

Frédéric Marty, Arnaud Voisin et Sylvie Trosa

Les partenariats public-privé

LA DÉCOUVERTE
9 *bis*, rue Abel-Hovelacque
75013 Paris

Remerciements. Les auteurs remercient Pascal Combemale, Marc Deschamps (CNRS-GREDEG), Thierry Kirat (CNRS-CREDEP), ainsi que les rapporteurs anonymes pour leur relecture attentive et leurs remarques critiques et stimulantes.

ISBN 2-7071-4655-2

© Éditions La Découverte, Paris, 2006.

Introduction

Dans sa définition la plus large, le terme de partenariat public-privé couvre toutes les formes d'association du secteur public et du secteur privé destinées à mettre en œuvre tout ou partie d'un service public. Ces relations s'inscrivent dans le cadre de contrats de long terme : elles se distinguent en cela des privatisations et de la sous-traitance. Les investissements (infrastructures, matériel, immeuble, logiciels...) nécessaires à la fourniture du service sont financés pour tout ou partie par le prestataire privé. Le paiement, assuré par les usagers ou par une collectivité publique, permet de couvrir l'amortissement de ces investissements et leur exploitation.

Au-delà de cette définition très générale, le terme de partenariat public-privé est de plus en plus utilisé pour désigner une nouvelle forme de contrats publics née au Royaume-Uni et transposée dans de nombreux pays. Reprenant des techniques de financement de projet venues du secteur privé, elle se distingue de formes plus anciennes de partenariat – notamment les délégations de service public françaises – sur deux points principaux. Tout d'abord, elle vise à réaliser un partage optimisé des risques. Celui-ci doit permettre d'allouer les responsabilités à la partie qui sera à même de les assumer le plus efficacement. Ensuite, elle ouvre la possibilité d'avoir comme client principal du service fourni une collectivité publique et de ne plus être ainsi tenue de tirer une part essentielle de ses ressources des paiements directs des usagers.

Ces nouveaux partenariats public-privé s'inscrivent dans le cadre des principes du « nouveau management public », promus dans les pays anglo-saxons et diffusés par les organisations financières internationales. Cette nouvelle approche de la gestion publique est née dans le contexte des difficultés budgétaires qui frappent les collectivités publiques des pays industrialisés depuis les années 1970 et de la perte progressive de la légitimité accordée aux gestionnaires publics en matière de gestion efficace des ressources. Les recommandations qui en découlent résident notamment dans la réduction du périmètre des activités réalisées en régie (« le gouvernement est le barreur et non pas le rameur »), dans une gestion et un contrôle centrés sur les résultats et non plus sur les ressources consommées, et enfin dans la mise en place d'une organisation comptable fondée sur le modèle du privé.

Ainsi, le développement de l'approche partenariale fait-il écho à la montée en puissance de l'exigence de transparence et de responsabilité, traduite en anglais par le concept d'*accountability*. Dans un contexte de raréfaction des ressources publiques, conséquence de l'accroissement important des déficits et de la dette, l'évaluation du bien fondé de l'action publique dépend de ses résultats. Les logiques d'évaluation publique et privée se rapprochent, ouvrant la voie à la dynamique portée par les partenariats public-privé (PPP). Les nouveaux PPP ont connu une expansion considérable dans les pays développés, mais aussi dans les pays en développement. Ce succès est dû à la fois à la réduction des investissements publics consécutive aux restrictions budgétaires et à une approche renouvelée de la gestion publique, cherchant à bénéficier des capacités de financement et d'innovation du secteur privé.

D'après les statistiques de la Banque mondiale, 2 500 projets d'infrastructure en PPP ont été lancés dans les pays en développement entre 1990 et 2001, pour un montant de 750 milliards de dollars. Dans les pays industrialisés, le seul gouvernement du Royaume-Uni a signé 665 contrats de PPP entre 1987 et avril 2005, suscitant un investissement privé de 62 milliards d'euros. Les perspectives du développement des partenariats public-privé au sein de l'Union européenne se situent non seulement au niveau des États, mais aussi des collectivités territoriales.

Les domaines couverts par les PPP sont extrêmement variés. Les infrastructures de transport représentent une part importante de ces contrats, concernant aussi bien les lignes

ferroviaires que les transports urbains et les installations portuaires. Viennent ensuite les services aux collectivités (gestion de l'eau et des déchets), les hôpitaux et les établissements d'enseignement. Dans les domaines d'activité régaliennne de l'État, le recours aux contrats de partenariat public-privé concerne une partie des activités de Défense et les établissements pénitentiaires.

L'étendue du développement de ces contrats et l'éventail de leurs domaines d'application ne va pas sans susciter des inquiétudes. Des échecs emblématiques, enregistrés dans les pays industrialisés comme dans les pays en développement, ont contribué à forger l'image d'arrangements opaques, excessivement favorables aux intérêts privés et source de corruption des pouvoirs publics. Symétriquement, les succès constatés ont suscité des enthousiasmes inconditionnels pour une solution censée palier l'ensemble des limites de la gestion et des finances publiques. Cette controverse a également touché la France au cours de l'année 2004, lors de l'adoption d'une législation introduisant le contrat de partenariat.

L'enjeu est de prévenir le risque de détournement de ces contrats pour lancer des investissements que les finances publiques ne peuvent prendre en charge et le risque d'un dévoiement progressif du service public. Le premier risque se traduirait par un report indu du financement des investissements publics sur les générations futures, qui n'en bénéficieraient pas ou peu. Le second risque mettrait en cause le service public, dont la nécessaire adaptabilité se verrait au mieux réduite par la conclusion de contrats à long terme avec le privé, si ce n'est assurée *a minima* par une firme privée, motivée par la seule maximisation de sa marge d'exploitation.

Le propos de cet ouvrage est de rendre compte du phénomène des partenariats public-privé, d'en exposer les principes de fonctionnement et d'en dresser un bilan aussi objectif que possible. Les conditions de succès et les facteurs de risques entourant ces contrats doivent être précisément identifiés afin d'en mesurer les avantages comme les inconvénients. Les PPP ont suscité des travaux universitaires et des rapports officiels qui permettent de réaliser des comparaisons internationales documentées. Cet ouvrage s'appuie largement sur ces sources, notamment sur les travaux réalisés par les cours des comptes nationales et les organismes internationaux.

Afin de bien appréhender l'ampleur du développement des PPP, l'ouvrage dresse un panorama international des contrats passés et de leurs domaines d'application. Les cas britannique, américain et italien, mais aussi l'exemple des pays en développement sont abordés (chapitre I). L'analyse porte ensuite sur l'économie des partenariats public-privé (chapitre II), le montage financier et la gestion de ces contrats (chapitre III). Ces différents éléments permettent de mettre en perspective le cas de la France et du contrat de partenariat récemment adopté (chapitre IV).

I/L'ampleur et l'étendue du phénomène des partenariats public-privé

Le développement des partenariats public-privé a partie liée avec la difficulté croissante des collectivités publiques, des pays industrialisés comme des pays en développement, à financer les investissements répondant à la demande sociale. L'augmentation des dépenses de fonctionnement et d'intervention a conduit les autorités publiques, qu'elles soient nationales ou locales, à différer les investissements et l'entretien des infrastructures existantes. Dans ce contexte, les partenariats public-privé apparaissent comme un moyen de réconcilier les attentes sociales et la maîtrise des finances publiques. Le recours aux partenariats est encouragé par l'Union européenne afin de favoriser le développement de nouvelles infrastructures de réseaux [van Miert, 2003] *, lesquelles ne peuvent être rapidement réalisées par les seuls investissements publics, notoirement insuffisants.

Ce développement s'inscrit également dans le cadre général de la réforme profonde de l'action publique, commune à l'ensemble des pays de l'OCDE et entreprise dans les pays anglo-saxons dès le début des années 1980. Elle trouve sa source dans le contexte budgétaire et les contestations de l'efficacité de l'action publique traditionnelle portée tant par l'École du *public choice* [Mueller, 1997] que par la nouvelle économie publique [Laffont, 2000]. Les contraintes pesant sur les finances publiques ont conduit à un déplacement du contrôle public de la vérification de la régularité de l'utilisation des ressources vers l'évaluation de l'efficacité et de l'efficience de l'action publique en termes de fournitures de biens et services. L'accent mis sur la transparence et la responsabilisation (*accountability*) de l'action publique doit être envisagé sous cet angle.

Encadré : Nouvelle économie publique et gestion publique

Dans la logique de la nouvelle économie publique, il est nécessaire de confronter aux défaillances du marché (externalités, biens publics, monopoles naturels) qui justifient l'intervention publique [Lévêque, 1998], l'existence de défaillances de l'État, lesquelles sont en grande partie liées à la faiblesse du cadre incitatif dans lequel agissent les agents publics [Laffont, 2000].

Parmi les difficultés intrinsèques à la gestion publique, susceptibles d'être à l'origine d'une moindre performance des prestations réalisées en régie, nous pouvons citer :

- l'absence de contrôle externe de la performance (rôle théoriquement assuré par les cours boursiers pour une entreprise privée) ;
- l'absence du risque de faillite (argument de la « contrainte budgétaire molle ») ;
- la faiblesse des incitations à l'investissement pour le manager public (lequel ne peut s'approprier l'intégralité des gains obtenus à l'instar de son homologue privé) ;
- la difficulté d'obtenir des objectifs clairs et cohérents de la part de la tutelle publique (les différents ministères peuvent être porteurs d'objectifs divergents et inconciliables) ;
- la sensibilité de la tutelle publique aux groupes de pression.

En ce sens, la mise en place de partenariats public-privé participe d'une mutation générale de l'action publique [Hepworth, 2004], passant notamment par l'adoption d'un référentiel comptable de type privé, par l'octroi de l'indépendance des banques centrales (objectifs de prévisibilité) ou par la mise en place de nouvelles règles applicables aux investissements publics (l'endettement public ne doit financer que des dépenses d'investissement). Le *Nouveau Management Public* tel qu'il a été principalement développé au Royaume-Uni, en Nouvelle-Zélande et en Australie, constitue l'exemple emblématique,

* Les références entre crochets renvoient à la bibliographie en fin d'ouvrage.

car le plus cohérent et achevé de cette mutation de l'action publique [Perret, 2001]. Celui-ci met l'accent sur l'efficacité de la fourniture des biens et services publics liés aux politiques publiques [Pollitt et Bouckaert, 2000]. Il s'agit d'augmenter conjointement l'efficacité des dépenses publiques et de se doter de garanties contractuelles en termes de qualité et d'effectivité de la fourniture des prestations en temps et en heure.

Au final, le Nouveau Management Public repose sur un ensemble de prescriptions consistant d'une part à réduire le périmètre des activités directement prises en charges par les personnes publiques (privatisations, partenariats public-privé, dévolution de certaines responsabilités de régulation à des agences indépendantes) et d'autre part, à introduire des mécanismes de gouvernance issus des entreprises privées au sein de la sphère publique (développement des relations de marché entre les différentes structures publiques, responsabilisation des agents, évaluation à partir des résultats et non plus des ressources consommées, obligation de rendre des comptes, adoptions de normes comptables privées).

De façon générale, le nouveau management public peut s'envisager à la fois sous les angles macro et microéconomiques [English et Skellern, 2005]. Dans ce contexte, le point de vue macroéconomique concerne le fonctionnement global de l'action publique et ses dimensions budgétaires, tandis que le point de vue microéconomique porte sur l'évaluation d'un contrat public donné ou d'un service précis de l'administration. Dans son acception macroéconomique, il s'agit d'appliquer les prescriptions issues de la nouvelle économie publique (en l'occurrence la théorie des incitations) au fonctionnement de l'État et des différentes administrations publiques afin d'assurer un bon usage des deniers publics. Dans son aspect microéconomique, le nouveau management public conduit à l'adoption au sein des administrations publiques d'outils de management issus des entreprises privées, notamment en matière de contrôle et d'incitation à la performance.

1 – Les partenariats public-privé au Royaume-Uni

Contrairement à une idée reçue, la politique de partenariat public-privé britannique n'a pas été envisagée comme un instrument de désengagement de la puissance publique. Au contraire, la *Private Finance Initiative* (PFI), qui en constitue la forme dominante, a été conçue comme une alternative à la privatisation, dont les limites commençaient à apparaître dès le milieu des années 1980 [Marty, Trosa et Voisin, 2003]. Afin de pérenniser la maîtrise publique de la définition de la nature et de l'étendue des prestations fournies aux usagers, le partenariat est beaucoup plus encadré et contrôlé que la simple sous-traitance ou la privatisation dans des domaines peu concurrentiels. L'antériorité du Royaume-Uni dans l'introduction des partenariats public privé peut s'expliquer par le mode de gouvernance publique (*Westminster System of Government*), qui se prête aux grandes réformes d'ensemble du fait d'une forte tradition de neutralité et de conformité à la règle de la fonction publique. Ainsi, la réforme initialement portée par les gouvernements conservateurs et consacrée par le gouvernement travailliste d'Anthony Blair a pu se déployer dans l'ensemble des administrations publiques britanniques et s'accompagner des réformes parallèles et indispensables de la comptabilité budgétaire et financière publique et de la gestion des ressources humaines dans le secteur public.

La politique de PFI ne repose pas sur un mécanisme unique appliqué à toutes les opérations mais se décline, au contraire, en fonction des circonstances et des spécificités de chaque projet. De ce fait, quatre types de PFI peuvent être distingués :

- certaines opérations se rapprochent du modèle français de la concession de service public (délégation de service public à un opérateur qui assume les charges d'investissement ainsi que les risques et se rémunère par les péages versés par les usagers) ;

- d'autres mettent en place un partenariat public-privé sous la forme d'une *joint-venture* (co-entreprise, ce qui implique le partage des risques et des gains) ;
- d'autres encore portent sur des infrastructures publiques et visent à fournir des prestations à un acteur public ;
- enfin, certaines opérations associent à cette prestation un usage commercial pour compte de tiers.

Le recours à la PFI concerne aussi bien l'État que les collectivités locales. Le Trésor britannique effectue un suivi des PFI, dont résulte l'analyse développée ici. En avril 2005, le montant des capitaux privés investis dans les 665 contrats de *Private Finance Initiative* britanniques s'élevait à près de 62 milliards d'euros (42,4 milliards de livres), pour une valeur moyenne de 107 millions d'euros par opération. L'évolution projetée des dépenses publiques britanniques et de la PFI sur la période 2000-2003 réalisée en 2001 prévoyait que 11 % des dépenses à finalité d'investissement public proviendraient de ces financements privés.

Évolution de la politique de Private Finance Initiative depuis 1987

Officiellement lancée par le gouvernement conservateur de John Major en 1992, la *Private Finance Initiative* (PFI) existait dans les faits depuis 1987, date de signature du contrat du Pont Queen Elisabeth II. Elle s'inscrit dans la lignée des réformes du secteur public lancées par Margaret Thatcher, fondées sur le principe d'une concurrence public-privé pour la fourniture de la plupart des services publics.

Le recours à la PFI se développe réellement à partir de 1995. En 1997, le gouvernement Blair poursuit et amplifie cette politique. La PFI devient une des formes du *Public-Private Partnership* promu par le gouvernement. Dans la perspective d'un recours accru à ces contrats, des structures publiques de conseil sont mises en place (*Treasury Task Force*, devenue depuis l'*Office of Government Commerce*), ainsi que des règles de gestion des projets, notamment dans le domaine des comparaisons de coût (*Public Sector Comparator*). Entre 1997 et 2000, le nombre de contrats signés a décuplé, passant de 10 à 106. Le graphique ci-dessous, illustre cette progression.

Figure 1. Les investissements en PFI (1987-2004)

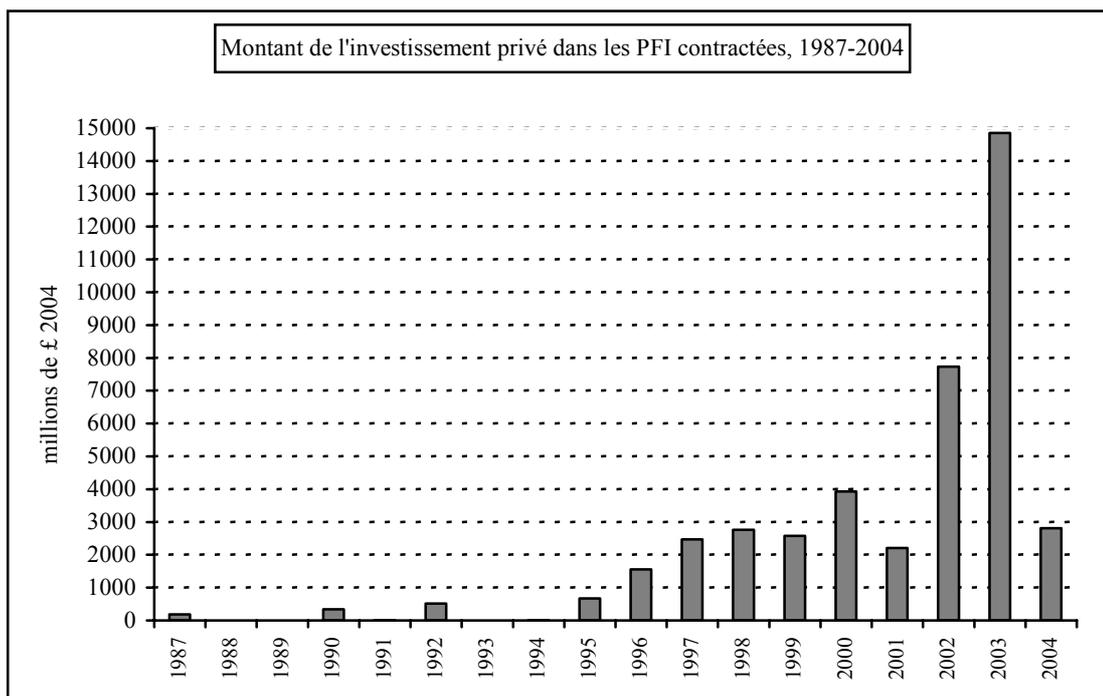
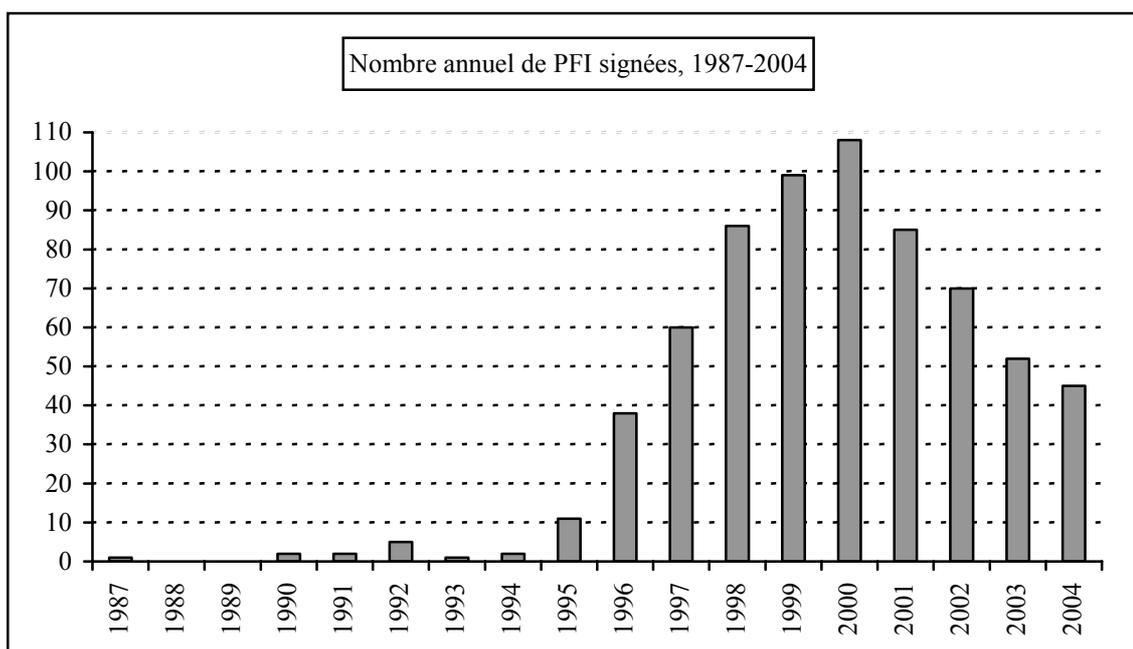


Figure 2. Les contrats de PFI (1987-2004)



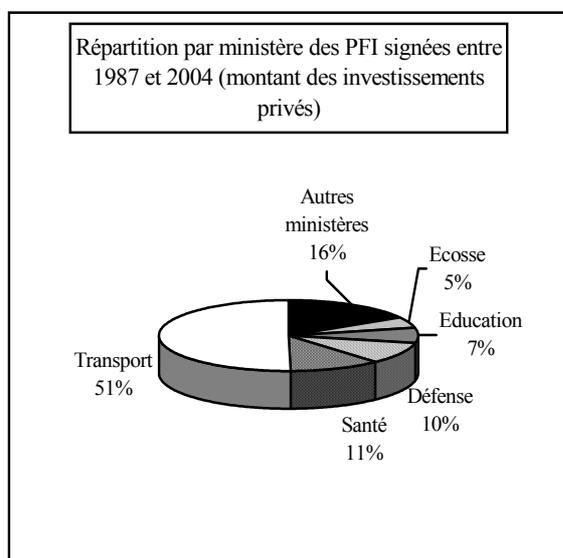
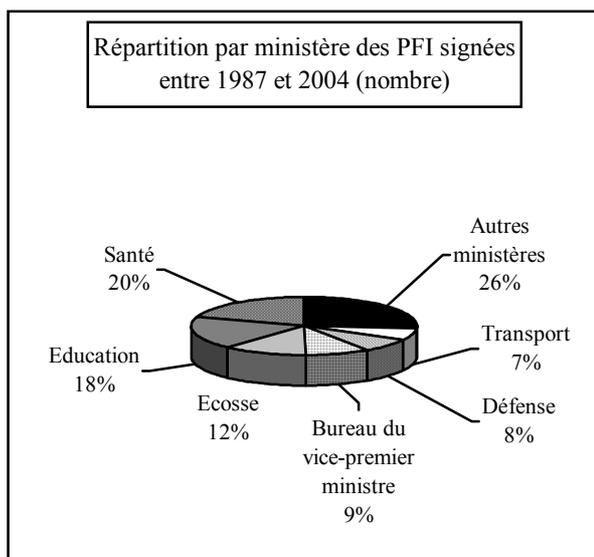
Source : HM Treasury, *Signed PFI Deals*, décembre 2004.

Le nombre d'opérations progresse jusqu'en 2000 (108 signatures), puis décroît autour de 45 opérations en 2004. Dans le même temps, le montant des PFI progresse jusqu'en 2003, année exceptionnelle où sont signées les opérations relatives au métro londonien. La diminution enregistrée en 2004 correspond à une phase de maturité de la politique de PFI, où les projets les plus rentables ont été réalisés, laissant moins d'opportunité à des opérations nouvelles.

Le recours à la PFI par ministère et par domaine

Le principal utilisateur des PFI est le ministère des Transports, lequel représente plus de 50 % du montant des investissements résultant des contrats signés. La plupart de ces opérations sont assimilables aux délégations de service public françaises et concernent les infrastructures autoroutières ou le métro londonien. Vient ensuite la Santé, dont les PFI portent essentiellement sur les établissements hospitaliers. Le ministère de la Défense, quant à lui, a recours à ce type de contrats pour des services aussi variés que les systèmes d'information, les navires de transport, l'entraînement ou les logements militaires. Un projet d'ampleur, en cours de négociation, concerne le ravitaillement en vol des appareils de la Royal Air Force. Après une mise en concurrence de Boeing et Airbus, le Ministry of Defence (MoD) a retenu la firme européenne pour la poursuite des négociations. La conclusion de ce contrat est annoncée pour l'été 2006. Le ministère de l'Éducation réalise des opérations portant sur la construction et la gestion d'établissements scolaires. Enfin, l'Écosse, du fait des pouvoirs qui lui ont été dévolus, utilise la PFI dans le cadre de la fourniture de services publics locaux. Les autres ministères et régions ne représentent que 16 % de la valeur des PFI signées.

Figure3. Répartition des contrats de PFI



Source : HM Treasury, *Signed PFI Deals*, décembre 2004.

Le nombre de partenariats signés, illustré par le graphique ci-dessus, fait apparaître une hiérarchie différente des ministères. Les Transports ne représentent que 7 % du total des PFI, tandis que la Santé, l'Éducation et l'Écosse totalisent la moitié des opérations. Le ministère des Transports recourt à la PFI pour réaliser des opérations de grande ampleur, donnant lieu à des contrats de longue durée et de forte valeur unitaire. En dehors du cas particulier de la Défense, les partenariats contractés par les autres ministères portent essentiellement sur des opérations de petite taille.

Les principales opérations en PFI

Les opérations de modernisation et de maintenance du métro londonien dominent largement les autres PFI par leur montant. Viennent ensuite les opérations immobilières (Défense et Travail, hôpitaux), l'acquisition et la maintenance de nouvelles rames de métro et d'équipement de communications. Cumulées, ces PFI représentent 56 % du montant total des contrats signés sur la période 1987-juillet 2003, soit près de 31 milliards d'euros.

