européen, en particulier les Directives 2004/17 et 2004/18 et différentes communications de la Commission<sup>4</sup>. Un des enseignements de cette analyse porte sur la reconnaissance progressive dans la législation européenne relative aux marchés publics de la prise en

<sup>2</sup>Art.1 Accord sur la politique sociale conclu entre les États membres de la Communauté européenne à l'exception du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Protocole social. Annexe au Traité instituant la Communauté européenne.

<sup>3</sup>Considérant (3) Directive 2014/23/UE. Considérant (2) Directive 2014/24/UE. Considérant (4) Directive 2014/25/UE.



compte des impacts environnementaux et sociaux, comme instrument additionnel, «*secondary considerations*» de la concurrence. Roberto Caranta observe que la Directive incite les Etats à autoriser dans les marchés de travaux comme conditions de performance d'un contrat des considérations sociales et environnementales qui ne sont pas liées à la seule performance environnementale «mais également aux process et méthodes de production»<sup>5</sup>.

Les Directives de 2014 consacrent aujourd'hui plus fortement encore la commande publique comme levier des politiques publiques, ce qui laisse aux maîtres d'ouvrage le soin de fixer les règles particulières, dès lors qu'elles soient bien liées à l'objet du marché et qu'elles respectent les conditions de libre concurrence et de transparence.

Concernant la France, Laurent Vidal<sup>6</sup> faisait remarquer que Le Conseil d'Etat<sup>7</sup> faisait lui-même référence à la possibilité pour un plaignant d'invoquer la Charte de l'environnement dont l'article 6 stipule: «Les politiques publiques doivent promouvoir le développement durable.»

La Directive 2014/24/UE introduit ou renforce plusieurs dispositifs favorables à l'innovation : la procédure concurrentielle avec négociation<sup>8</sup>, le dialogue compétitif<sup>9</sup> et le partenariat d'innovation<sup>10</sup>. En matière d'innovation, l'UE a traduit les orientations de la Stratégie 2020 notamment par le dispositif du partenariat d'innovation<sup>11</sup>. A titre d'exemple, l'autorité adjudicatrice peut engager un partenariat à la suite d'un projet cofinancé dans le cadre de programmes de recherche et développement (R&D)<sup>12</sup>. Un décret du 26 septembre 2016<sup>13</sup> est venu introduire ce dispositif en droit français. Sa parution a été accompagnée d'une note de la Direction des Affaires juridiques<sup>14</sup>. De leur côté, les organisations professionnelles mettent en avant l'importance de la clause de confidentialité introduite pour protéger l'innovation des entreprises.<sup>15</sup>

En matière sociale, la Directive invite les Etats membres à promouvoir le modèle européen : «Les conditions d'exécution du marché pourraient également viser à favoriser la mise en oeuvre de mesures destinées à promouvoir l'égalité des hommes et des femmes au travail, une plus grande participation des femmes au marché du travail et la conciliation de la vie professionnelle et de la vie privée [...], à assurer le respect pour l'essentiel des dispositions des conventions fondamentales de l'Organisation internationale du travail (OIT), ainsi qu'à recruter davantage de personnes défavorisées que ne l'exige la législation nationale.» La clause sociale introduite dans les marchés constitue un moyen de plus en plus fréquent de concourir à des objectifs de résultats.

L'optimisation des impacts locaux réside également dans la capacité des PME locales à accéder aux marchés. Dans leur rapport sur l'analyse SIGMA des réglementations

<sup>4</sup>Com (2001) 566 Interpretative communication of the Commission on the European Community law applicable to public procurement and the possibilities for integrating social considerations into public procurement.

<sup>5</sup>CARANTA Roberto, TRYBUS Martin, «*The law of green and social procurement in Europe*», European Procurement Law series vol. 2. 2010 : Publishing Copenhagen. P. 45-47.

<sup>6</sup>Id. p.102.

<sup>7</sup>Ass., 3 Octobre 2008, Ville d'Annecy, Affaire N° 297931.

<sup>8</sup>Art. 29 Directive 2014/24/UE.

<sup>9</sup>Art. 30 idem.