Tableau 1. Les principaux contrats de PFI

Ministère	Nom du projet	Montant en milliards d'euros
Transport	Métro de Londres, SubSurface Lines (2003)	9,59
Transport	Métro de Londres, lignes Jubilee, Northern et Piccadilly (2002)	8,57
Transport	Métro de Londres, lignes Bakerloo, Central et Victoria (2003)	7,12
Défense	Satellites de communication Skynet 5	1,76
Défense	Main Building Redevelopment, modernisation du siège du ministère (2000)	1,22
Travail	PRIME, opération immobilière (1997)	1,04
Transport	Route à péage M6 (1992)	0,76
Santé	Rationalisation des hôpitaux londoniens (2000)	0,66
Transport	Métro de Londres, Northern Line, nouvelles rames (1995)	0,64
Transport	Système de communications du métro londonien (1999)	0,58

Encadré : Le contrat de PFI relatif au ministère de la Défense britannique

Conclu pour une durée de trente ans, le contrat *Main Building Redevelopment* a été signé en mai 2000. Il confie à un consortium baptisé MODUS la modernisation et la gestion du siège du MOD. L'intérêt de ce contrat réside dans les incitations à la performance qui sont données au prestataire et les outils de pilotage du partenariat. Contractée pour un montant de 746 millions de livres (1 225 millions d'euros), cette *Private Finance Initiative* (PFI) transfère l'ensemble des risques de réalisation et de gestion des locaux au consortium prestataire, à l'exception des risques liés à l'exploitation du système d'information. Ce dernier fait l'objet d'une PFI séparée, le *Defence Fixed Telecommunications System*.

Au terme d'une procédure de consultation lancée en 1996 auprès des seules firmes britanniques, les consortiums MODUS et MODEM ont été sollicités pour formuler une offre finale. MODEM a obtenu un accord informel du MoD pour être remboursé d'une partie de ses frais en cas de victoire de son concurrent, mieux placé. Après l'examen des deux nouvelles offres, MODUS, associant des organismes financiers et des entreprises de BTP, a été retenu pour la négociation finale. De longues négociations ont eu lieu avec le consortium, afin de déterminer les indicateurs de performance auxquels les paiements seraient liés. Le régime des pénalités a été défini de façon extrêmement précise. Ces dernières peuvent atteindre 20 % du loyer prévu. En cas de retard dans la livraison des locaux modernisés, MODUS devra s'acquitter du surcoût de la location de l'immeuble où les personnels de la Défense ont été transférés. Des audits réguliers réalisés par une société indépendante des deux parties, permettent de vérifier les performances attendues. Le contrat prévoit également un partage des gains de productivité. Si le

taux de rendement interne (TRI) de MODUS dépasse de 30 % le taux attendu, les gains sont partagés à égalité entre le prestataire et le ministère.
 La durée du contrat n'exclut pas des renégociations régulières. Il prévoit ainsi, au bout de dix ans et par la suite tous les cinq ans, une remise en concurrence des sous-traitants choisis par MODUS. Les variations de coût éventuelles sont assumées à 80 % par le prestataire, dans une limite de 10 millions de livres. De même, une évaluation de l'avantage coût-service sera effectuée au bout de quinze ans.

Bilan et perspectives de l'expérience britannique

La politique britannique de PFI entre dans une phase de maturité, après une quinzaine d'années de mise en œuvre. Les opérations les plus rentables ont déjà été signées et l'ensemble des domaines d'application ont été couverts, même dans des domaines régaliens et difficilement privatisables, comme la Défense. Par ailleurs, certains des premiers contrats arrivent à échéance et les limites de la PFI se font jour, avec des montages financiers de plus en plus risqués.

Le Royaume-Uni prend valeur d'exemple, du fait de la variété des formes et des domaines couverts par ses partenariats public-privé. La *Private Finance Initiative* et les dispositifs institutionnels qui l'accompagnent (organismes publics de conseil, méthode de calcul d'un coût public de référence, mise en place de structures de pilotage...) inspirent largement les réformes passées et en cours, en Australie, au Canada ou même en Europe continentale, comme en atteste le cas de la France.

Le tableau 2 présente le cas des principaux pays européens recourant aux partenariats, en précisant les domaines concernés. Les dates indiquées correspondent à la mise en place de législations particulières sur les partenariats public-privé.

Tableau 2. Les PPP en Europe

Pays	Date	Types de projets
Allemagne	1999-2000	Transports, Défense, Éducation
Espagne	2003	Concessions autoroutières, réseau routier régional
France	2002-2004	Infrastructures de transport, gestion de l'eau et des déchets, prisons, hôtels de police, hôpitaux, hélicoptères d'entraînement de la Défense
Irlande	2002	Transport, Éducation, Gestion de l'eau et des déchets
Italie	2001	Transport, hôpitaux, gestion de l'eau et des déchets
Pays-Bas	1999	Gestion de l'eau, lignes ferroviaires à grande vitesse, digues
Portugal	1997	Concessions autoroutières et aéroports

Sources : Partnerships UK, Unita tecnica di finanza di progetto (Italie), PPP Centre (Pays-Bas).

Si la plupart des pays développés se sont inspirés de l'exemple du Royaume-Uni, il est particulièrement fructueux de s'attacher aux cas de l'Italie et des États-Unis, dont les pratiques en la matière font apparaître des logiques spécifiques et représentatives de la diversité des déterminants du recours aux partenariats public-privé et des approches retenues. L'Italie, pays de droit romano-germanique, a adopté à partir de la fin des années 1990 des pratiques inspirées des PPP britanniques. En revanche, les États-Unis, réputés pour leur libéralisme économique et leur tradition de recours au secteur privé, ne connaissent pas de politique publique générale applicable aux partenariats public-privé.

2 – Le cas italien : le partenariat public-privé dans le cadre d'une stratégie budgétaire

Les réalisations italiennes

En Italie, le recours au partenariat public-privé a été ouvert par la « loi d'objectif » (*legge obiettivo*) de 2001. Ce nouveau cadre législatif part du constat d'un fort sous-investissement public, induisant un retard dans le développement national, du fait de la faiblesse des infrastructures existantes, notamment dans le domaine des transports. Sur la décennie écoulée, l'Italie n'a consacré que 1,6 % de son PIB aux investissements publics, alors que la moyenne des 15 pays européens est de 2,6 %. Le respect des critères d'entrée dans la monnaie unique, l'instabilité législative créée par les réformes successives du secteur public et le transfert de compétence vers les collectivités locales expliquent pour partie ce retard. Dans ce contexte, les partenariats public-privé (*finanza di progetto*, financement de projet) ont été perçus comme un moyen de pallier l'insuffisance de l'investissement public.

En dehors du régime ancien de la concession de travaux publics, l'Italie connaît cinq formes de partenariat public-privé :

- Les sociétés de transformation urbaine, créées afin de réhabiliter les centres historiques des villes ;
- les fondations de participation pour la gestion des complexes culturels ou des établissements hospitaliers ;
- les sociétés mixtes ou les concessions à des tiers en charge de la gestion des services publics locaux ;
- les *leasings* opérationnels (le leasing, ou crédit-bail, permet à l'utilisateur de louer un équipement avec la possibilité de l'acquérir ultérieurement) ;
- les contrats de *promoteur*.

Le contrat de promoteur est sans nul doute l'instrument contractuel le plus original. Il pourrait être rapproché d'un contrat de concession dans lequel l'initiative de la délégation de la gestion ne viendrait pas du concédant, mais au contraire d'une candidature spontanée d'une firme se proposant de devenir concessionnaire. L'administration rend compte de ses orientations en matière d'urbanisme et d'aménagement du territoire. Dans ce cadre, un entrepreneur est fondé à proposer la réalisation d'un projet d'équipement ou d'infrastructure. L'unité technique de financement de projet (*Unita tecnica di finanza di progetto*) du Trésor italien a recensé 1 153 initiatives sur la période en 2003, représentant un montant estimé à 9,4 milliards d'euros. Par ailleurs, cet organisme de conseil recense les projets ayant bénéficié de son assistance. Ce document constitue la principale source publique d'informations détaillées sur l'expérience italienne.

Au point de vue de la répartition géographique, le bilan 2004 de l'unité dédiée du Trésor montre que 83 % des 46 projets ayant bénéficié de son assistance concernaient les collectivités locales (municipalité et départements), 13 % les collectivités régionales et 4 % l'État. Ce rôle modeste de l'administration centrale italienne reflète la répartition des compétences en matière d'infrastructures, largement dévolues aux collectivités territoriales. Au plan géographique, le Nord de l'Italie concentre 40 % des projets, le Centre 24 % le Sud 14 %.

D'un point de vue sectoriel, il apparaît, sur la base des partenariats bénéficiant de l'assistance de l'unité dédiée du Trésor, que 55 % des projets concernent les bâtiments à vocation publique et sociale, tandis qu'en valeur, les transports et les nouveaux axes routiers concentrent 42 % des investissements. Par ailleurs, le secteur de la Santé est également concerné par les partenariats public-privé. Les initiatives de financement privé en cours dans le domaine hospitalier étaient au nombre de 41, pour un montant total de 2,24 milliards

d'euros. Le Nord de l'Italie représente près des deux tiers des projets et environ 80 % des investissements qui y sont associés.

Tableau 3. Les PPP en Italie

Nom du projet	Commentaires
Ligne ferroviaire Turin-Lyon	Liaison ferroviaire internationale
Centres ferroviaires intermodaux	Centres concernés : Milan Sud, Rome Nord, Naples
Périphérique extérieur de Milan	Voie Est du nouveau périphérique extérieur de la ville
Modernisation de l'autoroute Salerno Reggio-Calabre	
Axe routier Marches-Ombrie	
Liaison transversale Nord-Sud (Basilicate)	
Raccordements multimodaux du système interportuaire de Gioia Tauro	Création d'un <i>hub</i> portuaire
Projet MOSE (Venise)	Mise en place de digues au large de la lagune de Venise visant à prévenir la montée des eaux.
Couloir transversal A1-A14	
Projet hydrique du Mezzogiorno	Réseaux d'eau potable, d'eaux d'irrigation et d'eaux à usage industriel dans le sud de l'Italie

Bilan et perspectives

D'un point de vue français, l'exemple italien est particulièrement intéressant. Partant d'un cadre institutionnel et juridique proche du nôtre, l'Italie a dû adapter sa législation et son management public aux partenariats public-privé. Le rôle joué par les collectivités locales préfigure notre propre évolution vers des transferts de compétences accrus aux régions et départements. On notera l'existence de formes variées de partenariat public-privé, recoupant des formules bien connues en France (concessions et sociétés d'économie mixte).

Il convient d'ailleurs de noter que les collectivités territoriales sont également appelées en France à devenir des utilisatrices majeures des partenariats public-privé [Baumstark *et al.*, 2005]. Ces dernières, qui réalisent d'ores et déjà plus de 60 % des investissements publics, ont vu leurs compétences élargies par la loi du 13 août 2004 (« l'acte II de la décentralisation »). Outre, le transfert d'une partie des routes nationales aux départements, les régions se sont vues ouvrir la possibilité de gérer des infrastructures portuaires ou aéroportuaires. Ces nouvelles compétences et le coût financier qu'elles induisent sont susceptibles de favoriser la mise en œuvre de solutions partenariales. De tels montages peuvent aussi concerner les communes, notamment en matière de contrats de construction – exploitation d'infrastructures sportives (exemple : le stade de Nice).

Dans ce contexte, il est intéressant de noter que les régions italiennes se sont dotées de cellules d'expertise propres, semblables à l'Unita tecnica di Finanza di Progetto nationale et entretenant des relations suivies avec elles. On peut citer la Campanie, les Marches, la Lombardie (2001) et la Sicile (2002). La coordination entre ces organismes locaux et l'unité

dédiée du Trésor s'effectue dans le respect de leurs compétences respectives. Cependant, la première caractéristique des partenariats italiens tient à l'étroite imbrication de ces derniers avec les contraintes budgétaires auxquelles les gouvernements transalpins ont dû faire face, qu'il s'agisse des exigences liées à la qualification pour la monnaie unique ou de celles liées au Pacte de Stabilité (*cf.* encadré).

Encadré : PPP et stratégies budgétaires — le cas italien

Des règles strictes ont été édictées par les autorités communautaires afin d'éviter que les opérations de partenariat public-privé et les opérations sur le patrimoine immobilier public ne soient utilisées dans le cadre de stratégies budgétaires opportunistes visant à améliorer artificiellement la situation des comptes publics dans un contexte caractérisé par la difficulté de respecter les engagements macroéconomiques induits par le Pacte de Stabilité et de croissance.

Il est en effet possible que certaines opérations de partenariat ne soient sous-tendues par une logique d'optimisation budgétaire, visant pour les pouvoirs publics à présenter des comptes acceptables au moyen d'opérations comptables de nature non récurrentes, permettant de *faire sortir* certains investissements des comptes publics ou d'enregistrer des recettes exceptionnelles liées à la cession de biens immobiliers... pour en devenir immédiatement locataire. Les doutes émis en mars 2005 par Eurostat sur la sincérité des comptes publics italiens se fondent sur la prise en compte d'opérations comptables de cette nature, impliquant notamment des montages de titrisation. Ces doutes ont conduit à une correction du déficit budgétaire italien pour 2004, amenant ce dernier au-delà du seuil des 3 % et au lancement d'une procédure pour déficit excessif.

Il apparaît au travers des estimations de l'OFCE que sans opération exceptionnelle, le déficit public italien s'établirait à 4 % par an... depuis 2001 [Monperrus-Veroni, 2005]. En effet, l'impact des opérations ponctuelles et des retraitements dans les comptes publics italiens a été estimé à 0,7 % du PIB en 2001, à 0,9 % en 2002 et à quelque 1,7 % en 2003. L'édition des nouvelles normes européennes a déjà eu pour conséquence une réintégration de certaines opérations dans les comptes publics et, par voie de conséquence, une augmentation du déficit public de 6,8 milliards d'euros en 2003, soit 0,6 % du PIB [Milesi-Ferreti et Moriyama, 2004].

3- Des PPP sous surveillance : l'exemple des États-Unis

Le cas des États-Unis est particulièrement intéressant, dans la mesure où ce pays pratique la privatisation et l'externalisation d'activités liées au service public sans avoir pour autant mis en œuvre de façon systématique les partenariats public-privé. La complexité du cadre institutionnel américain peut expliquer cette absence de développement d'ensemble des solutions partenariales [English et Skellern, 2005]. Aux États-Unis, comme dans la plupart des pays fédéraux, ce sont les collectivités locales qui recourent le plus fréquemment aux partenariats public-privé. L'État fédéral noue quant à lui des partenariats dans ses activités régaliennes, comme la Défense : il s'agit le plus souvent d'activités considérées comme périphériques à la fonction militaire (logement, travaux publics), mais elles relèvent parfois de son cœur de métier (entraînement et formation militaires).

Une longue expérience des PPP

Les États-Unis ont une longue tradition de recours au secteur privé dans l'exécution de mission de service public, résultant notamment du principe constitutionnel selon lequel le gouvernement ne peut concurrencer les citoyens dans leurs activités économiques. Les premières infrastructures de transport, de distribution d'eau et d'énergie ont été financées et construites par des entreprises privées. La crise des années 1930 et les grands programmes

d'investissement public de l'Administration Roosevelt (1933-1945), dont la fameuse *Tennessee Valley Authority*, chargée de planifier le développement de cette région, ont partiellement remis en cause ce rôle moteur du secteur privé. Les politiques publiques de l'après-guerre confirment le poids nouveau de l'administration fédérale.

Ce rôle accru de l'État, résumé par le terme polémique de « *Big Government* », a toutefois des racines paradoxales, puisque l'expansion de l'administration fédérale est passée par le recrutement de hauts fonctionnaires venus des états-majors des grands groupes. Apparue dès le réarmement de 1938, cette perméabilité privé-public va prendre ses véritables proportions lors de la Seconde Guerre mondiale. Elle se traduit alors par un recours massif à la capacité d'innovation et aux compétences des entreprises civiles. Durant le conflit, l'État fédéral oriente et planifie l'effort de guerre, mais en délègue largement la mise en œuvre à l'industrie. Les grandes entreprises américaines exploitent des usines d'armement financées et possédées par l'État fédéral ; elles construisent et entretiennent aussi des bases aériennes, des chantiers navals et des infrastructures portuaires. Cette mobilisation économique du *Big Business* au profit du secteur public reste encore aujourd'hui une référence présente à l'esprit des dirigeants américains, comme le rappellent le conflit en Irak et la place prise par les grands groupes américains de services et de travaux publics dans les contrats relatifs à la reconstruction de ce pays.

Plus de vingt ans après la *Reaganomics*, les limites respectives des privatisations et des grands programmes à financement public ont remis sur le devant de la scène la question des partenariats public-privé. Si l'Administration Clinton avait été marquée par la relance de grands programmes fédéraux, dans les domaines sociaux notamment, la présidence de George W. Bush cherche à concilier les promesses de réduction d'impôts avec la demande croissante d'investissements et de services publics, en développant davantage les formes de recours au secteur privé. Au niveau des collectivités locales américaines, ces contraintes sont ressenties avec d'autant plus d'acuité que les compétences des États fédérés, des comtés et des municipalités sont plus étendues que celles de l'État fédéral. Elles touchent notamment les domaines de l'éducation et de la santé, qui représentaient en 2001 plus de la moitié du budget des États fédérés, selon les données 2001 du *National Bureau of Census*.

L'endettement des États fédérés est particulièrement élevé et leurs possibilités d'accroître les recettes fiscales limitées. La Californie, avec un endettement de 62 milliards de dollars pour 35 millions d'habitants, constitue un cas emblématique, mais d'autres États se trouvent dans des situations encore plus dégradées : l'État de New York est endetté à hauteur de 80 milliards de dollars, la dette du Massachusetts atteint 42 milliards de dollars. Ces trois États représentent le tiers de l'endettement des 50 États fédérés. Cette tension budgétaire affecte également les municipalités. En 2002, une enquête menée auprès des directeurs financiers de municipalités montrait que 55 % d'entre eux pensaient être moins à même de satisfaire les besoins financiers de leurs villes qu'en 2001.

Tableau 4. Les PPP aux États-Unis

Domaines	Exemples de partenariats
Gestion de l'eau	Eaux de la ville d'Indianapolis (2002)
	Traitement des eaux usées de la ville de Milwaukee (1999)
Travaux publics	Travaux d'infrastructures de l'Université du Maryland (1999)
	Travaux publics de la ville de Longbeach (2003)
Immobilier et développement local	Bibliothèque municipale de Dallas (1999)
	Siège de l'Office américain des brevets (2000)
Technologies de	Programme « Connecting Minnesota » (2002)

l'information	GFBEDC, système d'information géographique (2002)
Transports	Route Pocahontas (2003)
	Terminal international n° 4, aéroport Kennedy (2002)
Sécurité publique	Vidéosurveillance du trafic routier, Washington (2000)
Défense	Logements militaires de la base aérienne de Lackland (2000)

Source : National Council for Public-Private Partnerships, 2003.

Des contrats controversés

Le recours au partenariat public-privé reste toutefois l'objet d'un vif débat aux États-Unis. Contrairement à une idée reçue, on y trouve une fonction publique organisée et syndiquée, dont le porte-parole est la puissante *American Federation of Government Employees*. Cette organisation syndicale est particulièrement vigilante quant à l'emploi public et au maintien du pouvoir d'achat de ses adhérents. Elle a lancé à la fin des années 1990 une campagne nationale, baptisée « *Stop Wasting America's Money on Privatization* » — SWAMP. La mise en œuvre du recours au secteur privé, partenariats public-privé inclus, se heurte ainsi à des oppositions qui rappellent davantage le cas français que le cas britannique. Afin de répondre à ces inquiétudes, le gouvernement a mis en place dès les années 1960 des dispositifs de reclassement au sein de l'administration d'origine ou dans d'autres entités fédérales. Les transferts de personnels vers le secteur privé sont entourés de fortes garanties.

De plus, au-delà des questions d'emploi, le mode de financement des partenariats public-privé est regardé avec suspicion par le Congrès. En effet, ce dernier exerce un contrôle étroit sur les dépenses fédérales et considère toute formule de paiement à crédit comme une tentative de dissimulation de la part de l'exécutif. Le *Congressional Budget Office*, organisme parlementaire chargé d'évaluer l'impact économique et financier des mesures législatives, incite le Congrès à encadrer strictement ces facilités de paiements. Les opérations assimilables à un simple *leasing* (crédit-bail), ainsi que les partenariats public-privé pour lesquels l'essentiel des risques reste à charge de l'État, doivent être considérés comme des achats classiques et budgétés comme tels. Il s'agit essentiellement d'éviter que la débudgétisation de certaines opérations n'aboutisse à des surcoûts pour des raisons de commodité comptable, une pratique déjà dénoncée au début des années 1990. La Marine américaine avait en effet recouru, au milieu des années 1980, à des formules de crédit-bail pour acquérir des pétroliers ravitailleurs et des navires de soutien. Ces opérations, destinées uniquement à respecter formellement les plafonds de dépenses autorisées, ont entraîné des surcoûts avérés. Des dérives analogues ayant été constatées dans d'autres départements ministériels, une loi de 1991 a restreint les possibilités de recours au crédit-bail par les administrations publiques.

Le recours aux PPP suscite aux États-Unis des débats qui ne sont pas sans faire écho avec les interrogations qui se font jour en France : intérêt économique des partenariats, crainte d'une baisse de la qualité des services et souci de préservation de l'emploi public.

4. Les partenariats public-privé dans les pays en développement

Les pays en développement constituent la principale aire géographique de recours aux partenariats public-privé, les institutions financières internationales – Fonds Monétaire International (FMI) et Banque mondiale – les ayant promus comme l'un des principaux instruments de réforme de la gestion publique. La définition des partenariats retenue par ces institutions recouvre l'ensemble des solutions contractuelles d'associations public et privé autour de la réalisation d'une mission de service public. Elle englobe à la fois les formes anciennes (concessions) et nouvelles (partenariats public-privé d'origine anglo-saxonne). De

ce fait, les partenariats public-privé des pays en développement connaissent une variété et une expansion considérable, même si certains pays, comme l'Argentine et la Bolivie en 2005, ont remis en cause le rôle des grands groupes internationaux fournisseurs de services publics.

Les origines du développement des contrats de partenariats public-privé

Les gouvernements des pays du Sud doivent gérer la tension entre une demande sociale croissante d'infrastructures et de services publics et la limitation des ressources budgétaires disponibles. Cette tension est d'autant plus exacerbée que le besoin en infrastructures est par définition beaucoup plus fort dans un pays en cours de développement, dont la capacité à lever des fonds sur les marchés de capitaux internationaux est bien plus limitée que celle d'un pays industrialisé. À titre indicatif, les besoins annuels d'investissement dans les infrastructures des pays industrialisés se situent entre 1 et 2 % du PIB (3 % en intégrant la maintenance). Dans les pays en développement, ces derniers s'élèvent à plus de 4.5 %, atteignant près de 10 % maintenance incluse [Estache, 2004]. Le recours aux partenariats public-privé vise à concilier les objectifs de stabilisation macroéconomique et l'amélioration de la qualité des services rendus aux usagers, dans un contexte favorable de taux bas. Les gains potentiels pour les pouvoirs publics n'étaient pas à sous estimer, les gains financiers immédiats liés à la cession des actifs publics concernés pouvant s'accompagner d'économies sur la réalisation et l'exploitation des nouvelles infrastructures.

Les exemples du Chili dans les années 1990 et du Brésil de nos jours illustrent l'impact négatif du manque d'investissement en infrastructures sur le potentiel de croissance économique. Dans le cas du Chili, le montant des investissements publics nécessaires à la croissance du pays était estimé en 1993 à quelque 20 % du PIB, un coût bien évidemment hors de portée pour les seules finances publiques. Le Brésil s'est fixé en 2005 des objectifs d'excédent budgétaire de 4 %, afin de tenter de ramener la dette publique en deçà du seuil de 50 % dès 2007. Cette austérité budgétaire se traduit par une nette régression des investissements publics, passés de 3.2 % du PIB sur la période 1996-1998 à 2.5 % du PIB entre 1999 et 2004, alors que l'investissement privé n'a pas pris le relais. Un quart seulement du réseau routier est dans un état considéré comme satisfaisant ; plus de 80 % des routes n'ont pas été rénovées depuis au moins 10 ans [FMI, 2005].

L'insuffisance des investissements publics dans les infrastructures est d'autant plus préjudiciable que quelque 1,2 milliard de personnes n'a pas encore accès aux réseaux d'électricité, 1 milliard à l'eau potable et 1,2 milliard au système de santé [Banque mondiale, 1994]. Au début des années 1990, le coût social des inefficiences dans la gestion des infrastructures d'eau, d'électricité et de chemins de fer dans les pays en développement était estimé à quelque 55 milliards de dollars annuels. Cette somme représentait alors 1 % du produit intérieur brut des pays concernés, le quart de leurs investissements annuels dans les infrastructures et près de deux fois l'aide versée par les institutions financières internationales en faveur de ces dernières [Banque mondiale, 1994].