<sup>10</sup>Art. 31 idem.

<sup>11</sup>Art. 31. Directive 2014/24/UE.

<sup>12</sup>Considérant 35. Directive 2014/24/UE.

<sup>13</sup>Art. 70-1 à 70-3; art. 142 et 168-3; Art. 249-1 et 249-2. Décret N°2014-1097 du 26 septembre 2014.

<sup>14</sup>FRANCE, Ministère de l'économie, des finances, de l'action et des comptes publics, Direction des affaires juridiques, «*Le partenariat pour l'innovation*», Espaces marchés publics, Rubrique conseils aux acheteurs/fiches techniques.29 septembre 2014. 4 p.

<sup>15</sup>EILLER, Marie. Fédération Nationale des Travaux Publics. Entretien du 18/07/2017.



nationales applicables aux marchés publics inférieurs au seuil de l'Union européenne, les auteurs évoquent la nécessité «d'encadrer et d'organiser l'adjudication de ces marchés de manière saine et efficace, en élaborant des politiques et des règles dédiées au niveau national». Pour ces auteurs, cela se justifie notamment par le fait que «les marchés publics revêtent une importance toute particulière pour les PME» et que les «marchés inférieurs aux seuils dépassent largement ceux dont le montant est supérieur aux seuils».<sup>16</sup>

«Les données disponibles sur la place des PME dans les marchés publics sont plutôt encourageantes.», analysait Stéphane Saussier au moment de la préparation d'un Small Business Act européen, en 2008.<sup>17</sup> Presque neuf ans plus tard, en France, le Sénateur André Reichardt, rapporteur du projet de Loi relatif à l'ordonnance de transposition des directives de 2014 nuance ce constat: «Les PME représentent, en France, environ 36 % du chiffre d'affaires des entreprises mais n'exécutent que 25 % du montant total des marchés publics. Elles sont donc sous-représentées dans la commande publique.» Le rapporteur pointe néanmoins les avancées introduites par les directives de 2014 : «Le droit européen a intégré ce constat et a prévu de nouveaux outils (lutte contre les offres anormalement basses, procédure concurrentielle avec négociation, «sourçage» avant la mise en concurrence...). Il a également changé de logique: d'un droit procédural et strictement encadré par les textes, il est passé à un droit laissant plus de marges de manœuvre aux acheteurs publics.»<sup>18</sup>

Nonobstant l'interdiction de critères de préférences, plusieurs moyens s'offrent au maître d'ouvrage. A cet égard, la Commission européenne a édité en 2008 un document de travail<sup>19</sup> intitulé «Code européen des bonnes pratiques facilitant l'accès des PME aux marchés publics». Les lobbystes sont très actifs sur le sujet, notamment le milieu des travaux publics qui a interragi avec les pouvoirs publics durant toute la phase de préparation puis d'approbation des Directives.

Outre les dispositifs d'encouragements à l'innovation déjà cités plus haut qui concourent également à un meilleur accès des PME à la commande publique<sup>20</sup>, le maître d'ouvrage doit rechercher les moyens de ne pas exclure mais, au contraire, de faciliter l'accès des PME par la construction même des marchés, l'allotissement. En effet, depuis les Directives de 2014, l'autorité adjudicatrice doit motiver son choix de renoncer à l'allotissement. L'Union européenne a de cette façon cherché à faciliter l'accès des PME aux marchés publics<sup>21</sup>. D'autres moyens existent: l'étape de rédaction des spécifications constitue une étape clef pour faire de la commande publique un acte stratégique. L'acheteur doit connaître les capacités du marché, notamment des PME à répondre au besoin spécifié. Cette étape demeure dans le même temps très encadrée puisque elle doit être liée à l'objet du marché. De même, les groupements constituent un bon moyen pour les PME de se regrouper pour répondre à un marché. Cette association entre opérateurs économiques est autorisée à soumissionner<sup>22</sup>.

<sup>16</sup>OCDE, *La passation des marchés publics dans les Etats membres de l'UE : Réglementation applicable aux marchés dont le montant est inférieur aux seuils européens et relatifs à des secteurs non couverts par les règles détaillées des directives européennes*. Document Sigma N°45. Editions OCDE: Paris. 2010. p.7.