Or, ces secteurs relèvent des domaines identifiés comme prioritaires par les institutions internationales dans le cadre des *Millennium Development Goals*. À ce titre, ces dernières devinrent des acteurs majeurs du développement des contrats de partenariats dans les pays concernés. Outre leur implication financière directe, elles ont conseillé les gouvernements dans la mise en place d'un cadre législatif adapté. Elles ont été parfois associées à la préparation des contrats et même jusqu'à jouer le rôle de facilitateurs du bouclage financier de l'opération [Estache, 2004].

Le recours aux partenariats public-privé dans les pays en développement : croissance, inégalités et ruptures

Les partenariats public-privé ont donc été promus auprès des pays en développement par les bailleurs de fonds internationaux. Les capitaux privés sont préférés aux aides publiques traditionnelles, souvent considérées comme source de corruption ou d'investissements inutiles (les fameux « éléphants blancs »). Des projets de ce type concernent notamment le Mali ou le Sénégal, dans le domaine de la gestion de l'eau.

Parmi les pays en développement, le Chili a fait office de pionnier dans le recours aux partenariats public-privé, il y a de cela près de deux décennies. L'Argentine lui a emboîté le pas aux alentours de 1989, suivie des pays d'Asie du Sud-Est. Dès lors, les partenariats public-privé ont connu un rapide essor : alors que le cumul des engagements d'investissements s'était élevé à 19 milliards de dollars entre 1984 et 1989, il a atteint environ 750 milliards entre 1990 et 2001.

Tableau 5. Les PPP dans les pays en développement

	Nombre de pays en développement concernés par les PPP	Nombre de projets	Montants cumulés des engagements d'investissements en milliards de dollars
1984-1989	26	72	19
1990-2001	132	2 500	750

L'analyse de la base de données établie par la Banque mondiale, permet de caractériser le recours à de tels contrats dans les pays en développement [Banque mondiale, 2003]. Non seulement de fortes disparités régionales et sectorielles sont à relever, mais en outre bien des contrats peuvent s'assimiler à des contrats de concessions voire à des privatisations.

Encadré : Typologie des PPP pour la Banque mondiale

La Banque mondiale regroupe dans sa base de données relative aux partenariats public-privé menés dans les pays en développement (*World Bank's Private Participation in Infrastructure Projects Database*) l'ensemble des investissements réalisés par le privé ou gérés par ce dernier. Elle distingue quatre types d'opérations :

Les *management and lease contracts* : une entité privée prend en charge, pour une période donnée, la gestion d'une infrastructure participant d'un service public. Si l'exploitation est transférée au privé, la propriété demeure publique, comme dans les contrats d'affermage du droit administratif français.

Les *concession contracts* recouvrent les situations dans lesquelles une entité privée prend le contrôle d'un opérateur public pour une période donnée. Elle supporte alors une part significative des risques d'exploitation et d'investissement, correspondant aux délégations de service public à la française.

Les *greenfield projects* : une entreprise privée ou une entreprise commune public-privé conçoit, finance, construit, exploite et maintient un nouvel équipement support d'un service public, pour une période contractuellement fixée. À l'issue de cette dernière, l'équipement peut éventuellement revenir au secteur public.

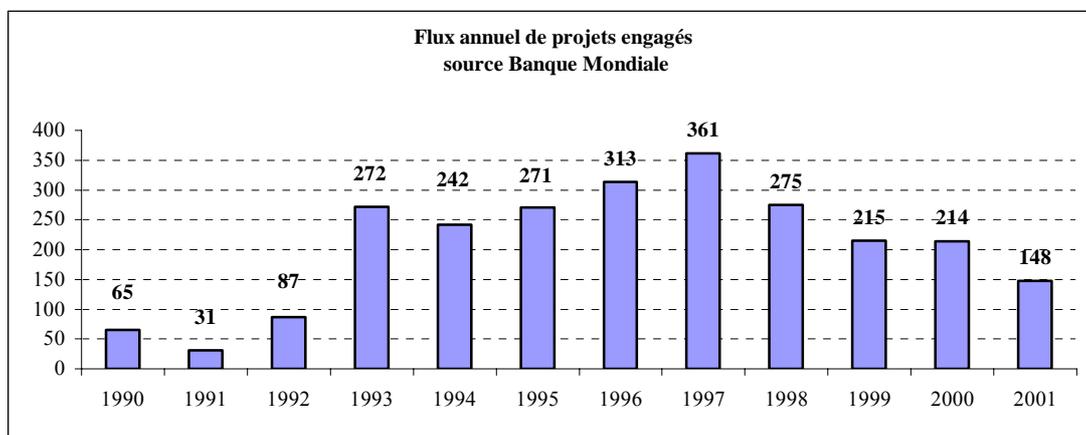
Les *divestitures* : une entité privée prend le contrôle d'une infrastructure étatique dans le cadre d'une vente d'actifs immobiliers publics ou d'une opération de privatisation.

En plus d'une définition très large des partenariats public-privé, la base de données de la Banque mondiale répertorie la totalité des investissements dans les infrastructures dès lors que le privé y contribue, et ce quelle que soit la hauteur de sa participation. Quand bien

même un projet ne recevrait qu'1 % de financement privé, il serait répertorié dans la base. De plus, cette dernière comptabilise les engagements et non les investissements effectifs. Ce faisant, les données fournies par la Banque mondiale ne peuvent être considérées qu'avec circonspection quant aux investissements effectivement financés par les partenaires privés.

La première caractéristique du développement des partenariats public-privé tient à l'existence d'une très nette rupture dans le rythme de développement à partir de la crise asiatique de 1997-1998. Les plus hauts des années 1997 et 1998 étaient, en grande partie, explicables par l'importance des opérations de privatisation engagées en Amérique Latine, par des investissements dans le domaine de la production électrique et par le déploiement de nouveaux réseaux de téléphonie mobile dans cette même région. Par exemple, le Brésil a reçu près de 46 % des investissements en 1998 du fait d'un programme de privatisation concernant l'opérateur historique de télécommunications et plusieurs distributeurs d'électricité.

Figure 4. Flux annuels de projets en PPP dans les pays en développement (1990-2001)



La rupture suscitée par la crise asiatique est d'autant plus marquante que le flux annuel d'investissement dans les partenariats public-privé n'avait pas encore retrouvé en 2003 le niveau qui fut le sien en 1997 [Izaguirre, 2004]. Entre 1997 et 2001, le montant des investissements privés a chuté de quelque 80 %. Pour ne citer que quelques chiffres, le flux annuel moyen des investissements privés qui s'établissait à 40 milliards de dollars entre 1989 et 1994 et qui avait atteint un niveau de 100 milliards entre 1995 et 1999, s'est stabilisé entre 2001 et 2003 à un niveau de 60 milliards. S'il est en nette régression, ce flux d'investissement n'en représente pas moins, en moyenne, 0,9 % du PIB des pays en développement bénéficiaires [Izaguirre, 2004].

Bien que, la Banque mondiale évalue, qu'en moyenne, la part réellement financée par le privé des investissements répertoriés dans la base, se situe entre 85 et 90 %, cette dernière ne permet pas de déterminer s'il y a complémentarité ou substituabilité entre financements publics et privés. Les résultats sont très variables d'un pays à l'autre. Il semble en effet qu'à l'inverse du cas chilien, la croissance des financements privés n'ait pas compensé, en Argentine, au Brésil et au Mexique, la chute des investissements publics.

Les inégalités sectorielles et géographiques. — Les deux régions qui ont le plus recouru aux partenariats sont l'Asie du Sud-Est et l'Amérique du Sud. De même, les partenariats se sont surtout concentrés sur les pays les plus financièrement attractifs. En effet, entre 1990 et 2001,

près de 60 % des financements privés sont allés vers les pays en voie de développement les plus avancés. Près de la moitié des projets mais surtout les deux tiers des montants investis se sont concentrés sur dix pays. Quel que soit le critère retenu, l'Argentine et la Malaisie font figure de terres d'élection des partenariats public-privé. Si on se concentre sur les montants engagés, il est nécessaire de leur adjoindre les « poids lourds » économiques que sont le Brésil, le Mexique, la Chine, la Corée du Sud, les Philippines et l'Inde. La Bolivie est l'un des pays où les investissements par habitant sont les plus élevés.

L'Amérique du Sud fait en effet figure de région privilégiée par les investisseurs privés. Elle a attiré environ la moitié des flux financiers entre 1990 et 2001. Il convient cependant de noter que sa part a régulièrement décliné passant de 80 % des investissements en 1990 à 40 % en 2001.

Tableau 6. Cumul des investissements entre 1984 et 2002

	Engagements d'investissements (cumul en milliards de dollars)	Nombre de projets	Taille moyenne des projets (en millions de dollars)
Asie du Sud-Est	182	687	265
Europe de l'Est	100	589	169
Amérique latine	368	978	376
Moyen-Orient	24	64	312
Asie du Sud	42	195	29
Afrique subsaharienne	26	213	38
Ensemble des pays en développement	741	2 726	141

Source : Estache [2004].

Une des caractéristiques les plus surprenantes réside dans la faible part du secteur de l'eau potable et de l'assainissement. Celle-ci se limite à 5 % des contrats, alors que ces contrats sont, comme dans le domaine des transports, particulièrement sujets aux difficultés d'exécution. Ce moindre développement est expliqué par la Banque mondiale comme la résultante de trois phénomènes : l'absence de rupture technologique majeure, la sensibilité « politique » de la question et la difficulté liée à la définition des droits de propriétés sur les réseaux, (souvent détenus par des collectivités territoriales). Comme le souligne North [1990], les incitations ne peuvent être optimales si les droits de propriété sont mal spécifiés, dans la mesure où les agents n'ont pas la garantie de s'approprier le rendement de leurs investissements.

Le type de partenariat dominant n'est pas le même selon les régions. Si en Asie du Sud Est, les investissements principaux sont allés vers des projets de type *greenfield*, les partenariats les plus fréquentes en Europe centrale et orientale ont concerné des opérations de privatisations et de concessions de service public. Les premières sont en voie d'extinction, du fait de l'épuisement du portefeuille des entreprises publiques privatisables. La part élevée des privatisations et des mises en concession en Amérique Latine explique pour partie la contestation des partenariats. Dans les zones – notamment l'Asie — où les partenariats portent sur des infrastructures nouvelles, l'absence de référence à une situation antérieure (en l'occurrence la régie) pourrait être à l'origine des différences de perceptions sociales et politiques des partenariats. Le mode d'association du public et du privé diffère grandement selon les différents secteurs d'activités. En effet, la prédominance quantitative des projets de

type *greenfield* est liée au poids des investissements dans les réseaux de téléphonie mobile et dans la génération indépendante d'électricité.

Tableau 7. Répartition des PPP dans les pays en développement

	Nombre de projets	Investissements cumulés 1990-2001 (en milliards de dollars)	Secteur le plus concerné
Projets de type <i>greenfield</i>	1 233	318,9	Télécommunications et centrales électriques
Privatisations	641	312,2	
Concessions	520	122,9	Transports et eaux
Lease and Management Contracts	100	0,2	

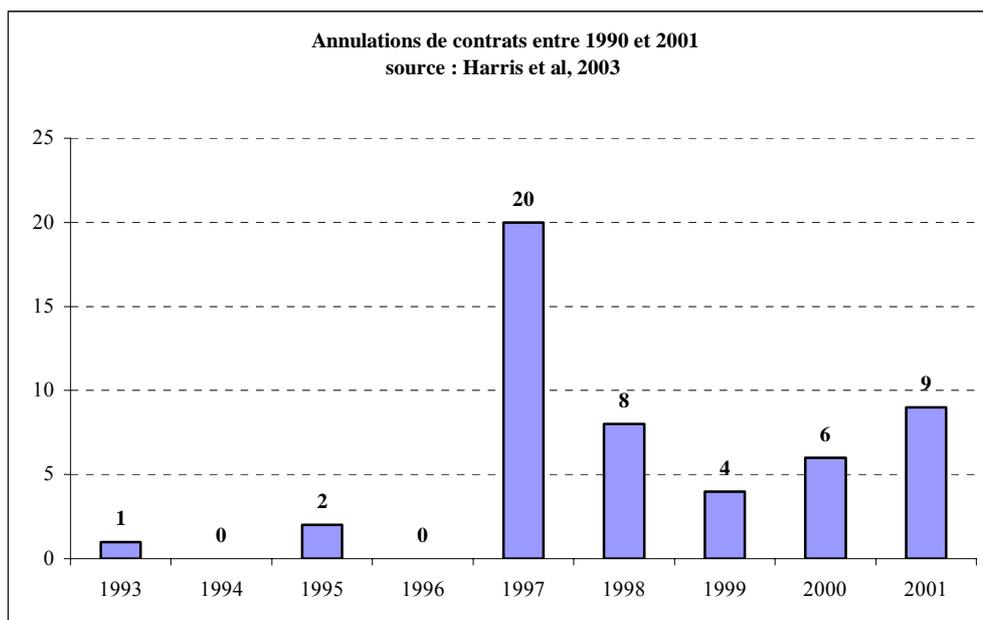
Source : ???

Les difficultés de mise en œuvre des contrats : renégociations et annulations. — Les contrats de partenariats sont des contrats de très longue durée, mais il apparaît que les termes du contrat sont bien souvent remis en cause avant terme. Ainsi, dans le secteur des télécommunications, près de 40 % des contrats ont fait l'objet de renégociations [Guasch, 2001]. En Amérique Latine, 53 % des concessions de transport et 76 % des concessions d'eau ont fait l'objet de renégociations en moyenne, respectivement, 3,1 ans et 1,6 an après la signature du contrat [Guasch, Laffont et Straub, 2003].

La renégociation peut cependant couvrir des situations bien différentes. Dans une optique positive, il peut s'agir d'un nécessaire ajustement des termes du contrat aux évolutions économiques extérieures indépendantes des parties ou à des aléas naturels pouvant s'avérer susceptibles d'en bouleverser l'équilibre économique, voire d'en compromettre la bonne exécution. Si la renégociation d'un contrat ne remet pas obligatoirement en cause la continuité du service public, il n'en va pas de même en cas d'annulation des contrats ou d'infrastructures laissées *en déshérence* suite à l'annonce de la volonté de retrait du prestataire privé. Pour la Banque mondiale, une annulation d'un contrat correspond à une cessation d'activité du prestataire privé (ou un abandon de la construction de l'infrastructure) ou à la reprise de l'infrastructure et des services par une entité publique. Un partenariat est dit *en déshérence* lorsque le prestataire privé en réclame l'annulation ou lorsqu'il demande un arbitrage international. Notons que le transfert d'un contrat d'un prestataire à un autre ne correspond pas à annulation de contrat.

Selon les données de la Banque mondiale, seuls 49 projets sur 2 500 engagés entre 1990 et 2001 avaient fait l'objet d'une annulation. De telles annulations interviennent de plus assez précocement dans le cycle de vie des contrats [Harris *et al.*, 2003], en moyenne au bout de 4,5 ans, soit de très peu de temps après le début de la phase d'exploitation de l'infrastructure. Un tel phénomène pose la question de la robustesse de la construction contractuelle et du réalisme des hypothèses retenues pour la construction du contrat.

Figure 5. Les annulations de contrats dans les pays en développement (1993-2001)



Notons que les données du graphique présenté ci-dessus ne recouvrent pas l'intégralité des effets de la crise argentine de 2001. Il convient de la même façon de noter que le pic des annulations enregistré en 1997 est imputable à l'annulation de 15 concessions d'autoroutes à péage mexicaines. Si les annulations ne représentaient que 2 % des contrats signés et que 3 % des montants investis, elles n'en affectent pas moins de façon plus sensible certains secteurs d'activité, parmi lesquels les transports et la distribution d'eau potable.

Sur l'ensemble des pays en développement, 19 contrats portant sur des autoroutes ont été annulés (5,8 % des contrats mais équivalents à 16,1 % des investissements). De la même façon, si seulement 3,5 % des contrats dans le domaine de l'eau furent annulés, ceux-ci n'en représentaient pas moins 11,3 % des investissements [Harris *et al.*, 2003]. L'eau fait figure de secteur « sinistré ». Alors que dans les secteurs de l'énergie et des transports seuls 11,2 % et 12,6 % des contrats ont fait l'objet d'une annulation ou d'une procédure d'arbitrage international, ce taux s'élève à 40 % pour la distribution d'eau et l'assainissement [Izaguirre, 2004].

Les annulations de contrats dans le secteur autoroutier viennent principalement des surestimations des flux de trafic réalisées pendant la construction contractuelle. Ces dernières proviennent souvent d'hypothèses optimistes quant aux capacités à payer des usagers ou de la non prise en compte de voies de circulations alternatives gratuites. Outre la vague d'annulation des contrats portant sur les autoroutes mexicaines en 1997 (contrats signés en 1993), nous citons le cas des autoroutes M1/M15 en Hongrie. Ce contrat, d'un montant de 453 millions de dollars, signé en 1993, a été annulé en 1999, du fait d'un trafic inférieur de 60 % aux prévisions. Un tel biais optimiste de la part des entreprises peut venir de l'existence de garanties publiques conduisant les entreprises à mésestimer les risques liés au projet [Harris *et al.*, 2003]. Dans le même temps, le prestataire se voit souvent attribuer le risque de trafic, risque qu'il ne peut réellement maîtriser.

Fin 2003, on dénombrait, pour l'ensemble des pays en développement, 140 contrats donnant lieu à des contentieux entre les parties, représentant un cumul d'investissement égal à 86 milliards de dollars. L'Argentine compte à elle seule 30 contentieux opposant le gouvernement argentin aux prestataires privés. Ces derniers ont été pour la plupart noués entre 2002 et 2003 lors de la crise du Peso argentin. La crise financière qu'a connue le pays a remis en cause l'équilibre économique des contrats. Les contentieux avec les autorités publiques argentines représentaient, à l'automne 2005, la majorité des procédures d'arbitrages

en cours devant l'*International Centre for Settlement of Investment Disputes* de la Banque mondiale.

II/Économie des partenariats public-privé

Au-delà de la seule opportunité budgétaire, la maîtrise du risque est la principale raison pour laquelle une collectivité publique peut décider de s'engager dans un partenariat. Contrairement à la délégation de service public, où l'opérateur privé exploite une activité « à ses risques et périls », le partenariat correspond plus à une répartition des risques qu'à un simple transfert de ces derniers. En effet, chaque risque est attribué à la partie la plus à même de le gérer.

1 — Approche budgétaire des partenariats public-privé

Le recours au partenariat public-privé vise souvent à répondre à une contrainte de triple nature. Il s'agit tout à la fois de réaliser des investissements publics dans un contexte budgétaire contraint, de bénéficier des savoir-faire et capacités des firmes privées, enfin de s'assurer d'une répartition optimale des risques entre entité publique et prestataire privé.

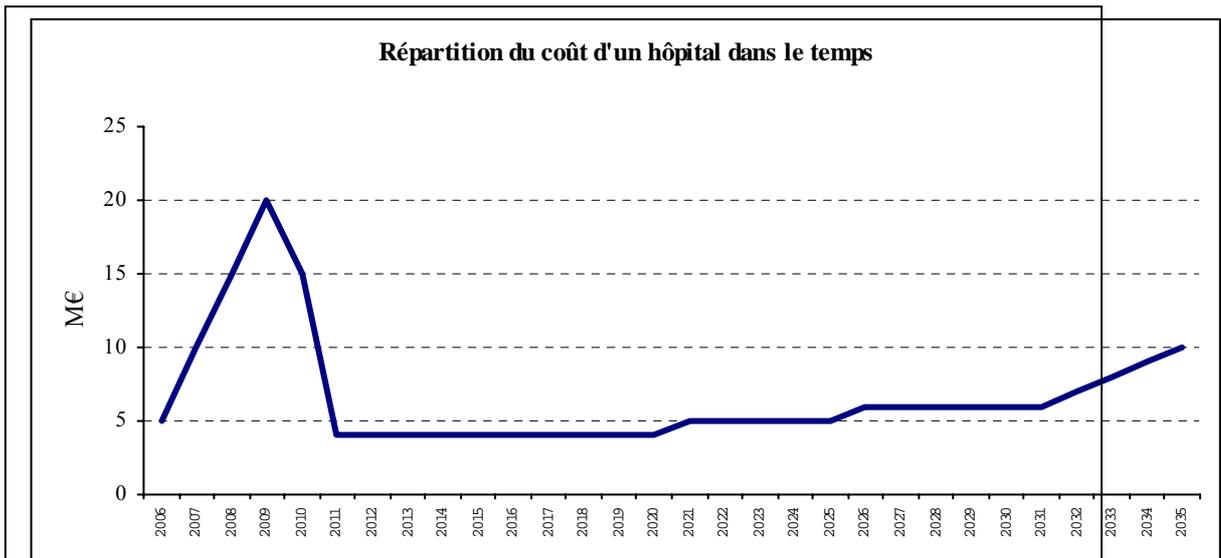
La gestion de la contrainte budgétaire et le lissage de la dépense publique dans le temps

La contrainte budgétaire, résultat de l'accroissement de la dette et des déficits publics, aboutit à des arbitrages défavorables à l'investissement. En effet, les dépenses courantes, qui représentent la grande masse des dépenses publiques, sont beaucoup plus difficiles à réduire que les dépenses en capital. Ces dernières ont une moindre sensibilité politique et leurs conséquences ne sont visibles qu'à long terme. Au sein de l'investissement public même, la réduction des budgets se traduit par une priorité aux investissements nouveaux, au détriment de l'entretien des infrastructures existantes. En l'absence d'une comptabilité patrimoniale, qui permettrait de constater la perte de valeur de ces infrastructures mal entretenues, leur dégradation n'a pas d'incidence budgétaire et reste de ce fait une stratégie de gestion courante. Pour ne prendre qu'un exemple emblématique, le Royaume-Uni a connu depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale un sous-investissement chronique dans le domaine des transports et des infrastructures publiques. D'une certaine manière, la politique de *Private Finance Initiative* constitue une réponse à une situation de dégradation générale et de besoin de renouvellement urgent des infrastructures.

Encadré : L'effet des partenariats sur le cycle budgétaire

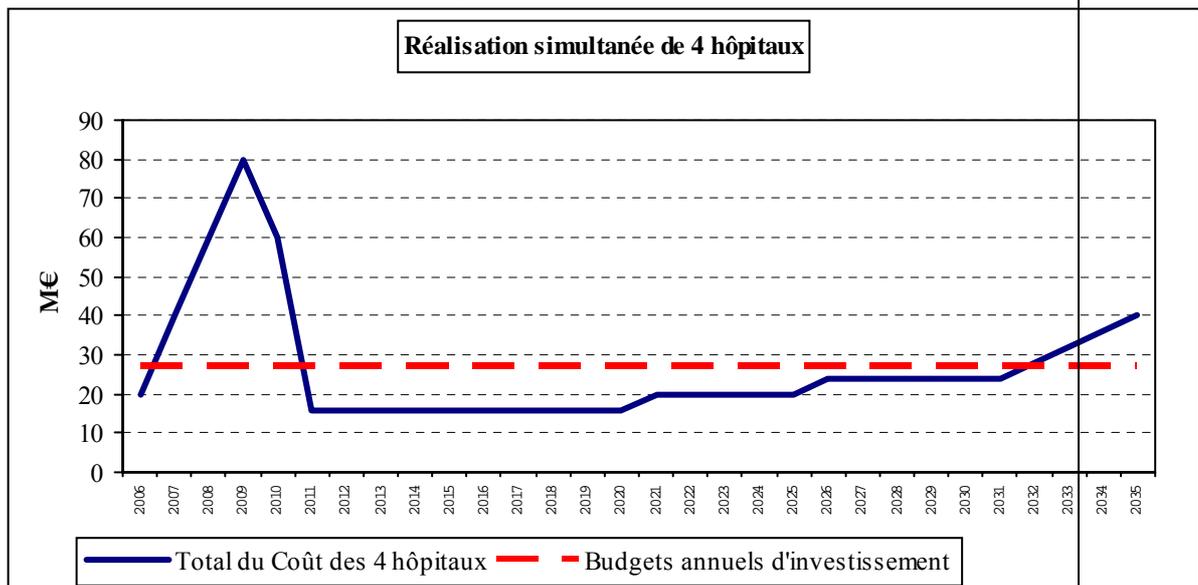
Afin d'illustrer l'effet de lissage budgétaire des partenariats public-privé, prenons l'exemple de quatre hôpitaux d'un coût unitaire de 200 millions d'euros, hors inflation et entretien inclus, sur une durée de trente ans. Les dépenses liées à un hôpital se répartissent annuellement comme indiquées sur le graphique ci-dessous. Le tiers du coût du projet est représenté par la phase de construction, concentrée sur cinq ans, les dépenses de maintenance s'étalant sur les vingt-cinq années suivantes et augmentant à mesure du vieillissement de l'infrastructure. En fin de vie de l'établissement, cette augmentation devient continue.

Figure 6. Répartition du coût d'un hôpital dans le temps



Afin de construire et d'entretenir ces nouveaux établissements, l'État dispose d'un budget d'investissement hors inflation de millions d'euros par an, soit un peu plus de 800 millions d'euros sur trente ans, correspondant au coût des quatre hôpitaux. Pour des raisons de contrainte budgétaire et de gestion d'autres priorités politiques, ce budget ne peut être dépassé.