<sup>17</sup>SAUSSIER Stéphane, *L'accès des PME aux marchés publics: une analyse économique* in *Les PME et le droit à la concurrence*. 2009. IAE Gregor, Université de Paris I Panthéon-Sorbonne.

<sup>18</sup>Entretien avec André Reichardt, septembre 2017.

<sup>19</sup>« Code européen de Bonnes Pratiques facilitant l'accès des PME aux contrats de marchés publics ». Communication de la Commission européenne du 26 juin 2008.

<sup>20</sup>GATTINARA, Giacomo, juriste de la Commission européenne. Intervention dans le cadre du Master Gouvernance et Management des Marchés Publics en appui du développement durable - Promotion Albert Thomas, 2017.

<sup>21</sup>Considérant 78 et Art. 46. Directive 2014/24/UE.

<sup>22</sup>Considérant 15 et Art. 19. Directive 2014/24/UE.



Pour Jean-Bernard AUBY, il existe un mouvement de flexibilisation avec notamment trois manifestations: «le dialogue compétitif est devenu très répandu et il permet aux entreprises d'affiner leur offre; les critères économiques sont devenus atténués par les critères sociaux ou environnementaux; les contrats «in House» permettent la concession sans mise en concurrence»<sup>23</sup>.

## 2.2. Le cadre de l'UEMOA

Dès ses premiers considérants, le Traité de l'Union Economique et Monétaire de l'Afrique de l'Ouest affirme «la nécessité de favoriser le développement économique et social des Etats membres, grâce à l'harmonisation de leurs législations, à l'unification de leurs marchés intérieurs et à la mise en oeuvre de politiques sectorielles communes dans les secteurs essentiels de leurs économies,...»

Le Traité a donné à l'Union parmi ses objectifs celui d'une «coordination des politiques sectorielles nationales, par la mise en oeuvre d'actions communes et éventuellement de politiques communes, notamment dans les domaines suivants : ressources humaines, aménagement du territoire, transports et télécommunications, environnement, agriculture, énergie, industrie et mines»<sup>24</sup>.

En outre, il précise des objectifs stratégiques: «Sur proposition de la Commission, le Conseil se prononce sur les grandes orientations des politiques économiques des États membres et de l'Union [...] se rapportent aux objectifs économiques des pays membres et de l'Union, notamment aux objectifs : de croissance soutenue du revenu moyen; de répartition des revenus [...]; d'amélioration de la compétitivité internationale des économies de l'Union...»

### **Un cadre autorisant des modes d'organisation des marchés: l'allotissement, la sous-traitance et les variantes**

Les lois cadre de l'environnement des pays de l'UEMOA ainsi que les décrets d'application touchant aux évaluations environnementales des projets du développement se prononcent explicitement sur la nécessité d'entreprendre une Évaluation d'Impact Environnemental et Social (EIES) approfondie des projets Linéaires de chemin de fer dans chaque pays, incluant des plans de gestion environnementale et sociale de toutes les activités, dont celles connexes au chemin de fer, ainsi que des plans d'action de gestion environnementale et sociale et des plans de recasement des populations si nécessaire.

A l'instar du cadre européen, les Directives de l'UEMOA encouragent également une structuration de la commande publique et un mode de passation favorables à l'accès des PME.

L'allotissement et les variantes sont expressément prévus mais également encadrés par la Directive. Prenons l'exemple ici des conditions fixées au recours à l'allotissement qui

<sup>23</sup>AUBY, J-B. Intervention du 25 mai 2017 dans le cadre du Master Gouvernance et Management des Marchés Publics en appui du développement durable.

<sup>24</sup>Art. 4 (4) Traité de l'Union Economique et Monétaire de l'Afrique de l'Ouest et annexe.

sont rédigées comme suit : «Lorsque l'allotissement est susceptible de présenter des avantages financiers ou techniques, les travaux, fournitures ou services sont répartis en lots pouvant donner lieu chacun à un marché distinct».