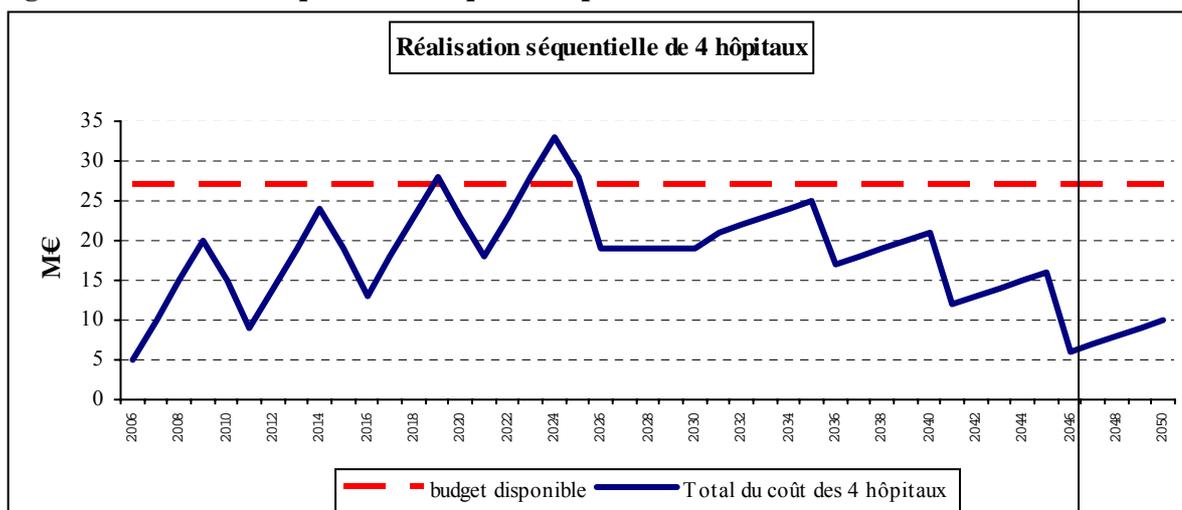
Figure 7. Réalisation simultanée de quatre hopitaux



Si l'État veut répondre au mieux à la demande sociale et mettre en service les quatre hôpitaux en même temps, il se heurte rapidement à sa contrainte budgétaire annuelle, comme indiqué dans le graphique ci-dessous. Le financement des quatre phases de construction (début de la courbe) excède largement son budget annuel et l'augmentation du coût d'entretien à partir de 2032 risque de ne pas pouvoir être financée.

De ce fait, l'État prendra plutôt le parti de décaler le lancement des projets, afin de respecter son enveloppe de crédits annuels. Dans le cadre de cet exemple, le décalage est de 5 ans, ce qui permet de ne pas cumuler les phases de construction des hôpitaux.

Figure 8. Réalisation séquentielle de quatre hôpitaux



Le graphique ci-dessus illustre les conséquences de l'étalement des investissements publics. En terme de satisfaction des besoins sociaux, le dernier hôpital sera mis en service quinze ans après le premier établissement. Durant cette période, l'État aura dû trouver des solutions palliatives pour faire face au besoin de lits supplémentaires, source de nouvelles dépenses budgétaires. Dans notre exemple, en dépit du décalage des projets, l'enveloppe budgétaire sera ponctuellement dépassée dans les années 2020-2025. Afin d'éviter ce dépassement et compte tenu des routines budgétaires de l'État, soit la construction du quatrième hôpital sera ralentie, soit elle sera financée au détriment de l'entretien des établissements existants.

La réalisation des quatre hôpitaux en partenariat public – privé est supposée être réalisée au même coût de 200 millions d'euros (le surcoût du financement privé est compensé par les économies engendrées par une meilleure conception d'ensemble des hôpitaux). Les délais de construction sont identiques et les paiements ne commencent qu'à la livraison de l'établissement. Les loyers payés par l'État correspondent à trente annuités équivalant aux 200 millions d'euros de chaque hôpital, soit environ 6,75 millions d'euros par hôpital et par an. En s'acquittant d'un paiement annuel de 27 millions d'euros pour les quatre hôpitaux, l'État reste dans le cadre de son budget et dispose dès 2011 de quatre hôpitaux.

Le traitement des partenariats public-privé dans les comptes publics

À l'avantage d'une optimisation du cycle budgétaire, le partenariat public-privé peut affranchir les pouvoirs publics de la détention – et donc de la comptabilisation – d'actifs, qui contribuent à accroître la dette publique. Par exemple, lorsqu'un ministère de la Défense achète des heures de vol d'hélicoptères à un prestataire au lieu de faire directement l'acquisition des machines correspondantes, il peut sous certaines conditions les « déconsolider », c'est-à-dire ne pas les intégrer comme des immobilisations dans les comptes publics.

En Europe, cette déconsolidation est dépendante des règles édictées par l'office européen des statistiques, Eurostat. Ce dernier a retenu comme principal critère le transfert du risque [Eurostat, 2004]. La déconsolidation n'est admise que lorsque le prestataire privé prend à sa charge, d'une part le risque de construction, et d'autre part le risque de disponibilité et/ou le risque de demande. Si ces conditions ne sont pas réunies, le contrat de partenariat sera consolidé dans la dette publique. Les investissements correspondant au contrat affecteront le solde budgétaire. En contrepartie de la dépense de l'État, la dette publique augmenterait du

même montant et affecterait donc les critères retenus pour le Pacte de Stabilité et de Croissance. En outre, les flux de paiements annuels de l'entité publique seront intégrés dans les comptes publics aux titres des achats de services et des intérêts imputés.

Parmi les trois risques envisagés par Eurostat, risques de construction, de disponibilité et de demande, le prestataire doit assumer le premier et au moins l'un des deux autres pour que le contrat puisse faire l'objet d'une déconsolidation. Le risque de construction correspond aux cas de livraison tardive, de non-respect des normes spécifiées, de surcoûts ou de défaillances techniques. Classiquement, l'intérêt d'un PPP se situe dans le fait que les flux de paiements ne commencent qu'à la mise en service de l'équipement. Deux avantages sont alors réunis. D'une part, l'acteur public n'a pas à dégager immédiatement les ressources budgétaires pour financer l'investissement. D'autre part, le prestataire privé voit son paiement conditionné à la délivrance du service, ce qui l'incite à éviter tout retard. Le cas échéant, s'il s'avère que les paiements de l'acteur public ne sont pas conditionnés à la mise en service effective de l'actif, le risque de construction ne peut en aucun cas être réputé transféré au prestataire privé.

Le risque de disponibilité correspond à la situation dans laquelle le contractant n'est pas en mesure de livrer le volume de service ou de respecter les normes contractuelles de qualité ou de performance. Eurostat considère que l'acteur public demeure en charge du risque dès lors qu'il est impossible de réduire les paiements de façon significative, sous forme de pénalités. Il s'agit donc de s'assurer de l'existence de mécanismes de sanctions proportionnés et crédibles. Le risque de demande est réputé être pris en charge par l'acteur public dès lors que les paiements versés au prestataire privé s'avèrent être faiblement dépendants du niveau d'utilisation du service.

2 – L'intérêt microéconomique des contrats de partenariat : la réduction des incertitudes de coût

La réduction des coûts, difficile à évaluer, peut être appréhendée soit comme une économie budgétaire soit, de manière plus dynamique, comme une garantie contre les dépassements de coûts.

Partenariats public-privé et réduction des coûts

Souvent mise en avant, la réduction des coûts est un argument à nuancer. Les économies espérées au moment du lancement de la politique britannique de *Private Finance Initiative* (PFI) devaient atteindre jusqu'à 30 % du coût en régie. Compte tenu de la durée des contrats, il n'est pas aujourd'hui possible d'évaluer les gains réels permis par les partenariats public-privé. À défaut de telles données, le Trésor britannique a calculé, dans un rapport de 2001, « *Value for Money Drivers in the PFI* » l'écart de coût existant entre le coût de référence public (*Public Sector Comparator*) et le prix du contrat signé. Ces économies théoriques s'élèvent à 17 % dans le secteur des transports, dont on a vu dans le précédent chapitre qu'il représente près de la moitié du montant des investissements dans les PFI. Tous domaines confondus les gains sont souvent bien plus modérés, s'établissant en règle générale autour de 10 %. Ce chiffre global masque une grande disparité projet par projet : l'externalisation du parc automobile du ministère de la Défense britannique a permis une économie de 20 %, tandis que le contrat portant sur les télécommunications fixes militaires engendre un gain de seulement 5 %.

Le montant des gains de productivité calculés s'explique par la conjonction de deux phénomènes. D'une part, les économies réalisées dans le cadre d'un partenariat sont d'autant plus fortes que le service public était mal géré, ce qui ne saurait être le cas général. D'autre

part, le recours à une solution privée présente un coût additionnel, celui du financement intermédié, réalisé par un opérateur privé. Par convention, le coût des fonds publics est égal au coût des emprunts publics. Or, la prime de risque demandée par les prêteurs – banques ou marchés de capitaux — à une entreprise est plus élevée que celle appliquée à un emprunt public émis par un État solvable. Par rapport au taux des emprunts publics, le surcoût du financement privé se situe dans une fourchette de 0,5 à 1,5 %, en fonction du secteur d'activité et de l'entreprise concernés. Par exemple, le taux de l'obligation assimilable du Trésor français à 30 ans était de 3,56 % en janvier 2006. Une entreprise normale aurait emprunté à un taux compris entre 4,06 et 5,06 %. La prime de risque appliquée à l'emprunteur dépend de nombreux paramètres : santé financière de l'entreprise, viabilité financière et technique du projet, garanties de remboursement...

Toutefois, cette approche du coût du financement public est remise en cause par le calcul économique. En effet, le coût du financement public n'intègre pas le coût d'opportunité des fonds publics, c'est-à-dire l'impact des prélèvements obligatoires et de la dette sur l'investissement privé et l'activité économique en général [Piron, 2004]. En d'autres termes, prélever 1 euro d'impôts se traduit par une perte de bien-être pour le consommateur de $(1 + x)$ euro, avec x représentant le coût marginal des fonds publics. Il conviendrait donc de ne pas investir 1 euro dans un projet public qui ne créerait pas $(1 + x)$ euro de richesse (Bernard, 2004). Dans le calcul économique public en France, le coût d'opportunité a été fixé à 20 % [Lebègue, 2005]. De ce fait, l'approche budgétaire stricte fait apparaître un surcoût financier au détriment du secteur privé, alors que l'approche économique conduirait à rapprocher le coût des capitaux publics et privés [Allen, 2003].

Le partage des risques, clé de voûte de l'économie des partenariats public-privé

L'intérêt principal des PPP n'est pas de lisser la contrainte budgétaire ou de transférer la dette en hors bilan. Ces effets sont au mieux des conséquences du choix de la solution partenariale et se révèlent de plus en plus illusoire eu égard au contrôle exercé par les marchés financiers et aux règles comptables publiques. Qualité et évolutivité du service, mais surtout gestion du risque sont les principaux déterminants du choix d'un partenariat public-privé, bien plus que la seule économie de coût statique [Marty, Trosa et Voisin, 2005]. En fait, les partenariats ne sont réellement efficaces que lorsqu'ils organisent un partage des risques entre entités publiques et privées bien plus qu'un simple transfert au privé, lequel ne manquerait alors pas d'exiger une prime de risque. Par exemple, le risque de construction pourra être mieux assumé par l'opérateur privé que par l'État, le premier ayant une meilleure connaissance technique de son projet. En revanche, le risque de durcissement de la législation sur l'environnement, qui peut avoir des conséquences financières sur la construction, revient à l'État.

La répartition des risques permet de limiter les probabilités de dépassement de coûts et de délais, lesquels constituent des dérives endémiques pour les marchés de l'État [Kirat, Bayon et Blanc, 2003]. Le cas, déjà évoqué, du partenariat public-privé portant sur la rénovation et l'exploitation du siège du ministère britannique de la Défense [NAO, 2002] témoigne parfaitement de cette logique. Le choix public n'a pas reposé sur la seule comparaison des coûts en statique (autour de 746 millions de livres pour les deux solutions), mais s'est appuyé sur l'évolution possible des coûts respectifs des solutions publiques et privées. Le risque de dépassements de coûts et de délais est la principale source de coûts cachés dans l'évaluation du coût public et semble difficile à pleinement maîtriser dans le cadre de marchés publics traditionnels [Domberger et Jensen, 1997]. Par exemple, le National Audit Office britannique a évalué le surcoût moyen des projets publics en s'appuyant sur des données historiques. Cette analyse rétrospective montre un taux de dépassement moyen de

47 % du coût initial des projets. S'il existe, notamment dans le cadre du Code français des marchés publics, des clauses de pénalités pour retard et des possibilités de limiter la dérive des prix du prestataire, elles sont en pratique rarement utilisées et l'absence de partage clair des risques conduit souvent à des recours de la part des entreprises pénalisées [Kirat, Bayon et Blanc, 2003].

Dans le cadre d'une acquisition classique, l'acteur public est exposé à trois risques de surcoûts. Les deux premiers concernent l'évaluation des coûts d'acquisition. Il s'agit d'une part de la dérive des coûts par rapport aux estimations et d'autre part du coût financier lié aux retards pris dans le programme. Le dernier facteur de surcoût concerne une éventuelle dérive des coûts d'exploitation par rapport aux prévisions initiales. À l'inverse, dans le cadre d'une PFI, l'acheteur public ne supporte aucun coût dans la phase de construction de l'infrastructure. Le consortium privé doit non seulement absorber d'éventuels surcoûts vis-à-vis de son devis, mais ne peut, en outre, aspirer à recevoir un paiement tant que l'équipement n'est pas en exploitation. Ce faisant, la structure contractuelle lui fournit les incitations nécessaires pour limiter au maximum ces dépassements. En outre, lors de la phase d'exploitation, d'éventuels surcoûts ne seront pas pris en compte dans la fixation des paiements de l'acteur public. Ceux-ci se font, en effet, selon un tarif comprenant une partie fixe, correspondant à la mise à disposition de l'équipement et une partie variable, fonction de son utilisation.

Les deux schémas suivants résument l'intérêt économique des PPP, en confrontant les risques de dérives de coûts et de délais dans le cadre d'une acquisition traditionnelle avec les paiements théoriques à la charge de la collectivité publique dans un montage de partenariat public-privé.

Figure 9. Les risques de dérives de coûts et de délais dans une acquisition traditionnelle

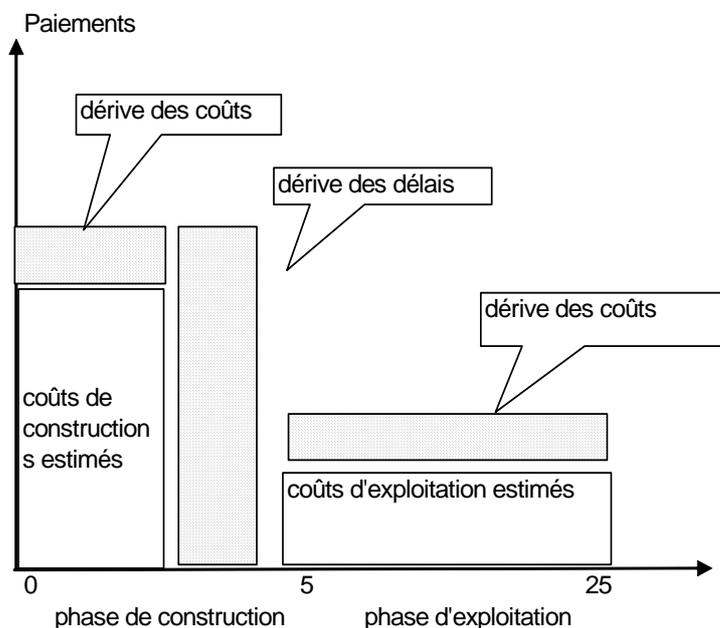
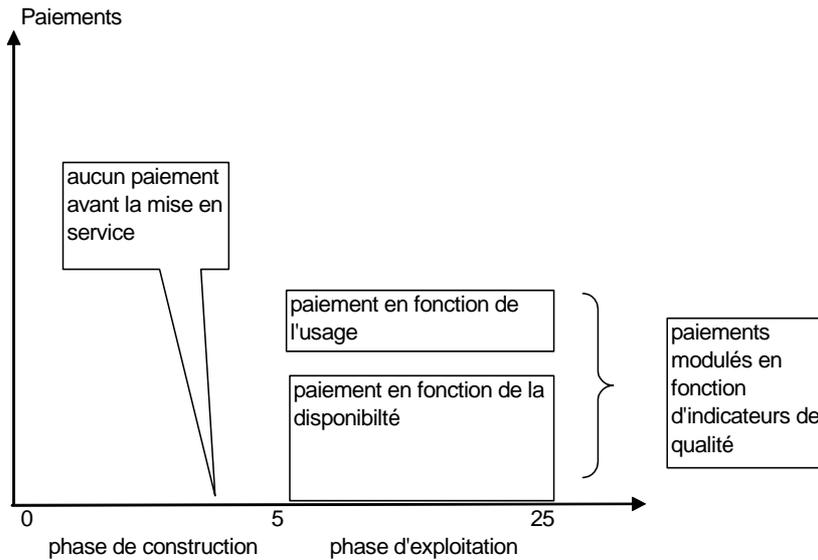


Figure 10. Les paiements théoriques dans le cadre d'un contrat de partenariat



L'apport des partenariats en la matière est qu'ils cherchent à prévenir les conséquences financières de ces dépassements, sans pour autant induire une perte de la maîtrise de la définition de la prestation.

Quand bien même le recours au partenariat public-privé présente-t-il un surcoût vis-à-vis d'une acquisition patrimoniale classique, la collectivité publique peut rationnellement s'engager dans ce type de contrat. Elle peut le faire sur la base d'un arbitrage intertemporel (fournir une prestation plus rapidement au prix d'un coût global plus élevé sur le long terme ou d'une « réduction de cible »). Elle peut aussi le faire en considérant que le surcoût lié au financement privé peut apparaître comme une prime d'assurance face à d'éventuels risques de dérives des coûts [Marty, Trosa et Voisin, 2005].

3 – L'analyse économique du recours aux contrats de partenariat public-privé

L'engagement d'une collectivité publique dans un contrat de partenariat peut être appréhendé par l'analyse économique sous plusieurs angles complémentaires.

Les règles optimales d'achat public selon la théorie des incitations

Les partenariats public-privé, à l'instar de tout achat public, peuvent être analysés sous l'angle de la théorie des incitations [Cahuc, 1993]. Celle-ci ramène le contrat à une relation de type principal-agent. L'acheteur public est, en effet, soumis à une double asymétrie d'information vis-à-vis des firmes. *Ex ante*, il fait face à un problème d'antisélection ; il ne peut avec certitude distinguer les firmes performantes des autres. *Ex post*, l'inobservabilité du comportement de la firme l'expose à un problème d'aléa moral. Il ne peut en effet que difficilement déterminer si la firme met en œuvre les efforts nécessaires pour réduire ses coûts.

Les différentes modalités d'achat public peuvent présenter des efficacités diverses selon des paramètres tels que la nature de l'équipement faisant l'objet de la transaction, le degré d'asymétrie d'information ou la diversité des offreurs [Mougeot et Naegelen, 1988]. Les procédures concurrentielles, telles les appels d'offres, sont pleinement efficaces dans des situations caractérisées par une structure de marché concurrentielle et dans lesquelles les préférences de l'acheteur sont clairement établies. À l'inverse, dès lors que l'acheteur n'est pas en mesure de fixer *ex ante* les spécifications précises de l'équipement susceptible de

satisfaire ses besoins et que le marché se rapproche d'un monopole bilatéral, une procédure négociée peut s'avérer préférable.

Encadré : L'approche microéconomique des contrats publics [Kirat et Marty, 2005]

La microéconomie des marchés publics permet de dégager des prescriptions en termes d'utilisation d'outils contractuels en fonction des configurations de marché et des types d'actifs faisant l'objet des transactions.

Trois situations peuvent être mises en évidence. Lorsque les caractéristiques de l'actif sont définies *ex ante* et que les offreurs sont en situation de concurrence, des mécanismes d'acquisition concurrentiels, tel l'appel d'offres, sont optimaux.

Lorsque le marché est concurrentiel, mais que l'acheteur est dans l'incapacité de fixer les spécifications techniques de l'actif, il apparaît qu'un certain degré de négociation peut être introduit, dans le cadre de procédures concurrentielles, pour discuter du couple (prix, qualité) susceptible de satisfaire ses besoins. Nous retrouvons ici le concept de *dialogue compétitif* porté par la directive européenne 2004/18/CE relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services. Le dialogue compétitif est particulièrement indiqué en matière de partenariats public-privé, dans la mesure où il permet à l'acheteur public d'exprimer ses besoins en termes de performances attendues, en laissant aux offreurs le soin de définir la solution technique la mieux adaptée.

Enfin, dans des situations dans lesquelles il est impossible de déterminer *ex ante* les spécifications précises des actifs, dans lesquelles la structure de marché est hautement oligopolistique ou dans lesquelles des transactions sont enchaînées (jeu répété), un marché négocié peut avoir sa validité.

En matière de partage des risques, les prescriptions vont parfois dans le sens d'un transfert vers l'acheteur public. En effet, celui-ci est souvent réputé moins hostile au risque que ses prestataires, dans la mesure où il peut mutualiser les risques entre de nombreuses activités (*risk pooling*) et amortir la charge d'une éventuelle défaillance sur l'ensemble des contribuables (*risk spreading*). De ce fait, il gagnerait à prendre les risques à sa charge de façon à minimiser la prime de risque exigée par les entreprises. Cependant cette fonction d'assurance doit faire l'objet d'un arbitrage. En effet, l'inconvénient est de réduire drastiquement les incitations pesant sur les firmes à contrôler leurs coûts et à limiter les risques qu'elles courent [Mougeot et Naegelen, 1993]. De plus, la personne publique recherche plus une garantie contre les risques, qu'une économie de coût.

Si le recours aux partenariats public-privé repose sur la recherche d'un contrat incitatif, il est nécessaire que la personne publique utilise des contrats à prix fermes et non pas des contrats à remboursement de coûts, lesquels permettraient cependant de réduire la prime de risque exigée par les entreprises contractantes [Laffont et Tirole, 1993]. Dans de tels contrats, nommés *Cost Plus Fixed Fee Contracts*, l'acheteur rembourse les coûts supportés par son prestataire et lui garantit une rémunération raisonnable des capitaux investis. La firme ne subissant aucun risque et n'étant nullement intéressée à toute économie résultant d'efforts additionnels, le pouvoir incitatif de tels contrats est faible. À l'inverse, dans les formules de prix ferme (*Fixed Price Contracts*), le pouvoir incitatif est maximal dans la mesure où la firme est *residual claimant* (responsable en dernier ressort) de tout gain ou de toute perte par rapport aux prévisions faites lors de la conclusion du contrat. Dernier intérêt et non des moindres dans la logique du partenariat, l'acheteur a une certitude dès la signature du contrat sur le prix qu'il aura à acquitter.

Tableau 8. Les formules de paiement dans les contrats publics

Contrat <i>cost plus</i>		Contrat <i>fixed price</i>
--------------------------	--	----------------------------

Pouvoir incitatif minimal	Pouvoir incitatif	Pouvoir incitatif maximal
Minimum : état résiduel claimant	Abandons de rentes informationnelles	Maximum : firme residual claimant
Indispensable	Contrôle des coûts du prestataire	Non essentielle

Il apparaît donc que le choix d'une formule de paiement plutôt qu'une autre dépendra de l'arbitrage que fera la personne publique entre l'abandon de rentes informationnelles au prestataire (cas d'un prix ferme) et la force des incitations pesant sur le prestataire [Laffont et Tirole, 1993]. Conformément au modèle de **Mac Afee et Mac Millan [1986]**, reproduit en encadré, il est néanmoins possible, dans un marché négocié dans lequel le coût est observable *ex post*, de minimiser le coût pour la personne publique en utilisant une formule de remboursement de coût assortie d'un système de pénalité/récompense en fonction de l'écart coût réalisé/coût annoncé [Mougeot et Naegelen, 1993].

Encadré : Définition d'un contrat optimal : le modèle de Mac Afee et Mac Millan [1986]

Le modèle de Mac Afee et Mac Millan [1986] permet de définir le contrat optimal dans un environnement risqué.

L'entreprise a une fonction de coût de la forme :

$$C_i = c_i + \varepsilon - e_i$$

avec :

c_i : le coût escompté,

ε : la composante aléatoire,

e_i : le montant de la réduction des coûts résultant des efforts de l'agent. Celle-ci induit un coût qui croît avec l'effort (d'où la fonction $h(e_i)$, ci-dessous, dont les dérivées premières et secondes seront positives).

Avec les hypothèses d'un acheteur neutre au risque, d'un coût parfaitement observable *ex post* et d'audits non coûteux, il est possible de définir la règle de paiement t permettant de minimiser le prix de passation pour l'acheteur public.

Il s'agit de :

$$t = \alpha \cdot C + \beta \cdot b + \delta$$

Avec

b : le prix de l'offre

Si $\alpha = \delta = 0$ et $\beta = 1$, nous avons un contrat à prix forfaitaire.

Si $\alpha = 1$, $\beta = 0$ et $\delta > 0$, il s'agit d'un *cost plus*.