L'UEMOA autorise la sous-traitance sur des parties précises du marché sous les conditions suivantes :

«- d'avoir obtenu de l'autorité contractante l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement;

- que cette possibilité soit prévue dans le dossier d'appel d'offres.»<sup>25</sup>

### **3. Quels sont les avantages et limites des approches d'évaluation et d'optimisation dans l'aide à la décision?**

Dans le cas de grands projets d'infrastructures, trois dimensions sont prises en compte en amont : l'approche économique, l'approche socio économique, l'approche financière.

#### **3.1. Le premier mode d'optimisation: l'analyse et l'évaluation *ex ante***

La théorie des choix publics popularisée aux Etats-Unis par l'école du «Public Choice»<sup>26</sup>, montre les failles dans certaines décisions des gouvernants. Elle renvoie à la décision de faire ou de ne pas faire un projet et interroge les fondements de cette décision par les gouvernants qui sont également des individus avec des motivations personnelles. Le courant situe comme point d'arbitrage objectif l'évaluation économique en amont des projets.

Une forme d'optimisation peut être de recourir à un portage public ou à un portage privé de l'infrastructure, dès lors qu'ont été soupesés les avantages et inconvénients de chacun d'un point de vue économique, juridique, contractuel. L'OCDE conclut des différents retours d'expérience que «les gouvernements doivent examiner la nature de ces bénéfices ainsi que leur robustesse»<sup>27</sup>.

L'investisseur aura quant à lui comme point d'arbitrage la *Value for Money*. «L'évaluation financière va se faire en fonction de cash flow futurs avec la capacité du projet à s'autofinancer»<sup>28</sup>.

L'approche financière et l'approche économique sont par conséquent complémentaires de l'évaluation socio économique en amont et l'une ne peut pas se substituer à l'autre.

<sup>25</sup>Art.26 Directive N°4/2005/UEMOA.

<sup>26</sup>BUCHANAN, James, TULLOCK, Gordon, *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitutional Democracy*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1962. volume 3 in the series.

<sup>27</sup>OCDE, *Investissements en infrastructure de transport et développement régional*, Rapport du groupe de travail sur les effets des investissements en matière d'infrastructure de transport sur le développement régional, Programme de recherche en matière de transports routiers et liaisons intermodales (RTR), 2002, p.68.

<sup>28</sup>Entretien avec Lionel Clément du 11/09/2017 à Lyon.



L'approche coûts-bénéfices se justifie du point de vue en particulier de l'investisseur et elle est complémentaire de la *value for money* qui est une étape clef des PPP.

Une des limites réside dans la sous-estimation des bénéfices nets d'un projet et des impacts non liés au transport dans un projet de grande infrastructure de transport, en particulier si l'on considère le bien être social, selon les travaux d'Hallevald et Leleur, ou le développement économique. «Seuls les avantages pour l'utilisateur sont pris en compte» dans l'analyse coûts-avantages, selon le rapport de l'OCDE qui a proposé en 2002 un cadre d'évaluation d'analyse complémentaire.<sup>29</sup>

Certaines externalités positives sont exclues du calcul de l'analyse coûts bénéfices au motif qu'elles présentent un risque de double compte. L'UE, consciente des avantages et limites d'une telle exclusion, reconnaît la nécessité d'inclure «une description qualitative de ces impacts pour mieux expliquer la contribution du projet aux objectifs de la politique régionale de l'UE»<sup>30</sup>.

De nos lectures, nous pouvons retenir que la modélisation doit être adaptée aux ambitions de chaque projet afin de bien mesurer les impacts. Nous pouvons retenir l'une des conclusions de la table ronde de 2015 du Forum international sur les transports de l'OCDE<sup>31</sup>, selon laquelle: «l'analyse coûts-avantages reste un cadre utile pour l'évaluation de ces projets, à condition d'effectuer des analyses complémentaires permettant d'évaluer les effets de ces projets sur l'ensemble de l'économie, ainsi que la modification de l'utilisation des sols qui en résultera.» Nous pouvons ajouter également, se rapportant à l'utilisation des sols, les modifications intervenant dans la localisation des établissements. Quatre types d'effets élargissent ont été soulignés par les études britanniques : «l'effet d'agglomération, les changements intervenant sur la production sur les marchés concurrentiels imparfaits, l'évolution de l'offre de main d'œuvre et la migration des salariés vers des emplois plus productifs».