Si $0 < \alpha < 1$ et $\beta = 1 - \alpha$, nous sommes en présence d'un contrat hybride incitatif.

Il est nécessaire que $\alpha < 1$ et $\beta > 0$, pour que l'enchère permette de sélectionner l'offreur qui a le coût le plus faible. Il est possible de supposer que $\delta = 0$, dès lors que tous les offreurs sont réputés avoir la même aversion au risque.

Le paiement devient alors :

$$t = \alpha \cdot C + (1 - \alpha) \cdot b$$

soit :

$$t = b + \alpha(C - b)$$

Le coefficient α va déterminer le partage des risques entre les parties, partage apprécié par l'affectation des écarts éventuels entre prix annoncés et prix réalisés.

Le profit de l'entreprise qui a proposé le prix b_i dans un appel d'offres au premier prix sera :

$$\pi = b_i - \alpha(C_i - b_i) - C_i - h(e_i)$$

$$\pi = (1 - \alpha)(b_i - c_i + e_i - \varepsilon) - h(e_i)$$

L'entreprise va choisir e_i de façon à maximiser son espérance d'utilité par rapport à ε (l'aléa). On montre que le niveau optimal d'effort est tel que :

$$EU'(\pi_i)(1-\alpha) \cdot h'(e_i) = 0$$

On en déduit :

$$e = h'^{-1}(1-\alpha)$$

Ainsi, plus α est important, plus l'effort de réduction de coût est faible.

Dans le cadre de marchés négociés (situation d'un partenariat public-privé), la structure incitative optimale va reposer sur le partage des risques entre les deux partenaires. Le partage sera lié au transfert additionnel évoluant proportionnellement à l'écart entre coût annoncé et coût réalisé, $\psi(C^{\text{opt}} - C)$. Si le second est inférieur au premier, la firme recevra une récompense, ou supportera une pénalité dans le cas contraire.

L'approche microéconomique des contrats publics se préoccupe essentiellement de la question du contrat optimal. Elle n'aborde que marginalement les problématiques liées à l'exécution du contrat. Or, les contrats publics en général, et le partenariat public-privé en particulier, portent souvent sur des équipements complexes ou sur des flux de prestations évolutives et étalées sur une longue période de temps. L'efficacité du contrat public ne se limite alors plus à la qualité de la construction contractuelle elle-même. Ce faisant, l'impossibilité de construire un cadre contractuel englobant tous les états du monde futurs possibles conduit à envisager la problématique des partenariats dans le cadre de la théorie des contrats incomplets.

Des contrats incomplets

Tout d'abord, il est possible d'envisager le partenariat selon une problématique de droits de propriété. Transférer les droits de propriété d'un actif à son exploitant lui permet de ne plus craindre d'être exproprié de ses investissements. Ce faisant, l'attribution des droits de contrôle résiduels au gestionnaire de l'actif donnera à ce dernier de fortes incitations à la performance [Hart et Moore, 1990]. La logique des droits de propriété est sous-jacente aux prescriptions en faveur des privatisations. Transférer la propriété d'un actif public au privé garantirait une structure incitative optimale, laquelle permettrait en retour de réduire le coût du service rendu et d'en améliorer la qualité [Megginson et Netter, 2001]. Cependant, les partenariats public-privé ne sauraient être ramenés à la seule problématique de la privatisation. Pour une raison pragmatique, tout d'abord ; les partenariats portent parfois sur des domaines régaliens pour lesquels la privatisation n'est pas envisageable. Pour une raison plus politique, ensuite ; la puissance publique, à l'instar de ce qui fut le cas au Royaume-Uni, peut considérer le partenariat comme une alternative préférable à la privatisation dans la mesure où elle lui permet de garder les leviers de commande sur la définition et le contrôle des prestations délivrées au public.

Il est possible d'envisager ces questions sous l'angle de la théorie des coûts de transaction. La personne publique fait face à un arbitrage entre réaliser une prestation en interne ou la confier à un tiers privé. La logique est ici celle d'un arbitrage faire/faire-faire. Cependant, la prise en compte des coûts de transactions (coûts de mise en concurrence, de contractualisation et de contrôle du prestataire) peut conduire, dans certains cas, à conserver une prestation en interne même si le public s'avérait moins performant que le privé. Les coûts de transaction peuvent l'emporter sur le différentiel d'efficacité entre les deux solutions [Williamson, 1976]. Il se peut même que le projet de transfert de l'activité à un tiers soit abandonné du fait de la prise en compte des coûts de rupture ou de transfert de contrat à l'issue de la période contractuelle [Williamson, 1999].

Encadré : Les enjeux liés au renouvellement des contrats de partenariat

La situation à l'issue de la période contractuelle constitue l'un des enjeux majeurs des contrats de partenariat. Si lors de la première mise en concurrence, il est possible

d'espérer que la *concurrence par le marché* permette d'obtenir un contrat efficient [Demsetz, 1968], la situation peut sensiblement différer à l'issue de ce dernier. Tout d'abord, la solution d'une réversibilité (c'est-à-dire d'un retour à une exploitation en régie) peut s'avérer extrêmement coûteuse si la collectivité publique n'a pas prévu de reprendre les actifs et n'a pas conservé en interne les capacités humaines et techniques adéquates. Ensuite, la transférabilité à un nouveau prestataire peut induire plusieurs difficultés. Tout d'abord, la spécificité des actifs et l'avantage informationnel acquis par l'entreprise titulaire du marché peuvent réduire sensiblement l'intensité de la lutte concurrentielle lors de la remise en concurrence [Saussier, 2004]. Ensuite, si la structure de marché est très concentrée, il est à craindre que le compétiteur écarté en première période ne sorte du marché ou que des barrières à l'entrée (notamment techniques) n'empêchent l'entrée de nouvelles firmes. Se pose donc la question de la *contestabilité* du marché [Baumol, Panzar et Willig, 1982] à l'issue de la période contractuelle. Or cette dernière est indispensable pour garantir l'efficacité du processus de mise en concurrence. Notons ainsi qu'en France, dans le domaine de l'eau et de l'assainissement, seulement 10 % des concessions remises en concurrence se traduisent par un changement de prestataire [Guérin-Schneider *et al.*, 2003].

Les partenariats public-privé peuvent être appréhendés comme une question d'intégration verticale, traitée par la théorie des contrats incomplets. Il s'agit alors de comparer un recours à un contrat avec un prestataire privé avec la prise en charge d'un service en régie.

Le principal avantage des partenariats réside dans l'implication du prestataire sur l'ensemble des étapes du projet. Cette responsabilisation est réputée garantir une optimisation d'ensemble de la performance économique de la fourniture. En effet, dans un contexte d'asymétrie informationnelle, le constructeur peut être tenté de construire au moindre coût sans tenir compte des coûts futurs d'exploitation. De ce fait, s'il est impossible pour la puissance publique de contrôler l'étape de construction, il est nécessaire d'aligner les intérêts des deux parties en transférant la charge de l'exploitation au constructeur. Il s'ensuit que le principal avantage d'un recours à un contrat de partenariat est moins à rechercher dans des économies de coûts que dans la possibilité de gérer au mieux les conséquences des asymétries informationnelles [Hart, 2003], à la fois *ex ante* (conception et construction de l'équipement) et *ex post* (exploitation).

De la même façon, si l'acheteur public confie au prestataire le soin d'élaborer les spécifications techniques, il doit rigoureusement définir la prestation en termes de performances et de qualité attendues [APCC, 2002]. Dans ce cadre, il peut apparaître que la solution du contrat de partenariat est économiquement plus efficace que deux contrats séparés portant l'un sur la construction et l'autre sur l'exploitation, dès lors que l'acheteur public ne peut que spécifier un service attendu et ne s'avère pas en mesure de définir avec certitude les caractéristiques techniques de l'équipement support du service.

Cette approche peut être illustrée par deux modèles dus à Oliver Hart, respectivement développés en 1997 et 2003.

Dans un premier modèle, la propriété publique d'établissements pénitentiaires a été comparée à une gestion déléguée au privé [Hart, Schleifer et Vishny, 1997]. Le gestionnaire privé de la prison pouvait réaliser deux types d'investissements. Les premiers permettent d'améliorer le service, quand les seconds consistent à réduire les coûts. Pour Hart, le manager privé serait plus enclin à investir que le manager public dans la mesure où il est intéressé aux fruits de son investissement, mais il tendrait cependant à privilégier ceux permettant de limiter les coûts, au détriment de la qualité. En d'autres termes, le choix public résiderait en un arbitrage qualité/efficacité de la gestion. Le modèle met l'accent sur les obligations contractuelles relatives à la qualité du service.

Un second modèle, élaboré en 2003 (*cf.* encadré), vise à saisir la décision publique dans sa dimension temporelle. Deux périodes sont alors distinguées. Il s'agit d'une part de la phase de signature du contrat et de construction de l'établissement, et d'autre part de la phase d'exploitation de ce dernier. On suppose alors que le contrat ne peut prévoir tous les cas de figures futurs. Il est alors qualifié de « contrat incomplet ». Le consortium privé a le choix entre deux types d'investissements, qui affecteront ses coûts et ses profits durant la période d'exploitation. Le premier type d'investissement est qualifié de « productif », en ce sens où il permet de minimiser le coût d'exploitation de l'établissement. Le second est, à l'inverse, un investissement « non productif ». Il permet de réduire les coûts d'exploitation, mais au détriment de la qualité. Par exemple, dans une prison, une clôture électrique permet de limiter le nombre de gardiens, mais elle réduit aussi la qualité du service, si celle-ci est mesurée par le taux d'encadrement des détenus. Le prestataire privé devrait alors arbitrer entre ces deux types d'investissements de façon à maximiser son profit. La résolution du modèle révèle que dans le cadre de deux contrats séparés, l'un portant sur la construction, l'autre sur l'exploitation, l'intérêt du prestataire est de minimiser les coûts de construction sans tenir compte de leurs répercussions sur les coûts d'exploitation de l'établissement. Il n'a aucune incitation pour optimiser le cycle de vie de l'établissement. À l'inverse, dans le cadre d'un contrat global liant la rémunération du prestataire à la qualité de service à atteindre, le vainqueur de la mise en concurrence aura dès lors tout intérêt à choisir les investissements lui permettant la meilleure conciliation entre minimisation du coût de construction et minimisation du coût de fonctionnement.

Encadré : Le modèle de Hart [2003]

La décision de s'engager dans un partenariat et de confier à un seul prestataire l'ensemble des missions de construction et d'exploitation de l'infrastructure peut être considérée dans un cadre intertemporel. Une première période $[0,1]$ correspond à la phase de négociation contractuelle. La seconde $[1,2]$ est celle de l'exploitation de l'infrastructure.

Le prestataire privé peut mettre en œuvre deux types d'investissements distincts. Les uns, notés i , désignent les investissements productifs qui permettent de réduire les coûts. Les autres, notés e , sont qualifiés d'improductifs dans la mesure où la réduction des coûts qu'ils permettent se paie par une dégradation de la qualité du service rendu. L'investissement total est donné par la somme de ces deux types d'investissement : $i + e$.

Nous avons alors :

$$B = B_0 + \beta (i) - b (e)$$

$$C = C_0 - \gamma (i) - c (e)$$

Avec B , le bénéfice de la firme, C , ses coûts d'exploitation.

Dans le cadre d'une stratégie de maximisation de son résultat la firme choisit, i et e , de façon à maximiser son revenu net, lequel est donné par $B - C - i - e$.

Le programme de la firme s'exprime alors comme suit :

$$\text{MAX } [B_0 + \beta (i) - b (e) - (C_0 - \gamma (i) - c (e)) - i - e]$$

Les conditions de premier ordre indiquent alors :

$$\beta' (i^*) + \gamma' (i^*) = 1$$

$$c' (e^*) - b' (e^*) < 1$$

Le résultat de la firme est maximisé quand $e^* = 0$. Oliver Hart s'interroge alors sur les choix du consortium si le principal peut identifier la nature des investissements réalisés par l'agent.

Dans le cadre d'une acquisition publique traditionnelle, on a une séparation entre les deux contrats. En 0, le gouvernement appelle à concurrence pour l'attribution d'un contrat pour construire une prison au prix P_0 . En t_1 , il met en concurrence des opérateurs pour exploiter l'établissement. Si des conditions concurrentielles sont réunies, le gouvernement paiera un coût égal au coût d'exploitation de l'établissement.

$$C = C_0 - \gamma (\hat{i}) - c (\hat{e})$$

\hat{i} et \hat{e} indiquent ici les niveaux d'investissements optimaux pour le constructeur de l'établissement (en d'autres termes ceux qui minimisent ses coûts). Or, si les deux contrats ne sont pas liés, il est de l'intérêt de ce dernier de minimiser les coûts de construction sans tenir compte de leurs répercussions sur les coûts d'exploitation de l'établissement. Il n'a aucune incitation pour internaliser de telles externalités.

La solution d'un contrat global permet de fixer dès t_0 un contrat spécifiant la qualité de service à atteindre et fixant la rémunération P du consortium en charge tant de la construction que de l'exploitation. Le vainqueur de la mise en concurrence aura dès lors tout intérêt à choisir les valeurs de i et de e qui permettent la meilleure conciliation entre minimisation du coût de construction et minimisation du coût de fonctionnement.

Il a donc à résoudre

$$\text{MAX } (P - C - i - e) = P - C_0 + \gamma(i) + c(e) - i - e$$

$$\text{avec } \gamma'(i) = c'(e) = 1$$

La solution du PPP va alors dominer celle constituée par les deux contrats séparés. Dans le cas de deux contrats, le constructeur n'internalise ni le profit social lié à l'opération (Bt), ni le coût d'exploitation. Dans le PPP, le coût est internalisé, ce qui permet d'augmenter les investissements « productifs » de type i . Cependant, il convient de noter que les investissements « improductifs » de type e seront eux aussi surreprésentés par rapport à une exploitation en régie.

La conclusion d'Oliver Hart est alors la suivante. Le contrat de partenariat est efficace si et seulement si l'administration pénitentiaire est capable de bien définir ses objectifs de qualité dès la négociation du contrat et de construire des clauses contractuelles efficaces permettant de mettre en œuvre des modulations de paiements à titre de récompenses et de sanctions. Il s'agit alors de limiter les investissements de type e . À l'inverse, les contrats traditionnels séparés sont les plus efficaces quand l'acheteur public détient une bonne expertise en matière de cahiers des charges pour les bâtiments, mais n'est pas capable de définir des obligations de services.

Le contrat de partenariat apparaît comme plus efficace que le recours à deux contrats séparés dans la mesure où il conduit le prestataire à internaliser l'ensemble des coûts. Cependant, un tel contrat ne pourra être efficacement mis en œuvre que si l'administration pénitentiaire est capable de définir précisément ses objectifs de qualité dès la négociation du contrat et de construire des clauses contractuelles incitatives. Dès lors, l'ingénierie contractuelle est déterminante pour la réussite des partenariats.

De la même façon, le modèle de Bentz, Grout et Halonen [2004] met en évidence que le contrat de partenariat peut s'avérer plus efficace qu'une acquisition traditionnelle dès lors que les investissements au stade de la construction de l'infrastructure, permettant une exploitation moins coûteuse, sont peu onéreux et que les coûts de contractualisation sont peu élevés. En revanche, lorsque ces deux coûts sont élevés, le choix d'une acquisition patrimoniale est le plus pertinent. L'un des intérêts de l'approche de Bentz *et al.* [2004] est de lier la question des modalités optimales d'acquisition d'un actif avec celle de son exploitation. Dans le même esprit, le modèle de Bennett et Iossa [2004] permet de définir une règle de décision entre acquisition traditionnelle et recours à un contrat global en tenant compte des externalités entre phases de construction et d'exploitation, de leur impact sur la valeur résiduelle de l'actif à l'issue du contrat et de leur influence sur la qualité du service rendu à l'utilisateur. Si des investissements visant à améliorer le service à l'utilisateur (par exemple en matière de sécurité) se traduisent par des surcoûts d'exploitation, il se peut que la solution partenariale ne soit pas optimale.

Encadré : le modèle de Bentz, Grout et Halonen [2004]

Dans le cadre d'une acquisition traditionnelle, l'acheteur public doit passer deux contrats successifs, l'un portant sur la construction de l'infrastructure et l'autre sur

son exploitation. L'exploitant agissant dans un contexte d'information imparfaite et asymétrique, il est le seul à connaître la nature de ses coûts. Un problème d'antisélection se pose alors, conduisant la personne publique à proposer un contrat révélateur. De la même façon, il est nécessaire de proposer un contrat incitatif au constructeur afin qu'il réalise des investissements permettant de limiter les coûts d'exploitation. Ainsi, passer un contrat global dans le cadre d'un partenariat public-privé peut permettre de réduire les coûts d'incitations pour la personne publique dans la mesure où le consortium en charge du projet aura tout intérêt à engager durant la phase de construction des investissements lui permettant de réduire ses coûts *ex post*.

La solution d'un contrat global sera d'autant plus efficace que le consortium pourra mettre en œuvre des investissements permettant de susciter des externalités positives entre les phases de construction et d'exploitation.

Au final, bien que ces approches ne se limitent pas à un arbitrage de type faire/faire-faire, ils rejoignent en partie les conclusions de Trebilcock [1995] selon lequel l'acquisition d'une prestation sur un marché concurrentiel est réputée plus efficace que la réalisation de cette dernière en interne, dès lors que le service concerné peut être facilement spécifié, qu'il s'avère peu sujet à des modifications, que le contrat n'est pas excessivement coûteux à établir et éventuellement à renégocier.

L'exécution des contrats de PPP confrontée à l'opportunisme des partenaires privés

Contrats de long terme et contrôle de l'exécution. — Si les difficultés rencontrées par un PPP ne relèvent que d'un bouleversement de l'équilibre économique du contrat lié à un choc macroéconomique, les deux partenaires devraient réussir à déboucher sur un compromis dans le cadre de la renégociation des termes contractuels. La renégociation, bien qu'elle apparaisse précocement dans certains contrats, comme nous l'avons vu au chapitre 1, est un événement somme toute logique dans une perspective de contrats incomplets [Dewatripont, 1986]. Elle permet d'ajuster les termes du contrat à des événements non anticipés lors sa rédaction et donc de redistribuer les surplus ou les charges additionnelles entre les parties [Hart et Moore, 1988].

Encadré : La théorie des contrats incomplets

Dans la théorie économique, l'incomplétude des contrats est liée à trois facteurs. Le premier tient à l'existence de coûts de transaction. Le second relève de la rationalité limitée des contractants. Le troisième, enfin, est attribué aux imperfections du système judiciaire. En effet, dans le cadre de la théorie des contrats incomplets, le juge est réputé être incapable de vérifier les variables contractuelles dans la mesure où celles-ci sont inobservables pour les tiers [Farès et Saussier, 2002].

L'incomplétude est souvent rapportée aux lacunes des clauses contractuelles. Or, en la matière, les silences du contrat ne peuvent être assimilés à des silences sur les obligations ; les vides sont comblés par l'application par les parties ou par le juge du régime légal, lequel intervient à titre supplétif. Ainsi, un contrat court et laconique ne peut être forcément assimilé à un accord incomplet. Il ne s'agit que d'un contrat qui ne prend pas la peine de spécifier des dispositions spécifiques et s'en remet au régime légal applicable à défaut de disposition contraire. En effet, il appartient au juge d'interpréter le contrat, en considérant notamment des règles de bonne foi. Il doit aussi mettre en place des règles de défaut, permettant de reconstituer ce que les parties auraient pu décider si elles avaient pris en compte l'aléa considéré [Kirat, 2005b]. En fait, loin de constituer une faiblesse face à un environnement incertain, l'incomplétude des contrats et l'activité des

juridictions pour y répondre, peuvent s'avérer une des solutions aux risques ainsi induits [Vidal, 2005b].

Notons, enfin, dans un contexte marqué par le débat autour de l'attractivité du droit romano-germanique vis-à-vis du droit anglo-saxon, lancé par les rapports *Doing Business* de la Banque mondiale [du Marais, 2004], que le droit français n'est pas plus « défavorable » aux contrats incomplets que ses « concurrents » anglo-saxons [Kirat, Bayon et Blanc, 2003]. Pis, la tradition britannique impose des contrats extrêmement détaillés du fait de la rigueur du principe de la force obligatoire des contrats (*sanctity of contracts*). Ce faisant, la jurisprudence britannique n'ouvre qu'exceptionnellement la possibilité de modifier les contrats en cours d'exécution [Lichère, 2006]. Par voie de conséquence, les contrats de PFI peuvent être longs de plus de 12 000 pages, à l'instar du contrat relatif au siège du ministère britannique de l'Intérieur [Blémont, 2004].

La nécessité de procéder à d'éventuelles renégociations pour tenir compte des changements dans les conditions d'exécution du contrat peut se traduire par une transformation des contrats de long terme en contrats à remboursements de coûts (*cost plus*) dont les difficultés de mise en œuvre sont bien connues (faiblesse des incitations pour les investissements permettant de réduire les coûts, difficultés de contrôle des coûts des prestataires). L'expérience française en matière de gestion déléguée permet d'illustrer la difficulté des contrôles des coûts, notamment au travers de l'exigence de contrôle des concessions d'eau et d'assainissement par les Chambres Régionales des Comptes posée par la loi Sapin du 29 janvier 1993 et par la loi du 8 février 1995 [Lamarque, 2003]. Il ressort de l'expérience des Chambres Régionales que de nombreuses clauses de « risques et périls » sont détournées de leur finalité pour devenir des clauses de garantie de l'équilibre financier du concessionnaire, contribuant ainsi à transformer le contrat en un *cost plus*. De la même façon, le contrôle des documents comptables est extrêmement difficile à réaliser par les contrôleurs publics du fait de la créativité des prestataires en la matière (règles d'imputation d'équipements communs à plusieurs concessions, etc.). Ce qui atteste de la nécessité pour les personnes publiques de se doter des compétences techniques et humaines pour garantir la préservation des intérêts des contribuables dans le cadre de tels contrats de long terme.

Les questions liées à l'exécution des contrats dans les pays en développement. — Les aléas affectant l'exécution des contrats et les difficultés de contrôle de celle-ci peuvent favoriser la mise en œuvre de stratégies opportunistes de la part des prestataires privés. La manifestation de tels comportements et la naissance éventuelle de contentieux sont en fait étroitement dépendantes des spécificités des cadres institutionnels dans lesquels les partenariats se déploient. Afin, de mettre en évidence l'importance de ces derniers nous envisagerons successivement le cas des difficultés d'exécution dans les pays en développement et la question du contentieux – ou de son absence – au Royaume-Uni.

L'annulation du contrat, suite à un échec de la renégociation, pourrait alors être en partie expliquée par la mise en œuvre de stratégies opportunistes. Chaque partie peut être tentée d'imposer des conditions léonines en tablant sur leur acceptation forcée par l'autre partie du fait des investissements déjà engagés ou de l'obligation de garantir la continuité du service. Il pourrait alors s'agir de la part du prestataire d'une stratégie de *hold-up*. Ce dernier tirerait à la fois profit de la disparition de la pression de ses concurrents et de l'information acquise lors des premiers mois du contrat pour augmenter tant son pouvoir de négociation que son avantage informationnel pour modifier les termes du contrat à son avantage. Ainsi, nous pourrions nous situer dans un cas de figure symétrique à la *malédiction du vainqueur* décrite par la théorie microéconomique des enchères [Chari et Weber, 1992]. Le contractant pourrait avoir volontairement sous estimé ses propres coûts de façon à renégocier de façon anticipée avec la personne publique. Il sera cependant dès lors en situation de force non seulement du

fait de la disparition de la menace concurrentielle, mais aussi et surtout de l'obligation de trouver un accord qui pèsera sur son contractant, garant en dernier ressort de la continuité du service public.

L'analyse de l'exécution des contrats de partenariat dans les pays en développement laisse apparaître un ensemble de risques liés au comportement opportuniste des firmes prestataires. Il s'agit par exemple du refus des prestataires de prendre en charge certaines obligations contractuelles, l'instauration de tarifs excessifs eu égard à la nécessaire accessibilité financière du service public, voire de comportements de faillite stratégique et d'abandon de concessions. Pour Guasch, Laffont et Straub [2003], la question de l'exécution des contrats ne peut pas être envisagée de la même façon dans le cas des pays développés que dans celui des pays en développement du fait des difficultés spécifiques auxquelles doivent faire face les régulateurs.

Le modèle de Guasch *et al.* [2003] permet de tester la sensibilité des contrats de partenariats à des chocs exogènes, qu'ils soient économiques (brusque variation des coûts ou de la demande) ou politiques. Les paramètres du modèle sont l'existence d'un régulateur indépendant, d'une structure de gouvernance incitative, les sources de financement ou encore la présence de procédures d'arbitrage. Le modèle s'intéresse alors aux demandes de renégociations provenant des entreprises. Il apparaît, selon ses conclusions, que plus le cadre législatif et réglementaire est solide, moins les renégociations seront fréquentes. De la même façon, les cycles politiques ont un impact significatif sur la probabilité d'occurrence d'une demande de renégociation de la part des entreprises. Elles sont plus fréquentes aux lendemains d'élections, comme si les opérateurs privés espéraient un dividende d'un éventuel soutien apporté durant les campagnes électorales. L'existence d'un régulateur indépendant permet alors de limiter le risque de renégociation dans la mesure où ce dernier est réputé plus difficile à capturer. De façon plus surprenante, l'existence de procédures d'arbitrage inscrites dans le contrat a pour effet d'augmenter la probabilité de demandes de renégociations.

Enfin, la dernière conclusion du modèle, la plus intéressante en matière de prescriptions de politique économique et la plus éclairante au vu des expériences sud-américaines, montre qu'une régulation par prix plafonds (*price cap*), pourtant réputée la plus efficace au point de vue théorique [Laffont et Tirole, 1993], a pour effet d'augmenter la probabilité de renégociation en accroissant la fragilité de l'équilibre contractuel. Or, il apparaît que pour se couvrir contre les risques d'opportunisme des contractants privés, les pays en développement privilégient dans 75 % des cas des contrats à plafonds de prix. La raison tient à l'asymétrie informationnelle dont bénéficient les prestataires quant à l'évaluation de leurs coûts. En effet, la vérification de ces derniers est coûteuse et des plus difficiles pour l'autorité publique [Laffont et Tirole, 1986].

Si, dans l'absolu, le contrat à prix plafond est optimal, il convient pour Guasch, Laffont et Straub de s'interroger sur son adaptation à des contextes macroéconomiques instables et à des cadres réglementaires peu assurés. Tout d'abord, le choix d'une telle formule de prix a pour effet d'augmenter les risques transférés au prestataire et par voie de conséquence, le coût du capital de l'opération. Le second problème, le plus épineux ici, tient à l'augmentation de la sensibilité de l'équilibre contractuel aux chocs extérieurs ou à la mise en œuvre de stratégies opportunistes de la part des opérateurs privés. Les études empiriques réalisées [Guasch, 2001] tendent à montrer que les contrats à prix plafonds sont renégociés en moyenne deux ans après leur signature. On peut dès lors douter de la réalité du transfert des risques aux prestataires privés. Les contrats à plafonds de prix appliqués dans les contrats de partenariats dans les pays en développement permettent aux firmes de s'approprier l'intégralité du surplus lorsque les conditions d'exploitation sont favorables et d'obtenir des renégociations avantageuses dès lors que les risques se réalisent. Ce faisant, les usagers sont potentiellement pénalisés deux fois. Ils le sont dès le départ du fait d'un coût du capital plus élevé. Ils le seront aussi

éventuellement par le relèvement des tarifs résultants des renégociations ou par le biais du financement des subventions publiques versées à l'exploitant.

Le scepticisme des auteurs va même jusqu'à s'étendre aux clauses de garantie de revenus, telles qu'elles sont pratiquées par exemple au Chili. Celles-ci inciteraient les prestataires à faire preuve d'opportunisme en relâchant leurs efforts de productivité et de maîtrise des coûts. Ceux-ci sont en effet non seulement à l'abri du risque de faillite, mais voient de plus disparaître tout aléa sur leurs ressources futures. Dès lors, il ne faut plus attendre de réelle maîtrise des coûts de l'opérateur dans la mesure où celui-ci fait face à une « contrainte budgétaire molle » [Kornai, 1984]. Afin de minimiser le risque de survenance de comportements opportunistes, Guasch, Laffont et Straub proposent de privilégier des clauses contractuelles d'indexation permettant de gérer les événements non anticipés sans pour autant devoir entamer des renégociations.

Une des grandes causes d'instabilité des contrats de partenariats provient de la mouvance des groupements formés autour des contrats de partenariats. En effet, dès la fin de la construction, les firmes du BTP souhaitent quitter le groupement. Même si le risque est en grande partie théorique, il s'agit de prévenir d'éventuelles tentations de *faillite volontaire* des prestataires [Fitch Ratings, 2004]. Dans certaines situations, ces derniers peuvent en effet juger préférable de mettre fin unilatéralement à l'exploitation de l'infrastructure dès lors que la somme actualisée des gains futurs d'exploitation deviendrait inférieure à celle des investissements obligatoires. Là aussi, la viabilité du partenariat passe par la qualité de la construction contractuelle (règles relatives aux priorités de remboursement, clauses de responsabilité solidaire des membres du consortium) et par celle du cadre réglementaire public.

La prise en compte des stratégies des acteurs ouvre sur la question des rapports de forces respectifs. Il est à ce titre assez significatif de noter que la plupart des études empiriques réalisées concluent à une plus grande efficacité des contrats de partenariats signés dans le domaine des transports que dans celui de l'eau, du fait d'une intensité concurrentielle bien plus significative dans le premier cas [Estache, 2004]. En effet, si le pouvoir de négociation du « partenaire » privé est sans commune mesure avec celui de la collectivité publique, il y a fort à craindre que le privé n'accepte stratégiquement les contrats dans une première phase de façon à se livrer à une politique d'écémage sur les segments de marchés rentables et à exiger ensuite une renégociation des plus coûteuse sur les autres segments. Par exemple, en Amérique latine, les renégociations engagées se sont globalement soldées par l'injection de capitaux publics supplémentaires [Campos *et al.*, 2003]. Du fait de ces soutiens publics additionnels, le « bilan fiscal » de la solution partenariale risque de ne pas s'avérer aussi favorable qu'il pouvait apparaître en première analyse.

Les questions liées à l'exécution des contrats au Royaume-Uni. — Il ressort de l'analyse des difficultés d'exécution des partenariats public-privé que les variables institutionnelles jouent un rôle déterminant. Il en va en grande partie de même au Royaume-Uni pour lequel il apparaît que le contentieux lié aux contrats de *Private Finance Initiative* est des plus limités. La rareté des contentieux relatifs à ces contrats ne signifie pas pour autant l'absence de toute difficulté d'exécution ou de toute récrimination quant aux modalités d'attribution mais peut s'expliquer par des spécificités institutionnelles [Lichère, 2006]. Celles-ci tiennent à des facteurs procéduraux propres au droit anglais, à l'instar de l'impossibilité d'obtenir le prononcé de la nullité d'un contrat une fois celui-ci signé, le caractère restrictif des règles de recevabilité des recours et des coûts de procédure. Par exemple, le requérant doit remettre une caution lors du dépôt de sa plainte pour couvrir le coût de la procédure pour la personne publique si la décision au fond ne lui donnait pas raison. Le coût global d'une procédure devant la *High Court of Justice* est estimé à quelque 4,5 millions d'euros [Pachnou, 2003]. De

la même façon, l'indemnisation à laquelle le plaignant pourrait prétendre est fonction de la probabilité qu'il avait de remporter le contrat. Enfin, dernier facteur explicatif de la faiblesse du contentieux relatif aux contrats de PFI, la tradition de conformité à la règle dont les Britanniques créditent leur administration.

III/Montage financier et risques liés aux partenariats public-privé

Le choix du partenariat public – privé implique que la décision publique soit éclairée par le recours au calcul économique. La pratique de ce dernier tend à être encadrée par des recommandations reprenant les méthodes les plus généralement acceptées.

1 — la construction des partenariats public-privé

Formalisée au Royaume-Uni, une méthode de comparaison de coûts répondant à ces critères classiques de choix d'investissement a été largement reprise. S'il peut être contesté et connaît des limites intrinsèques, le calcul économique est un outil insuffisant mais nécessaire de la décision publique.

Calcul économique et choix d'investissement dans un partenariat public-privé

S'il fallait résumer en quelques mots les apports du calcul économique à l'évaluation d'un projet, on pourrait dire qu'il introduit le « prix du temps » et le « prix du risque ».

Le calcul et la comparaison des valeurs actuelles nettes. — Le calcul économique consiste à recenser l'ensemble des coûts et bénéfices, directs et indirects d'une décision d'investissement public, afin d'en déterminer l'efficacité socio-économique [Walliser, 1990]. Il permet également de comparer des modes de financement différents pour un même projet.

Afin de comparer ces différentes options, dont les flux de paiements sont répartis différemment dans le temps, on recourt à l'actualisation. Cette dernière introduit le « prix du temps » dans le calcul économique : elle permet de ramener l'ensemble des flux d'un projet à leur valeur présente. Elle repose sur le principe de la « préférence pour le présent », selon lequel la valeur d'un euro aujourd'hui est supérieure à celle d'un euro demain. La dépréciation de l'euro futur dans le temps dépend du taux d'actualisation retenu : plus ce taux sera élevé, plus la préférence pour le présent sera forte.

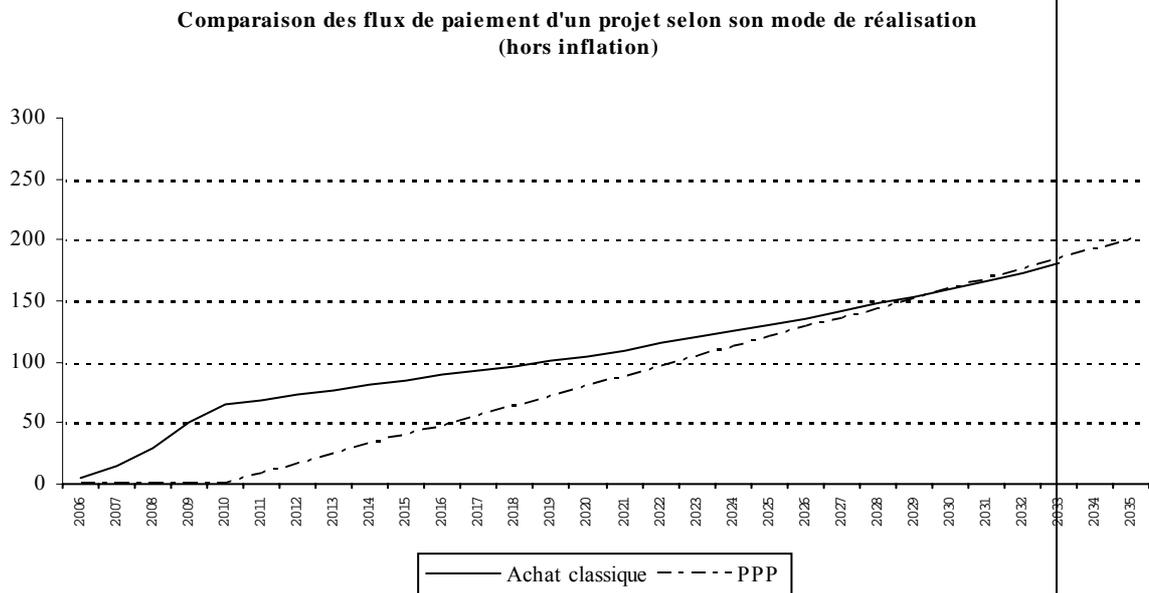
La formule de l'actualisation est donnée par $1/(1+i)^n$, avec i , le taux d'actualisation retenu et n le nombre d'années du projet. Un projet est considéré comme rentable si la valeur actuelle des recettes nettes d'exploitation prévues est supérieure au montant de l'investissement. On a Valeur actuelle nette = VAN = $-C + F_1/(1+i) + F_2/(1+i)^2 + \dots + F/(1+i)^n$, avec C , le montant de l'investissement initial, F_t , le flux net de ressources de l'année t et i , le taux d'actualisation. Le taux de rendement interne d'un investissement (TRI) est le taux d'actualisation pour lequel la VAN est nulle. Tous les projets dont le TRI est supérieur au taux d'intérêt sont rentables. On choisit celui dont le TRI est le plus élevé.

Encadré : L'arbitrage contrat classique/PPP

Prenons l'exemple d'un projet immobilier public. Deux modes de réalisation sont envisageables. Le premier consiste à acheter l'infrastructure et la maintenance dans le cadre de plusieurs marchés publics enchaînés, le second repose sur l'achat du service fourni par l'immeuble, moyennant un loyer. Pour les besoins de l'exemple, le coût total hors inflation des deux modes de réalisation est identique sur trente ans et s'élève à 200 millions d'euros. En revanche, la répartition des flux est différente, comme le montre le graphique ci-dessous. Le premier mode de réalisation implique notamment un fort investissement initial, lié à la réalisation de l'infrastructure du réseau. Les paiements du

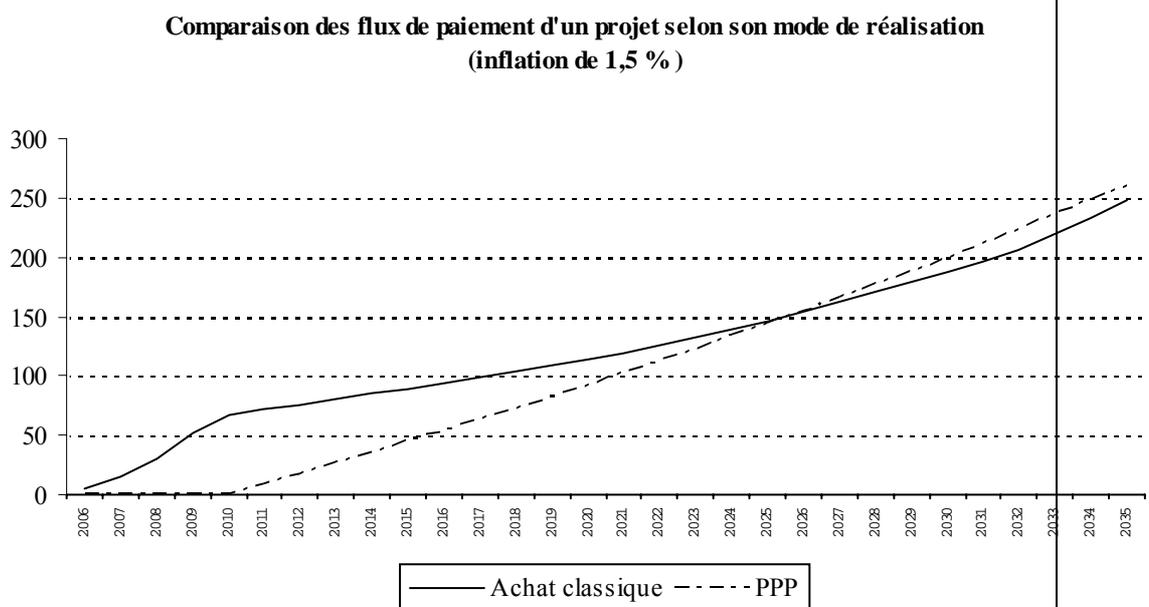
partenariat public-privé ne commencent qu'à l'utilisation du service et sont constants sur 25 ans.

Figure 11. Comparaison des flux de paiement d'un projet selon son mode de réalisation (hors inflation)



On calcule ensuite les coûts des projets en prenant en compte une inflation anticipée de 1,5 %. L'application du taux d'inflation renchérit la réalisation en PPP, les paiements commençant plus tardivement dans cette solution.

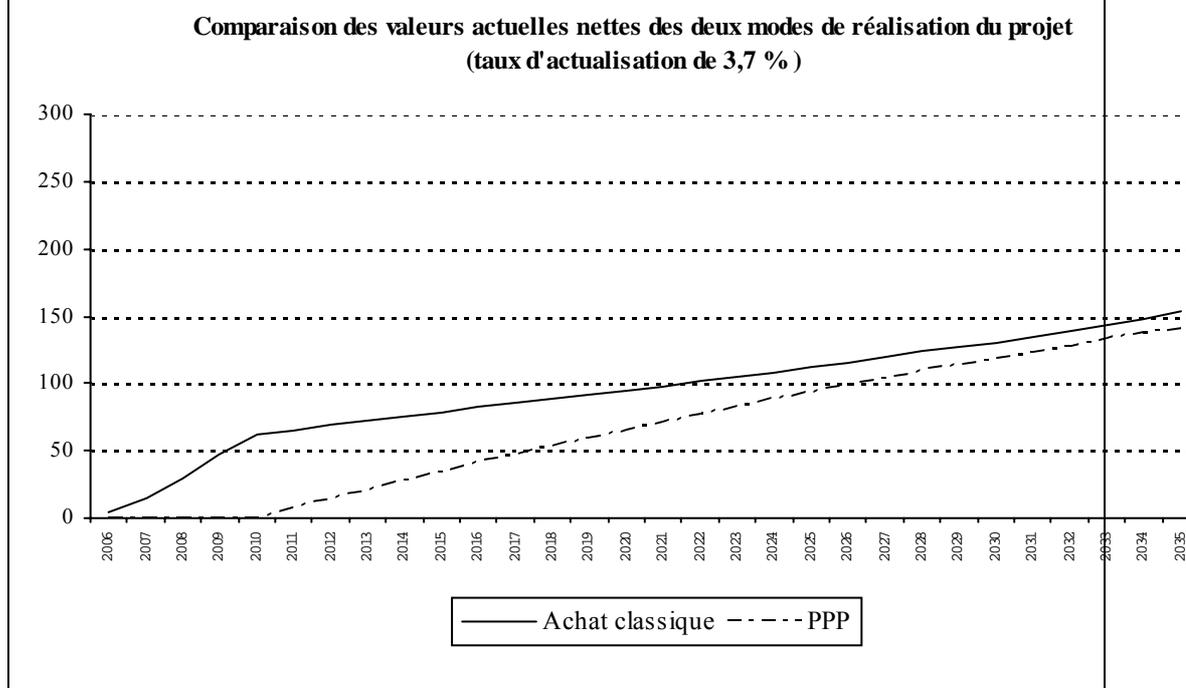
Figure 12. Comparaison des flux de paiement d'un projet selon son mode de réalisation (inflation de 1,5 %)



En revanche, l'actualisation va permettre de valoriser l'avantage d'un paiement différé de cinq ans et prenant la forme d'un loyer fixe sur 25 ans. En actualisant au taux de 3,7 %

(taux des obligations de l'État français à trente ans en juin 2005), les valeurs actuelles obtenues sont respectivement de 153,2 millions d'euros pour l'achat classique et 141,1 millions d'euros pour le PPP. L'écart de coût entre les deux solutions est de près de 8 % en faveur du partenariat.

Figure 13. Comparaison des valeurs actuelles nettes des deux modes de réalisation du projet (taux d'actualisation de 3,7 %)



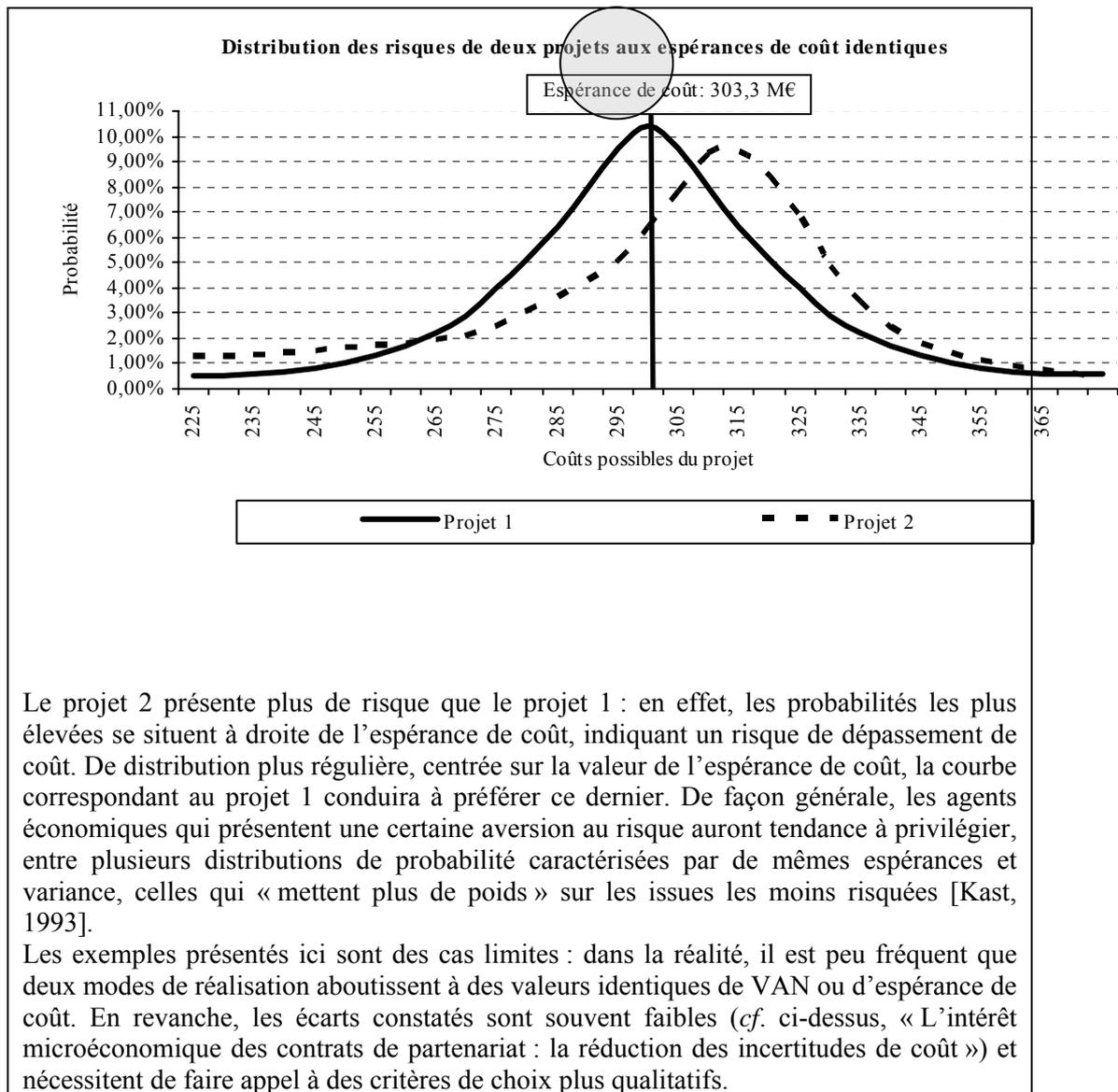
La prise en compte du risque dans le calcul économique. — La méthode de valorisation la plus élémentaire du risque consiste à calculer l'espérance de coût d'un projet. À cet effet, on ajoute au coût initial du projet le surcoût attendu, pondéré par la probabilité qu'il survienne. Par exemple, un projet de tunnel routier dont la phase de construction coûte 50 millions d'euros a 50 % de probabilités de connaître un surcoût de 10 millions d'euros dû à la nature du sous-sol (risque géologique). L'*espérance de coût du projet* est de (50 millions d'euros x 50 %) + (60 millions d'euros x 50 %), soit 55 millions d'euros

Dans la réalité, ce sont plusieurs centaines de risques qui sont recensés et valorisés, sur le principe décrit ci-dessus, ce qui permet de créer une multitude de scénarios. Les simulations de Monte-Carlo (appelées aussi modèle de Hertz), réalisées par logiciel, permettent de donner le profil de risque du projet.

Encadré : Distribution des risques et choix contractuel

La sélection d'un mode de réalisation d'un projet public peut résulter de l'analyse de la distribution des risques qui lui sont liés. L'espérance de coût ne représente qu'une moyenne et ne donne pas une information suffisante sur la distribution des risques du projet. L'exemple ci-dessous permet de montrer les limites de l'utilisation de la seule espérance de coût et l'intérêt des méthodes de simulation. Par hypothèse, les deux modes de réalisation d'un projet ont une valeur actuelle nette espérée identique (303 millions d'euros).

Figure 14. Distribution des risques de deux projets aux espérances de coût identiques



Le Public Sector Comparator britannique : une méthodologie tirée des modèles courants de décision d'investissement

Les méthodes décrites précédemment sont mises en œuvre dans le cadre des comparaisons de coût relatives aux partenariats public-privé. Le Trésor britannique a produit dès 1997 un ensemble de recommandations se référant aux méthodes les plus généralement utilisées de calcul de coût. Méthode de calcul du coût d'un projet réalisé selon les méthodes habituelles du secteur public, le *Public Sector Comparator* (PSC) a été formalisé par le Trésor britannique [Treasury Task Force, 1997]. Il ne s'agit pas d'une méthode définie *a priori*, mais d'un retour d'expérience sur les PFI réalisées depuis 1992, alimenté et validé par les rapports de la cour des comptes britanniques, le National Audit Office (NAO). Il constitue le coût de référence auquel sont comparées les offres des opérateurs. Il permet de mesurer la valeur pour le contribuable (*Best value for money for the tax payer*) qui peut être attendue des PPP [Trosa, Marty et Voisin, 2004].

Le problème de comparabilité entre coûts publics et coûts privés s'est posé dès les premières *Private Finance Initiatives* (PFI), dans lesquelles les gains retirés par l'État n'étaient pas toujours apparents [NAO, 1999a]. De ce fait, le NAO a recommandé dès 1996

une plus grande rigueur dans la méthodologie suivie par les ministères, dont les choix étaient trop influencés par la priorité gouvernementale du recours à la PFI. Le calcul du *Public Sector Comparator* s'appuie désormais sur une comptabilité publique de nature patrimoniale. Lancée en 1995 sous le nom de *Capital Project*, cette réforme a abouti en 2001. Chaque département ministériel établit désormais un bilan et un compte de résultats annuels, qui doivent être certifiés par le NAO. Ce rapprochement des comptabilités publique et privée simplifie les comparaisons, même si la valorisation de certains actifs, comme les matériels de guerre, reste délicate. Il faut cependant rappeler que les problèmes de valorisation existent également dans le secteur privé, comme par exemple dans le domaine des actifs immatériels.