### 3.2. Avantages et limites des approches évaluatives des effets induits et externalités positives sur les territoires

L'approche des effets induits et externalités positives des projets présente entre autre comme intérêt un apport de valeur supplémentaire rapportée à l'investissement. Une des limites cependant vient du fait que les méthodes prenant en compte les effets induits sont mises en place *ex ante* sans analyse de la situation *ex post*.

Les travaux de Francesca Cattaneo et Marco Percoco (Italie: Università Commerciale L. Bocconi)<sup>32</sup>, présentent une synthèse intéressante des travaux académiques.

<sup>29</sup>OCDE, *Investissements en infrastructure de transport et développement régional*, OCDE. 2002, pages 21-23.

<sup>30</sup>European Commission. Directorate general regional policy. *Guide to cost-benefit analysis of investment projects* Guide to cost-benefit analysis of investment projects. Economic appraisable tool for cohesion policy 2014-2020 Directorate general regional policy. European Union 2015. téléchargeable sur [http://ec.europa.eu/regional\\_policy/sources/docgener/studies/pdf/cba\\_guide.pdf](http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/studies/pdf/cba_guide.pdf) p.26.

<sup>31</sup>OCDE/Forum International des Transports (2015), Grands projets d'infrastructure de transport et développement économique, tables rondes FIT, N. 154, Editions OCDE/ITF.

<sup>32</sup>CATTANEO Francesca, PERCOCO Marco, *Analisi costi benefici di grandi infrastrutture di trasporto wider economic effects : una rassegna*. Politica economica, ISS 1120-9496, N°1, 2011, p.125-164.





Les modèles relatifs aux perspectives d'impacts de la phase exploitation après mise en service de l'infrastructure demeurent les plus répandus. L'économiste Alain Bonnafous voit davantage de bénéfices dans les relations d'affaires, mais, selon lui, considérant l'élévation du capital humain, «L'approche la plus foisonnante des *wider effects* est fondée sur l'économie du travail. Ces travaux ont tous en commun d'essayer de faire une évaluation de ce que peut donner un marché du travail agrandi par rapport à une situation «zéro»».

Etienne Fouqueray (France: Poitiers) propose également une analyse de la trajectoire des salariés qui a le mérite de proposer un modèle de long terme. Il pointe les propres limites tenant, par exemple, à la facilité d'obtenir de l'entreprise des éléments. Il y aurait là un modèle intéressant à reproduire en apprenant des obstacles qu'il a pu rencontrer et relever, comme l'Observatoire grand chantier du Lyon-Turin.

L'enrichissement des méthodes est permanent et plusieurs analyses internationales spécifiques aux impacts des chantiers d'infrastructure présentent les avantages et limites de chacune (OCDE 2002, Setra 2012, OIT 2015, OFCE 2016).

D'autres critiques sont formulées relatives aux méthodes aléatoires, en particulier par l'Agence Française de Développement (AFD). L'AFD reprend des travaux de plusieurs chercheurs pour nuancer l'intérêt de ces méthodes davantage concentrées aujourd'hui sur l'appréciation d'un «impact moyen» qui ne rendrait pas compte de processus et de l'hétérogénéité, ceci excluant «des politiques de développement qui mettent en jeu des combinaisons de mécanismes socioéconomiques et des boucles de rétroaction (effets d'émulation, d'apprentissage des bénéficiaires, d'amélioration de la qualité des programmes, effets d'équilibre général,...)»<sup>33</sup>

Enfin, nous devons retenir des recommandations, en particulier concernant la dimension sociale des impacts des projets. Le guide référentiel Edile illustre la nécessité d'une approche territorialisée par le contexte de certains pays émergents: « Les pays émergents ont généralement un double marché du travail: un marché des travailleurs qualifiés, où les prix reflètent la rareté des ressources humaines de bon niveau; un marché des travailleurs de base, qui ont une ressource quasi-illimitée pour les projets, du fait du taux de chômage important(..) Le coût d'opportunité pour la grande masse des travailleurs de base est proche du coût de subsistance, en particulier dans les régions rurales».<sup>34</sup>