Bien qu'il repose sur des méthodes courantes, le *Public Sector Comparator* fait l'objet de vives polémiques au Royaume-Uni. Par exemple, comparer les coûts d'un partenariat avec ceux de la même prestation réalisée en interne n'a pas de sens, dès lors que les financements pour cette dernière ne peuvent être réunis. Si les marges de manœuvres budgétaires adéquates n'existent pas, la solution partenariale ne doit pas être confrontée au PSC, mais à une « solution de repli » (*Fall Back Position*), laquelle correspond à ce que la personne publique pourrait obtenir dans le cadre d'un montage standard avec les ressources budgétaires dont elle dispose effectivement [Heald, 2003].

Pour J. Colman, l'un des hauts responsables du National Audit Office, cité par Broadbent et Laughlin [2004], la méthode de comparaison de coût public-privé mise en œuvre au Royaume-Uni serait « encline à l'erreur, non pertinente, irréaliste et fondée sur un bla-bla pseudo-scientifique », du fait de ses hypothèses mêmes de construction. Ce rejet radical est-il justifié ? On peut estimer, par comparaison avec son alternative – un choix d'investissement dépendant de critères purement politiques – que « malgré ses imperfections et ses insuffisances, le calcul économique est encore ce qu'il y a de mieux pour évaluer les projets d'investissement » [Boiteux, 1994]. Bien entendu, des critères qualitatifs doivent compléter les résultats de comparaisons de coût pour éclairer la décision publique.

Encadré : Calcul économique et choix contractuel [Piron, 2004]

Les paramètres du calcul économique public en matière de PPP dans les infrastructures, un exemple d'application.

Piron [2004] présente les différentes alternatives dans la construction d'une infrastructure de transport ainsi que les paramètres rentrant en compte dans la décision de la personne publique.

Tout d'abord, les montages possibles peuvent se regrouper en sept catégories.

1. Financement budgétaire et gratuité de l'accès à l'infrastructure.
2. Financement et exploitation privés rémunérés sur la base des péages acquittés par les usagers (modèle de la délégation de service public – exemple le Viaduc de Millau).
3. Financement budgétaire, gestion publique directe et péages.
4. Financement budgétaire mais gestion par un établissement public industriel et commercial.
5. Financement et exploitation par le privé avec subvention publique pour atteindre l'équilibre financier.
6. Partenariat public-privé, rémunération par l'État en fonction du trafic enregistré (concession à péages virtuels – voir Cantier et Linotte [2000]).
7. Financement budgétaire avec décalage de l'investissement dans le temps

Les deux critères d'appréciation de l'efficacité économique de l'opération sont respectivement le taux de rendement interne socioéconomique (TRI SE) et la valeur actuelle nette du projet (VAN). Le taux de rendement interne socioéconomique est le taux qui égalise la somme actualisée des bénéfices socioéconomiques liés à l'ouvrage avec la somme actualisée de ses coûts.

Les paramètres mobilisés pour comparer les différents montages sont les suivants :

1. Un taux d'actualisation des flux, fixé à 6 %.

2. Un bénéfice socio-économique déterminé à partir d'une fonction de demande tenant compte de l'influence des péages sur l'utilité des usagers.
3. La comparaison des coûts globaux de l'opération (conception, construction, exploitation, maintenance et prise en charge des risques) selon le montage retenu (Piron retient l'hypothèse d'un avantage de 20 % au privé par rapport à la régie et de 10 % par rapport à l'exploitation par un EPIC).
4. La prise en compte des coûts des capitaux. 3,2 % pour l'État (coût de la dette souveraine) et 5,7 % pour le privé si le risque de trafic lui est transféré.
5. Les recettes fiscales liées à l'exploitation de l'ouvrage pour l'État (estimées à 20 % des recettes annuelles).

Se fondant sur l'exemple d'un pont construit en Grèce (sur l'isthme de Corinthe à Patras), Piron estime que les montages les plus efficaces en termes de bilan financier correspondent aux financements privés avec subvention d'équilibre publique éventuelle. Cependant, la prise en compte des effets désincitatifs de la subvention publique et du coût de cette dernière pourrait conduire à préférer des systèmes tarifaires de type Ramsey-Boiteux permettant de garantir l'équilibre budgétaire [Boiteux, 1956]. En termes de taux de rentabilité interne et de valeur actuelle nette, il apparaît que les mécanismes les plus efficaces correspondent aux partenariats public-privé (TRI de 14,7 %) et les moins efficaces au financement budgétaire direct assorti d'une exploitation en régie avec péage (TRI de 10,3 %). Il ressort en outre des simulations de Piron que les résultats sont extrêmement sensibles aux transferts de risques entre personnes publiques et privées, via le coût des ressources empruntées. Si la personne publique garde à sa charge le risque de trafic (que le prestataire ne peut que difficilement maîtriser) le coût de l'opération sera significativement réduit et la rentabilité socio-économique de l'opération augmentée d'autant.

La critique du *Public Sector Comparator* correspond à un contexte propre au Royaume-Uni. Au fur et à mesure du développement du recours au partenariat public-privé, l'écart de coût entre la solution publique et le PPP tend à se réduire, augmentant l'incertitude sur la fiabilité des comparaisons. En effet, les PPP les plus économiquement avantageux ayant été réalisés en premier, la génération actuelle de projets comprend des opérations plus complexes et plus risquées. Prenant en compte cette évolution, le Trésor britannique a recommandé en 2004 de substituer, dans la phase d'évaluation préalable au *Public Sector Comparator*, une procédure simplifiée (*Quantitative Spreadsheet Analysis*) et pondérée par l'introduction de critères qualitatifs. En tout état de cause, la plupart des pays mettant en œuvre des politiques de partenariat public-privé recourent à des méthodes analogues au *Public Sector Comparator*, qu'il s'agisse des pays anglo-saxons (Canada, Australie) ou européens (Italie, Pays-Bas, Irlande, et plus récemment France).

Encadré : Quel taux d'actualisation pour les comparaisons de coût public-privé ?

Le choix du taux d'actualisation n'est pas neutre, dans la mesure où un taux élevé tend à favoriser les modes de réalisation en partenariat public-privé [Grout, 2003]. Il existe deux méthodes pour déterminer le taux d'actualisation, le choix d'un taux de marché se référant au coût de l'emprunt public ou la construction d'un taux dit tutélaire, reflétant les choix de politique publique de l'État. Le taux de marché représente le coût du financement de l'État, c'est-à-dire le coût de la collecte de l'impôt et de l'endettement public. Par convention, il équivaut au taux des emprunts d'État. Le taux d'actualisation tutélaire est fixé par l'État, à partir de sa perception des préférences collectives et de facteur macroéconomiques.

Au Royaume-Uni, le taux d'actualisation tutélaire s'élevait jusqu'en avril 2003 à 6 % hors inflation. Il reflétait une logique financière et ce niveau élevé introduisait un double effet d'éviction : seuls auraient été retenus les projets les plus rentables à court terme et se prêtant à un partenariat public-privé. La révision du taux d'actualisation britannique à la

baisse (3,5 %) a pris en compte de nouvelles problématiques de politique publique, comme le développement durable. En France, le taux d'actualisation public, fixé par le Commissariat général du Plan, a été révisé pour la dernière fois en février 2005. Il est passé de 8 % à 4 % hors inflation, pour des raisons similaires à celles qui ont conduit à la baisse du taux britannique. En revanche, il n'est utilisé que pour déterminer l'opportunité d'un investissement public, sans préjuger de son mode de réalisation. Les comparaisons de coût instaurées dans le cadre des contrats de partenariat utilisent le taux de l'obligation assimilable du Trésor de maturité équivalent à celle du projet. Cette séparation des choix d'investissement et de financement permet de ne pas fausser la décision d'investissement public en privilégiant tel ou tel mode de financement.

Signalons enfin un débat de nature plus conceptuelle, portant sur la comparaison des flux publics et privés actualisés à un taux unique. Selon Heald [2003], appliquer le même taux à la solution publique et à la solution privée ne rendrait pas compte de la différence de finalité économique entre les deux secteurs. Le mode de réalisation public devrait se voir appliquer un taux inférieur, prenant en compte la recherche de l'intérêt général. Des arguments symétriques sont avancés, aboutissant au contraire à majorer le taux d'actualisation du secteur public, afin de prendre en compte ses inefficiences structurelles.

2 — Le financement de projet et la diversité des montages financiers

Face à la complexité des contrats et à l'ampleur des investissements nécessaires, rares sont les firmes qui peuvent être en mesure de porter seules de tels projets. De ce fait, un groupement d'entreprises se forme pour répondre à l'appel à concurrence public. Le consortium retenu opte alors dans la majeure partie des cas pour la constitution d'une société projet *ad hoc* (Special Purpose Vehicle : SPV) dont le financement n'est que marginalement apporté par les sociétés membres (baptisées sponsors). La recherche d'un fort effet de levier financier pour l'opération et la volonté de ne pas dégrader les ratios d'endettement de ces dernières les conduit alors à recourir significativement à des financements externes.

La structuration des montages financiers

Le montage contractuel standard des PFI s'écarte du modèle de la délégation de service public tel que nous le connaissons en France. Il ne s'agit pas, en effet, d'une relation bilatérale entre le concédant et le concessionnaire : le contrat est conclu entre l'entité publique et une société de projet (SPV). Celle-ci est constituée en vue de la conception, de la construction, du financement et de l'exploitation de l'infrastructure support du service. Son capital est en partie constitué d'apports en fonds propres réalisés par les entreprises membres du consortium désigné après la mise en concurrence, ainsi que par leurs sous-traitants. Ces sociétés sont appelées les « sponsors ».

La société de projet supporte l'ensemble du risque lié à l'opération. La responsabilité des sponsors n'est engagée que dans la limite du capital apporté. Un partenariat public-privé se caractérise habituellement par un rendement assez modéré, mais présentant un faible risque pour les investisseurs. L'agence de notation financière Standard & Poor's évalue la marge à 1 ou 2 % [Cartmell, 2002]. Le coût du capital est donc un paramètre essentiel des montages. L'entreprise recourant à la fois à ses fonds propres et à l'endettement, on calcule un coût moyen pondéré des capitaux, prenant en compte le coût de chaque source de financement en fonction de sa part dans le montage financier.

Encadré : Exemple de calcul du coût moyen pondéré des capitaux :

Les capitaux propres de l'entreprise ont un taux de rentabilité attendu de 15 %. D'autre part, le coût moyen de son endettement est de 6 %.

- Si l'entreprise finance un projet avec 50 % de fonds propres et 50 % d'endettement, le coût moyen pondéré du capital sera de :
 $(0,5 \times 15) + (0,5 \times 6) = 7,5 + 3 = 10,5 \%$

- En revanche, si la structure de financement retenue est de 10 % de fonds propres et 90 % de dette, ce coût ne sera plus que de :
 $(0,1 \times 15) + (0,9 \times 6) = 1,5 + 5,4 = 6,9 \%$

Comme le montre l'exemple ci-dessus, les partenariats public-privé sont souvent des opérations impliquant un fort effet de levier financier. En effet, les montages financiers des PPP ne font que marginalement appel aux capitaux propres fournis par les membres du consortium, ces derniers étant coûteux. De fait, la dette représente souvent 90 % de ses ressources. La limite à ce recours à la dette est constituée par sa soutenabilité financière pour le consortium. En effet, le doute des prêteurs sur sa viabilité se traduirait par une prime de risque plus élevée sur les emprunts consentis, accroissant ainsi le coût de la dette. Il est donc nécessaire, afin d'éviter ce phénomène, de sécuriser autant que possible la société de projet vis-à-vis du risque. Cette problématique est d'autant plus prégnante que la part de l'endettement tend à croître dans les montages les plus récents, entraînant une fragilisation de l'équilibre économique des contrats.

Le recours à la dette peut prendre deux formes : l'emprunt bancaire ou l'émission d'obligations. L'une et l'autre formule présentent des avantages et des inconvénients les rendant plus particulièrement adaptées à certaines catégories de projets. L'arbitrage entre les deux formules dépend également des conditions sur les marchés financiers à l'époque du montage. Dans le financement bancaire, une banque ou un syndicat bancaire formé pour l'occasion prête à la société de projet des capitaux, après en avoir négocié la structuration financière avec l'emprunteur. Adapté à des durées inférieures à 30 ans, ce mode de financement offre une certaine flexibilité des remboursements, permettant d'adapter leur rythme à celui des rentrées de recettes. L'emprunt bancaire permet également des remboursements anticipés, des étalements ou des refinancements. Ces derniers consistent à bénéficier de meilleures conditions d'emprunt permettant d'abaisser le coût de financement du projet. L'exemple le plus emblématique est celui de la prison britannique de Fazakerley. L'incertitude sur la capacité du secteur privé à gérer une prison en PPP avait, à l'origine, conduit les financeurs à fixer une importante prime de risque. Au bout de quelques années de fonctionnement, cette incertitude a été démentie par les faits, permettant au consortium opérateur de renégocier ses conditions de financement [NAO, 2000]. Le rôle actif joué par les banques dans ce type de financement leur donne un pouvoir de rappel sur les parties au contrat. Elles peuvent faire pression sur l'opérateur pour qu'il s'acquitte de ses obligations contractuelles, sanctionnées par la rémunération prévue. Symétriquement, elles tendent à prévenir une remise en cause excessive de l'équilibre économique du contrat par l'État.

Par sa flexibilité et la certitude de la disponibilité des fonds, le financement bancaire a été souvent retenu dans les montages en PPP. Toutefois, le recours au financement obligataire tend à se généraliser depuis quelques années. En effet, les avantages du financement bancaire ont un coût. Les émissions obligataires permettent de disposer de maturités plus longues (entre 30 et 40 ans), favorisant l'adéquation entre la durée de vie de certains projets et celle de leur financement. L'étalement des flux de remboursements dans le temps permet un délai de récupération des capitaux investis plus court. Ce faisant, les sponsors de la société de projet sont en position de réduire significativement leur exposition au risque. Il n'en demeure pas moins que ce type de financement présente également des inconvénients. La disponibilité des financements dépend du succès de l'émission sur le marché, réalisée par un arrangeur, c'est-à-dire un établissement chef de file de l'opération. Il est possible de recourir à des intermédiaires s'engageant à acheter les éventuels titres non souscrits, mais cette intervention introduit un coût supplémentaire. Les flux de remboursement sont fixés dès l'émission et sont

contraints par un plan d'amortissement, rendant difficile le refinancement. Les fonds empruntés sont immédiatement disponibles et donnent lieu de ce fait à des intérêts. Il est possible de placer les fonds inutilisés afin de compenser ces intérêts, mais cette solution accroît la complexité du montage. Le contrôle préalable sur la qualité du projet – sa bancabilité – peut être réduit par l'asymétrie d'information entre l'opérateur et les prêteurs, résultant de l'intermédiation de l'arrangeur.

Le choix du financement bancaire ou de l'émission obligataire va dépendre de la nature du projet. Plus il sera de longue durée et susceptible d'engendrer des flux de revenus réguliers, plus le financement obligataire sera une option avantageuse. Au contraire, un projet plus risqué pourra bénéficier des effets positifs du financement bancaire, notamment s'il démontre une surestimation de ses risques de réalisation ou d'exploitation. Les conditions du marché jouent également un rôle important. Dans le cas de la rénovation du siège du ministère britannique de la Défense, la comparaison des deux types de financement est intervenue à un moment où les conditions du marché obligataire se sont détériorées, favorisant le recours à l'emprunt bancaire [NAO, 2002].

Les mécanismes financiers de garantie : les accords de garantie permettent de limiter le risque inhérent aux opérations en PPP. Trois types de garanties peuvent venir en soutien des montages contractuels : celles apportées par la collectivité publique, celles existantes entre les différentes parties de la transaction et enfin celles émanant de sociétés d'assurance.

Les garanties apportées par les pouvoirs publics : La collectivité publique peut réaliser trois types d'apports pouvant sécuriser le montage. Il s'agit des apports en nature, des apports en numéraire et enfin des apports en garantie.

Les apports en numéraire désignent des subventions d'investissement venant s'adjoindre aux fonds propres de la société de projet et venant ainsi réduire son endettement. Les apports en nature constituent une stratégie de consolidation de la société de projet par la technique de l'adossement. En récupérant l'infrastructure existante dès le début du partenariat, la société limite son besoin d'investissement initial et bénéficie dans le même temps des recettes d'exploitation, lui permettant de faire face aux premiers remboursements de sa dette. Ainsi, les prêteurs sont confortés par la sûreté créée par ces éléments d'actifs et par la certitude des paiements de l'administration dès le lancement du projet. Enfin, les apports en garanties des personnes publiques recouvrent des garanties de revenus minimums, des garanties de rémunération minimale des capitaux investis, d'engagements quant à la valeur de reprise des actifs ou de garanties de comblement de passif en cas de force majeure (*cf.* encadré). Il n'en demeure pas moins, que ce faisant, le transfert de risque, fondamental dans le choix d'un PPP, est ici gravement altéré

Encadré : Les garanties apportées aux investisseurs : l'exemple chilien

Le programme de concessions chilien de 1994 s'est accompagné d'un mécanisme original de garantie en faveur des opérateurs privés [FMI, 2005]. Un fonds de compensation permettait de garantir aux opérateurs un revenu minimum permettant de faire face au service de leur dette. En contrepartie, un accord de partage des revenus permettait de rétrocéder au fonds une partie de l'excédent éventuel des flux de revenus par rapport aux prévisions. La construction institutionnelle chilienne a été renforcée à partir d'octobre 2003 par la publication d'un rapport sur les finances publiques indiquant l'espérance de coût des différentes garanties publiques apportées aux prestataires dans le cadre des contrats de partenariat.

Les garanties apportées par les sponsors et les prêteurs : les accords de step-in : Les montages contractuels utilisés dans les PPP s'accompagnent de plus en plus souvent d'accords de *step-in*. Ceux-ci garantissent qu'en cas de défaillance de l'une des parties au

montage, ses co-contractants se substitueront à elle afin d'assurer la continuité des obligations contractuelles. Classiquement, ces accords lient les prêteurs à la société de projet et jouent de façon significative sur la notation financière du projet, diminuant le coût des ressources empruntées. Par exemple, la notation d'un PPP lancée par une collectivité territoriale dépend, de deux critères principaux [Miyasaka, 2000]. Le premier est la probabilité de défaillance de la société de projet. Le second concerne la probabilité que la collectivité territoriale ne soit pas en situation d'honorer ses engagements financiers. Ce risque s'apprécie alors au travers de son taux d'endettement.

En cas d'incapacité des co-contractants, les prêteurs peuvent légalement « s'interposer » et prendre le contrôle de la société. La notation dépend de la difficulté d'assurer la continuité du service en pareille situation. Dans un premier cas, on considère qu'il est aisément possible de trouver des entreprises susceptibles de se substituer aux anciens sponsors. Les prêteurs sont alors en mesure de lui transférer la société de projet. Ce faisant, le risque d'une rupture dans les recettes d'exploitation est limité. Le second cas recouvre les situations dans lesquelles il est considéré comme difficile de trouver une firme susceptible de reprendre l'exploitation à son compte.

Les *exigences de garanties extérieures* : les prêteurs peuvent exiger des sociétés sponsors une couverture de leur risque de crédit au travers de l'émission de *performance bonds*. Ceux-ci garantissent les prêteurs contre le risque de défaillance de la société de projet à honorer le service de sa dette. Les obligations sont émises par des banques soutenant les sponsors et garantissant par ce biais les remboursements en cas de défaillance. De la même façon, les sociétés de projet émettent, lors de la phase de construction des *Surety Bonds* couvrant de 15 à 80 % du contrat de construction. Même dans des projets notés AAA (notation de la dette souveraine d'un État), un niveau de couverture d'au moins 40 % est recommandé [Cartmell, 2002].

Ce type de garantie est d'autant plus nécessaire que les prêteurs (à l'instar de la collectivité publique) ne contractent qu'avec la société et non pas avec les sponsors. La garantie offerte se limite donc aux actifs de cette société. Cette dernière n'étant que très faiblement dotée en capitaux propres, les sponsors peuvent en cas de difficulté jeter l'éponge et l'abandonner à son sort. Cette tentation serait encore plus forte si la défaillance survient en cours d'exploitation alors que les capitaux investis ont été d'ores et déjà récupérés et que la valeur actuelle nette des flux à venir devient inférieure au coût du refinancement. Ce problème peut se poser même pour une filiale dédiée d'un grand groupe, dans la mesure où le contrat n'est passé qu'avec la première.

Encadré : Les risques liés aux partenariats. Un exemple de mauvaise prise en compte du risque : le projet LIBRA relatif au système d'information des tribunaux britanniques [NAO, 2003a]

Le prestataire sélectionné était ICL, une entreprise qui a été par la suite rachetée par Fujitsu Services. La mise en place du système informatique étant beaucoup plus difficile que prévu, le prestataire a accusé un retard significatif dans le développement du système, mettant en cause sa solvabilité même. Or, le contrat ne prévoyait pas d'obligation de soutien tant technique que financier par sa maison mère Fujitsu. Ce faisant, l'entité publique s'est vue dans l'obligation de soutenir son prestataire et de prendre l'ensemble des risques à sa charge sous peine d'entraîner sa liquidation judiciaire. Dans ce dernier cas, l'administration aurait au mieux disposé d'un système dépourvu de documentation et de maintenance, au pire elle aurait perdu l'ensemble des investissements réalisés à son profit.

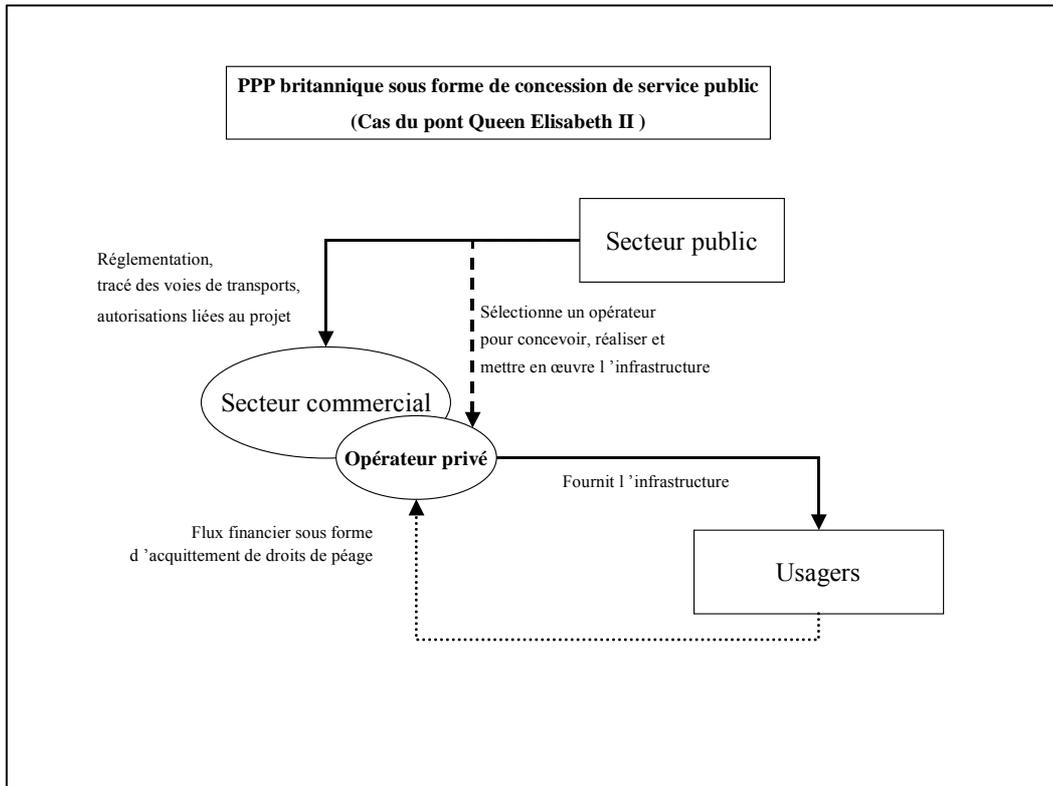
À la lumière de cette expérience, il est à craindre que le transfert du risque ne soit effectif que pour les risques mineurs. L'entité publique doit prendre à sa charge les risques pouvant conduire à une défaillance de la société de projet en cas d'absence de soutien

effectif des sponsors, à moins de s'entourer de fortes garanties contractuelles sur l'implication de ces derniers.