#### **4. Renouveau des approches d'optimisation d'ordre juridique et contractuel et de structuration des marchés**

Selon le MacKinsey Global Institute<sup>35</sup>, 7 domaines de bonnes pratiques et innovations sont à l'origine d'un accroissement de 50% à 60% de la productivité du secteur de la

<sup>33</sup>BEDECARRATS F., GUERIN I., ROUBAUD F., *L'étalon-or des évaluations randomisées*, Papiers de recherche AFD, N°2017-44 mai.

<sup>34</sup>EDILE (Economic Development Through Inclusive and Local Empowerment), *Guide méthodologique*.Référentiel. P.94-95.

<sup>35</sup>MAC KINSEY GLOBAL INSTITUTE, *Reinventing construction through a productivity revolution*, Rapport, Février 2017 disponible à <http://www.mckinsey.com/industries/capital-projects-and-infrastructure/our-insights/reinventing-construction-through-a-productivity-revolution>.



construction: la réglementation, les relations contractuelles, le design et l'ingénierie des process, le management des achats et de la chaîne logistique, l'exécution des travaux sur site, les technologies digitales, les nouveaux matériaux, l'automatisation avancée, et enfin le développement de la main d'œuvre.

Les avantages des PPP et des procédures négociées ont été relevés par plusieurs auteurs notamment pour ces dernières: Bajari, Mac Millian et Tadelis<sup>36</sup>. En effet, les avantages de la famille concessive des PPP sont nombreux mais il convient d'évoquer également ce qui pourrait apparaître comme une limite: les nombreuses renégociations, comme les auteurs Eustache et Saussier ont pu le mettre en évidence. Dans la transposition des directives de 2014, les autorités françaises ont porté une attention particulière à ce point, en rappelant les avantages: «Cette formule contractuelle ne doit pas être négligée. Face aux contraintes budgétaires auxquelles les collectivités publiques doivent faire face, elle peut être l'un des leviers pertinents pour conduire les investissements publics qui contribueront au redressement de la France et à la construction de son avenir», et les limites: «(..) Pour garantir la sécurité juridique, le cadre législatif et réglementaire des Partenariats Public-Privé doit être clarifié. La multiplicité des outils juridiques est une source d'insécurité et d'inefficacité. Il convient d'unifier et de consolider toutes les formes de partenariats Publics-Privé autour d'une forme unique: le contrat de partenariat»<sup>37</sup>.

Ces avantages et limites sont cités par les représentants des entreprises de travaux publics qui ont accueilli favorablement la directive spécifique sur les concessions «en raison du transfert de risque, de leur durée, ou des modifications qui peuvent intervenir en cours de contrat»<sup>38</sup>.

S'agissant des modalités prévues sur l'innovation, le partenariat pour l'innovation est quant à lui peu mis en œuvre et le dialogue compétitif reste préféré aujourd'hui. Les entretiens que nous avons menés permettent de conclure qu'il y a une appropriation de la mesure nouvelle du partenariat pour l'innovation par nos interlocuteurs juristes à un niveau plus détaché de l'opérationnel. En revanche, la mesure est moins bien appréhendée par les opérateurs y compris parmi les réseaux locaux d'entreprises.

Par ailleurs, le recours à des modes de structuration du marché comme l'allotissement constitue une source d'optimisation pour l'accès des PME aux marchés. D'un point de vue théorique, dans l'exécution des contrats - qui a été identifiée comme une source de gain de productivité par l'étude du cabinet Mac Kinsey citée plus haut- il est important d'identifier le contrat principal qui va affecter l'ensemble des contrats<sup>39</sup>.

Aurélien Vandeburie, Avocat au Barreau de Bruxelles, Maître de conférence à l'Université Libre de Bruxelles distingue l'organisation des relations entre entreprises dans le cas de subdivision horizontale des marchés en tranches, ou de subdivision verticale en

<sup>36</sup>BAJARI, MAC MILLIAN, TADELIS, Auctions vs negotiation in procurement: an empirical analysis. *Journal of law, economics and organization*.

<sup>37</sup>Extrait du discours de Pierre MOSCOVICI, Ministre de l'économie et des finances, le 12/03/2014, en conclusion du colloque: «Nouvelles directives marchés publics et concessions. Quelle transposition en droit français?», Paris.

<sup>38</sup>Entretien téléphonique avec Marie EILLER, Fédération nationale des travaux publics, 18/07/2017.

<sup>39</sup>Intervention de Madame Laurence FOLLIOU-LALLIOT, Master Gouvernance et Management des Marchés Publics en appui du développement durable, Promotion 2017 Albert Thomas.



lots<sup>40</sup>. Cette distinction va avoir un impact sur l'organisation des entreprises et la formation de groupements. En effet, dans le cas d'une subdivision verticale, cette formule encourage l'accès des PME au marché. Cette formule améliore également les conditions contractuelles. En revanche, les inconvénients peuvent être de différentes natures tenant d'une part à la qualité de coordination des acteurs et, d'autre part, à la possible dégradation des conditions contractuelles.

La réalisation d'un groupement d'entreprises avec un mandataire commun peut être un gage de réussite mais cette réussite dépendra aussi de la qualité du mandataire et de sa capacité de coordination. Au-delà de la forme juridique, les entreprises doivent mesurer le risque de s'engager dans un groupement dit «solidaire»<sup>41</sup>, dans lequel chacune est solidaire financièrement pour la totalité du marché ou d'un groupement «conjoint».<sup>42</sup> L'étape de rédaction des spécifications constitue une étape clef pour faire de la commande publique un acte stratégique. Cette étape demeure dans le même temps très encadrée puisqu'elle doit être liée à l'objet du marché.

## 5. Conclusions

Dans les contextes de l'UE et de l'UEMOA, un premier enseignement s'est imposé à nous : l'optimisation des impacts économiques et sociaux des grands chantiers d'infrastructure peut être atteinte par un bon management de projet, par la bonne identification du contexte des enjeux et acteurs territoriaux, et des instruments juridiques qui ont fait leur preuve, à l'exemple de l'allotissement. Dans le cas des grands chantiers d'infrastructure, le cadre transnational des projets doit être appréhendé afin de surmonter les difficultés, qu'elles soient d'ordre juridique, organisationnel et/ou culturel.

Ces prérequis ne garantissent pas seuls la réussite pour un territoire et d'autres optimisations pourraient être mises en évidence.

Nous pouvons voir dans cette lacune une opportunité d'approfondissements. Sous un angle institutionnel et de benchmark, il ne faut pas cesser d'observer les transformations des économies et les rapprochements entre les processus d'intégration au sein de l'Afrique de l'Ouest et de l'UE, peut-être pour davantage les encourager et plus certainement encore afin d'assurer un environnement favorable au développement.

Sous l'impulsion notamment des bailleurs internationaux, une boussole commence à inspirer stratégies et projets des opérateurs publics et privés : les 17 Objectifs de Développement Durable des Nations Unies, depuis la réponse aux besoins les plus primaires des individus - comme éradiquer la pauvreté, se nourrir et être en bonne santé - jusqu'à la réalisation de grandes infrastructures.

Nous pouvons en conclure que les instruments juridiques ne constituent que des moyens. Il est important de pouvoir en appréhender les impacts et de les bâtir en relation

<sup>40</sup>Intervention au Master Gouvernance et Management des Marchés Publics en appui du développement durable, Promotion 2017 Albert Thomas.

<sup>41</sup>Entretien avec Marie EILLER, Fédération nationale des travaux publics, 18/07/2017.

<sup>42</sup>Art. 45. Décret N°2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics.



avec les parties prenantes pour les dépasser et rechercher l'efficacité du droit. Le retour à une lecture stratégique des textes fondateurs y compris des conventions internationales de l'OIT et du Programme du développement durable 2030 des Nations Unies peut fixer les ambitions au sein des équipes projets.