La diversité des montages existants

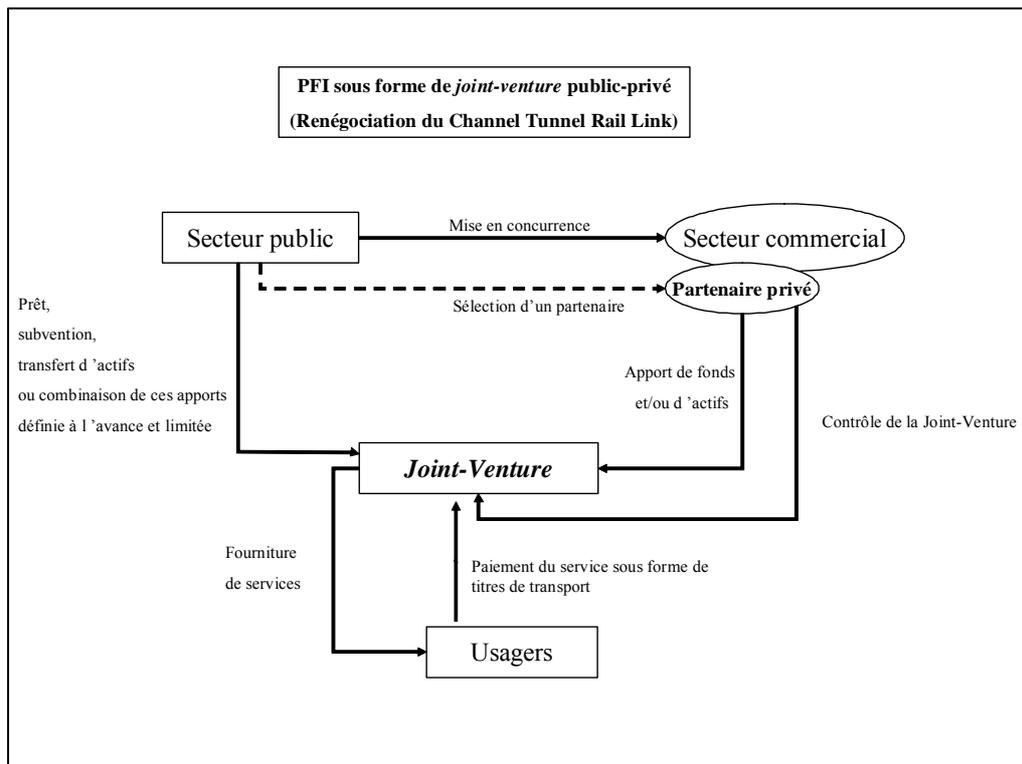
Le montage juridique et financier des partenariats public-privé est fonction de l'objet du contrat, créant de ce fait un large éventail de possibilités. Les trois solutions présentées ci-dessous donnent un échantillon de cette variété.

Figure 15. Le cas du Pont Queen Elisabeth II



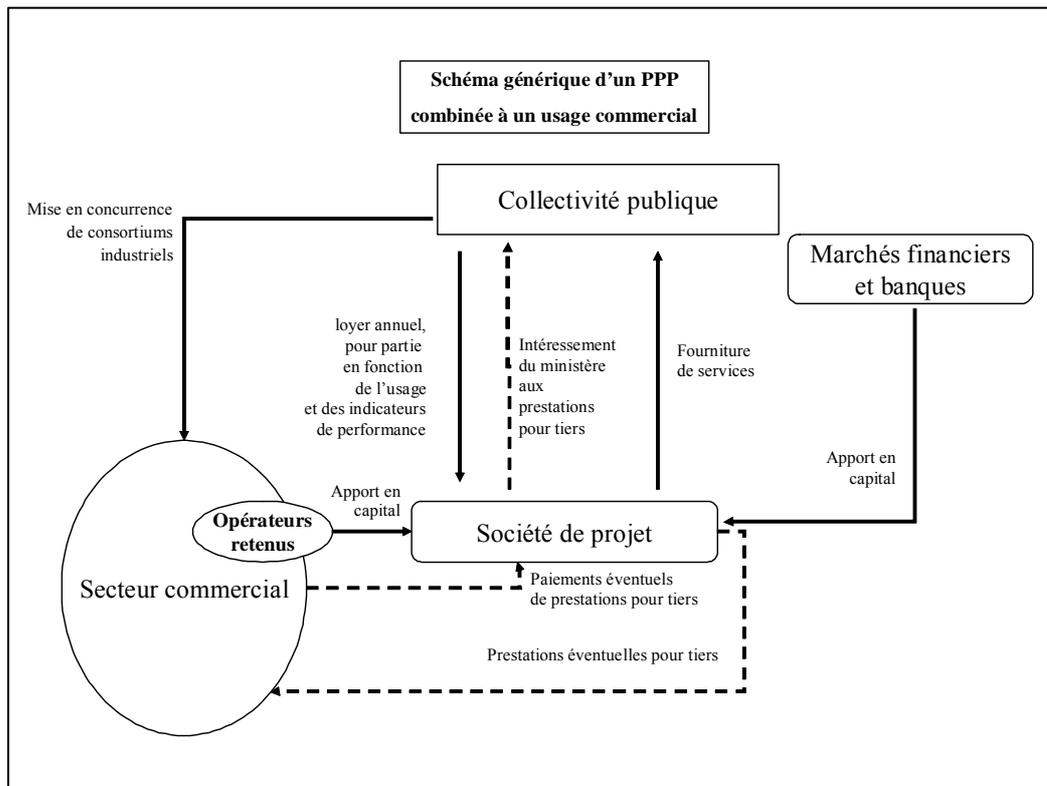
Le montage retenu dans cette première opération (1987) se rapproche le plus du modèle français de la concession de service public. L'acteur public sélectionne un opérateur privé pour concevoir, réaliser et exploiter une infrastructure publique. L'opérateur se rémunère sur les paiements effectués par les usagers en contrepartie de la consommation des services assurés par cette infrastructure. L'opérateur agit dans un cadre réglementaire et contractuel déterminé par l'acteur public. La durée du contrat doit permettre à l'entreprise d'amortir ses investissements.

Figure 16. Le cas du Channel Tunnel Rail Link : un PPP sous forme de société commune public-privé



Le secteur public et le secteur privés sont tous deux impliqués dans une société commune. Il s'agit de garantir le projet vis-à-vis des marchés financiers et à s'assurer de la réalisation des prestations requises. La ligne à grande vitesse reliant Londres à Douvres (*Channel Tunnel Rail Link*) illustre ce cas de figure [NAO, 2001b]. Après les difficultés d'un premier PPP signé en 1996, il est apparu fin 1997 que l'opérateur privé avait mal évalué tant les coûts et les délais de réalisation de l'infrastructure que les recettes prévisionnelles d'exploitation. Il s'ensuivit des difficultés pour lever des fonds sur les marchés financiers. Plutôt que d'accéder aux demandes de la compagnie, et de lui accorder une nouvelle subvention publique, le gouvernement britannique a décidé de restructurer le projet, en créant une société commune public/privé. Cette formule permet d'apporter la garantie publique dans les appels aux marchés des fonds prêtables de la société. *Railtrack* est maître d'ouvrage de la construction des infrastructures. Ainsi, le risque industriel est localisé chez l'acteur le mieux à même de le gérer. Le risque commercial (ou risque d'exploitation) est toujours du ressort de l'entreprise privée. La société commune est rémunérée par les recettes perçues des usagers.

Figure 17. Vers des montages plus complexes : Les partenariats public-privé avec revenus complémentaires



Les montages actuels reposent sur la création d'une société de projet, titulaire du contrat. Ses capitaux propres sont apportés par les sponsors du projet, entreprises et établissements financiers. Dans le schéma présenté ici, des revenus commerciaux provenant d'autres utilisateurs que la collectivité publique sont envisagés. Un certain nombre d'opérations britanniques, notamment dans le domaine de la Défense (navires de transport, télécommunications fixes et par satellite...) prévoient une telle possibilité. Elle permet en théorie de minorer le coût pour l'État en augmentant le taux d'utilisation du matériel support du service. Dans la pratique, ces revenus complémentaires sont limités, ils ne sont pas pris en compte lors de l'évaluation de l'opportunité économique des projets. En effet, leur caractère des plus incertains ne permet pas de les intégrer dans le calcul économique public.

3 – les risques intrinsèques au partenariat public-privé

À l'instar de tout contrat de long terme portant sur des prestations complexes, les partenariats public-privé ne sont pas exempts de risques [Vidal, 2005a]. Si certains risques tiennent au montage contractuel et financier des contrats, d'autres sont davantage liés à l'impact budgétaire et à la durée des engagements contractuels qu'ils engendrent.

Les risques financiers liés aux montages en PPP

La quinzaine d'années d'expérience accumulée par les Britanniques en matière de partenariats public-privé fournit une indication précieuse sur la fragilité financière à terme de ces nouvelles formes de contrat. Elle peut tout d'abord tenir à un transfert de risques parfois excessif, dans la mesure où certains de ces aléas ne sont que difficilement maîtrisables par le

prestataire. Par exemple, la capacité du prestataire à faire face au service de sa dette peut être remise en cause si les prévisions de recettes assurant l'équilibre économique du contrat reposent sur des hypothèses de trafic irréalistes. De la même façon, imposer des pénalités excessives en cas de non-réalisation des objectifs de performance ou de qualité du service peut conduire à la cessation de paiements d'un prestataire déjà aux abois et remettre en cause la continuité du service public. Un second facteur de fragilité croissante tient à l'exacerbation de la concurrence autour des partenariats public-privé. Les prestataires sont incités à construire des montages financiers sans cesse plus audacieux. Ces montages à très fort effet de levier contribuent à réduire la marge de sécurité entre les flux de revenus et le service de la dette et donc à accroître le risque de défaillance en cas de réalisation d'un aléa d'exploitation.

Cette sensibilité est en outre accrue par deux tendances lourdes dans la stratégie des pouvoirs publics. La première est la progressive diffusion du modèle du partenariat vers des domaines de plus en plus risqués, pour lesquels il n'est pas acquis que le privé dispose d'une supériorité sur le public. La seconde tient à la volonté des pouvoirs publics britanniques de scinder les contrats de partenariats en deux volets, organisant une mise en concurrence autonome en matière de financement. L'objectif est alors de réduire la marge que le prestataire pourrait appliquer au volet financier de l'opération, en le plaçant sous la surveillance d'un acteur financier. Aussi intéressante cette optique soit-elle, elle éloigne le partenariat public-privé du modèle du contrat global et induit l'effet pervers d'inciter les compétiteurs à proposer des montages financiers de plus en plus risqués.

Risques liés au remboursement de la dette (risque de trafic et pénalités). — Le risque de voir le consortium ne pas être en mesure de faire face au service de sa dette peut venir de deux origines différentes. Dans le premier cas, les flux de ressources dégagés de l'exploitation ne permettent pas de faire face aux échéances du fait d'hypothèses de constructions contractuelles par trop optimistes ou d'un choc macroéconomique bouleversant les conditions d'exploitation. Dans un second cas, la non-réalisation des objectifs contractuels de qualité ou de performance se traduit par l'application de pénalités sur les flux de paiement versés par l'administration, telles que ces derniers ne suffisent plus pour permettre au consortium d'honorer ses échéances.

Risque de demande et vulnérabilité du consortium titulaire du contrat : le risque que les ressources dégagées par le consortium ne lui permettent pas de faire face à ses échéances de remboursement est d'autant plus fort que ce dernier est exposé à un risque de demande. Il s'agit d'une situation comparable à la délégation française de service public dans laquelle le concessionnaire doit tirer une part substantielle de ses revenus de la vente des services liés à une infrastructure qu'il exploite à ses risques et périls. Le risque est donc réel dès lors que les hypothèses de trafic retenues initialement sont démenties par les faits.

L'un des exemples les plus significatifs de PPP ayant dû être complètement renégocié du fait d'hypothèses de trafic trop optimistes est le *Channel Tunnel Rail Link* (ligne à grande vitesse entre Douvres et Londres). Le consortium en charge de la construction de la liaison depuis la sortie du tunnel sous la Manche n'était plus en mesure de faire face au service de sa dette et de réaliser les investissements nécessaires du fait de la faiblesse des redevances liées au trafic. La faillite du prestataire ne fut évitée que par l'injection indirecte de capitaux publics dans le cadre de la constitution d'une société commune [NAO, 2001b]. Il en est allé de même pour le PPP relatif au musée des armures de Leeds (*Royal Armouries Museum*). L'opérateur devait construire et gérer un nouveau musée, destiné à présenter les collections d'armes dont une petite partie seulement était exposée à la Tour de Londres. Le ministère de la Culture a dû injecter 10 millions de livres (près de 16 millions d'euros) pour éviter la fermeture pure et simple du musée. Le nombre d'entrées assurant l'équilibre économique du

contrat avait été surestimé, sans prendre en compte les inconvénients liés à la localisation du musée et l'ensemble de ses coûts de fonctionnement [NAO, 2001a].

Un scénario de défaillance liée à l'insuffisance des ressources provenant de l'exploitation ne peut être écarté, même lorsque les paiements ne viennent pas principalement des usagers mais de l'administration. Cela peut être le cas pour les concessions à péages virtuels [Cantier et Linotte, 2000] dans lesquelles l'administration rémunère le prestataire en fonction du trafic enregistré, comme cela est le cas pour certaines autoroutes espagnoles. Une même situation peut se produire lorsqu'il est espéré que des revenus commerciaux liés à l'utilisation des capacités excédentaires par des tiers permettent de garantir l'équilibre économique de l'opération.

Parmi les risques susceptibles de remettre en cause l'équilibre économique du contrat de partenariat et sur lesquels le prestataire privé ne peut avoir prise figure l'éventualité d'un choc macroéconomique bouleversant les conditions d'exploitation. Un exemple emblématique peut être trouvé avec le contrat de partenariat britannique relatif au contrôle aérien, signé en août 2001 [NAO, 2004]. L'économie du contrat reposait sur des prévisions de trafic aérien à la hausse, notamment sur le segment des vols transatlantiques. Ces derniers devaient d'ailleurs représenter l'une des rentrées principales de redevances. Or la forte chute du trafic sur les vols transatlantiques consécutive aux attentats du 11 septembre 2001 a considérablement réduit les revenus commerciaux. L'État britannique s'est trouvé face à un dilemme : soit il venait directement au secours du prestataire, donnant un signal dangereux aux exploitants d'autres PPP sur son rôle d'assureur en dernier ressort, soit il prenait le risque d'une rupture de la continuité du service public. La solution élaborée par le Trésor et le ministère des Transports, où l'État se cantonnait à son rôle d'actionnaire tout en faisant entrer dans le montage de nouveaux partenaires privés, a nécessité de longues négociations.

Les *risques liés à l'application de pénalités en cas de sous-performance* : si les risques de demande peuvent être qualifiés d'*exogènes*, d'autres risques susceptibles de réduire les flux de paiement du prestataire peuvent être tenus pour *endogènes*, dans la mesure où sa responsabilité est engagée.

Tout d'abord, le prestataire privé peut avoir à faire face à des pénalités liées au non-respect de ses obligations contractuelles dans la phase de construction de l'infrastructure, notamment en matière de retard de mise en service. En effet, au Royaume-Uni, les paiements ne commencent généralement qu'à la délivrance de la prestation. Le prestataire peut être ensuite confronté à des risques de performance (ou de gestion). Ces derniers surviennent si les coûts du prestataire s'élèvent au-dessus des paiements de l'administration publique. L'acheteur public est contractuellement en position d'infliger à son prestataire des pénalités financières liées par exemple à la non-réalisation d'objectifs de performance ou de qualité. Le problème est alors de courir le risque de déclencher une crise de solvabilité chez un contractant déjà en difficulté. Celle-ci peut alors précipiter la défaillance de ce dernier et placer de ce fait la partie publique dans une situation difficile. Certains contrats de première génération [NAO, 2001b] prévoient des procédures d'avertissement et des délais permettant au prestataire de remédier aux carences constatées. Ceci tend à confirmer que l'activation des clauses de pénalités ne va donc pas de soi et ouvre la question de la crédibilité des clauses incitatives dans les contrats.

En matière pénitentiaire, des pénalités sont pratiquées en fonction de la survenance d'incidents ou à partir de déductions de points liées à des indicateurs de qualité et de performance. Selon la cour des comptes britannique [NAO, 2003b], dans la plupart des cas, les déductions financières (entre 1,5 % et 3 % des paiements) étaient liées à des insuffisances dans les programmes de formation ou à des problèmes de sécurité. Il apparaît que les PPP pénitentiaires se sont dans leur très grande majorité accompagnés de pénalités financières lors des premières années d'exploitation. Il est également à noter que les opérateurs ont

rapidement remédié aux carences constatées, du fait de l'impact des pénalités sur leur rentabilité [Marty et Voisin, 2005].

L'application des clauses contractuelles de pénalité contribue à augmenter les risques des opérateurs. L'exemple des infrastructures routières est ici évocateur. L'évolution des formules de paiement, dans le sens d'une indexation sur des critères tels que la survenance de congestions ou la sécurité des infrastructures, appréciée selon l'occurrence et la gravité des sinistres, contribue à rendre les flux de paiements dépendants de paramètres que l'opérateur privé ne peut réellement maîtriser.

Risques liés à la complexité des montages. — L'équilibre économique des PPP britanniques est fragilisé par les évolutions actuelles tant en terme de nature des prestations que de structure financière des projets. La dégradation des notations par les grandes agences internationales et une relative désaffection des entreprises pour les appels à concurrence pourraient faire craindre d'éventuelles défaillances. Au Royaume-Uni, de récents PPP n'ont reçu qu'une à deux propositions industrielles. Cette désaffection de l'offre est peut-être appelée à se confirmer du fait d'un déplacement du centre de gravité des PPP vers des projets plus complexes, dont le couple rentabilité/risque est peu attractif. De la même façon, un nombre croissant d'entreprises restructure ou se sépare de leurs actifs investis en PPP.

La montée des risques financiers est aussi liée à la pression exercée par les pouvoirs publics sur les marges des prestataires, notamment en matière de financement. Le nombre de consortiums candidats pour chaque opération tend progressivement à se réduire. Ce faisant, l'acheteur public n'a plus la garantie de la concurrence pour assurer l'obtention de la valeur pour le contribuable. Pour pallier les conséquences de cette asymétrie informationnelle sur les coûts et la marge du prestataire, les pouvoirs publics tendent à séparer le volet financement des volets conception/construction/exploitation dans les PPP les plus récents. Un exemple significatif peut être trouvé avec le PPP portant sur la rénovation et l'exploitation du siège du ministère britannique des Finances [NAO, 2001c]. Du fait d'une concurrence insuffisante, cette opération dont le consortium vainqueur avait été désigné dès septembre 1996, a été relancée en octobre 1998, en maintenant Exchequer Partnership comme prestataire, mais en organisant une nouvelle concurrence pour le volet financier. Il s'agissait pour les pouvoirs publics de lever l'asymétrie informationnelle portant sur le coût réel du financement du PPP. Marge du consortium et niveau de risque de l'opération peuvent en effet être révélés par la concurrence entre les apporteurs de capitaux.

Cette pression concurrentielle incite les apporteurs de capitaux à réduire leurs marges. Ce faisant le niveau de risque associé au montage tend à croître. Il existe en effet une contradiction entre la pression sur le service de la dette, nécessaire pour garantir la solvabilité de la société de projet et l'exigence de rémunération des capitaux apportés. La résolution de celle-ci induit la mise en place de montages audacieux, contribuant au final à accroître le risque associé aux opérations.

L'intérêt des mécanismes de PPP pour le privé réside dans l'anticipation de recettes régulières à faible aléa. Un transfert de risque excessif peut donc conduire à un retournement de ces prévisions. Des risques de construction pour les PPP portant sur des équipements ou systèmes complexes peuvent induire des retards induisant à la fois des pénalités financières mais aussi la non-perception des recettes liée à la mise à disposition du bien. De la même façon, des risques d'exploitation, liés à des équipements difficiles à faire fonctionner peuvent donner lieu à des pénalités financières. Des hypothèses trop optimistes quant aux revenus liés à l'utilisation des équipements par des tiers peuvent induire des recettes en deçà des prévisions initiales. Or l'équilibre économique des montages de type PPP repose sur l'anticipation que les ressources tirées de l'exploitation suffiront à couvrir le service de la dette. Il revient à la puissance publique de bien identifier et valoriser les risques du projet, afin

de transférer au partenaire privé ceux qu'il est le mieux à même de gérer, en conservant ceux que la collectivité publique seule peut maîtriser. En effet, l'État ne peut réellement transférer que les risques diversifiables aux acteurs privés [Samuelson, 1964]. L'un des principaux objectifs du partenariat pour l'administration est de tirer profit de l'expérience acquise par les entreprises privées. Si ces dernières font face à une activité dans laquelle elles n'ont aucune expérience ou ne sont pas en mesure de diversifier les risques avec ceux de leurs autres activités, les gains potentiels du partenariat seront limités d'autant.

L'ensemble de ces facteurs conduit à augmenter le risque pesant sur les PPP, par rapport à des opérations désormais plus « routinières ». Ce faisant, l'abaissement progressif de la prime de risque exigée par les investisseurs au fur et à mesure que le portefeuille de PPP en cours d'exploitation ou de négociation croît, s'avère de plus en plus contrarié. Ainsi, la descente sur la courbe d'expérience ne se traduit plus par un abaissement parallèle de la prime de risque dans la mesure où la nature même des projets est perçue par les marchés comme radicalement différente en terme de risque. L'augmentation de la concurrence autour des volets financiers des partenariats public-privé anglais se traduit par la diminution des ratios de couverture du service de la dette et accroît donc la sensibilité des opérations au moindre aléa sur les recettes. Cette sensibilité est d'autant plus exacerbée que les financements bancaires sont peu à peu abandonnés au profit de financements obligataires, lesquels sont, comme nous l'avons vu, moins coûteux mais très difficilement renégociables et beaucoup moins flexibles en cas de difficultés.

Les risques liés à l'impact budgétaire du PPP

Bien qu'il soit principalement un outil de partage des risques, le choix de recourir à un montage partenarial repose souvent sur la nécessité de répondre à la demande sociale dans un contexte budgétaire contraint. Or, si le recours à de tels contrats ne répond qu'à une commodité budgétaire, son intérêt pour la collectivité est des plus contestables. En effet, le partenariat public-privé peut être utilisé comme une parade aux restrictions budgétaires pour financer des investissements, socialement nécessaires mais budgétairement hors de portée par le recours à un mécanisme de paiement différé, à l'instar de ce que furent en France les marchés d'entreprise de travaux publics (METP). Cette commodité budgétaire n'en a pas moins un coût d'opportunité particulièrement élevé. En effet, il est nécessaire d'évaluer les partenariats tant à l'aune de l'efficacité économique qu'à celle de l'équité intergénérationnelle.

Encadré : PPP et arbitrage intergénérationnel. Un exemple d'arbitrage intergénérationnel : le cas des hôpitaux britanniques

D. Mayston [2001] propose d'analyser le recours à un partenariat public-privé comme un arbitrage intertemporel dont l'opportunité doit être discutée tant vis-à-vis des générations présentes que des générations futures. Une simulation présentée par ce dernier devant la commission parlementaire britannique en charge de la santé a mis en évidence les paramètres de cet arbitrage intertemporel. Si l'on considère que le flux de financement Y , correspondant à la somme nécessaire à la mise en service d'un hôpital chaque année est équivalent à la somme annuelle des paiements pour 30 hôpitaux financés en PPP sur 30 ans, il est possible de montrer que le même flux qui permettrait de financer 30 hôpitaux en 30 ans par la voie d'un contrat traditionnel ne permettrait d'obtenir que 19.6 hôpitaux en PPP si le taux d'intérêt réel s'établit à 3 % et seulement 9.43, s'il montait à 10 %. Cette simulation met en évidence non seulement l'arbitrage intergénérationnel sous-jacent au choix de la PPP (on préfère disposer de vingt hôpitaux tout de suite que trente hôpitaux au final dans trente ans), mais aussi la sensibilité du calcul économique public au taux d'intérêt.

Il convient de noter que le développement des partenariats depuis les années 1990 s'est situé dans un contexte macroéconomique particulier [Lüder, 1994] dans lequel les États sont soumis à un stress fiscal (effet de ciseaux entre la réduction des marges de manœuvres budgétaires et l'augmentation des besoins sociaux) alors que le capital est surabondant et donc relativement peu coûteux sur les marchés financiers internationaux, notamment sous l'influence des fonds de pension soucieux de trouver des placements de long terme, peu risqués et permettant de disposer de revenus stables.

Le paiement différé conduit donc à préférer la disposition immédiate de capacités à la satisfaction des besoins des générations futures. Par exemple, la décision de financer un hôpital britannique du Worcestershire dans le cadre d'une PFI s'est traduite par une réduction d'un tiers du nombre de lits [Froud et Shaoul, 2001]. Or, il apparaît que les générations futures auront en matière de santé des besoins supérieurs aux générations actuelles et des capacités de paiements amputées du fait du vieillissement de la population. Un choix d'investissement rationnel reposerait sur la maximisation d'une fonction objective prenant en compte les intérêts de chaque génération, sous une contrainte budgétaire intertemporelle [Kotlikoff, 1992]. Or, une telle démarche ne peut être mise en œuvre sans un encadrement comptable et budgétaire permettant au décideur public de garantir l'optimalité de ses choix.

Au-delà de la seule équité, il s'agit de s'interroger sur la soutenabilité des engagements souscrits par les pouvoirs publics. La question se pose particulièrement dans le secteur de la santé pour lequel l'évolution du rapport entre prestataires et cotisants va conduire à une réduction progressive des ressources dont l'effet de ciseau avec les paiements liés aux partenariats pourra être des plus malvenus. Même si le recours au partenariat ne relevait que d'une logique de paiement différé, il serait nécessaire de comparer l'intérêt de cette solution contractuelle vis-à-vis d'un financement direct par la dette publique. L'arbitrage doit tenir compte du partage optimal des risques, entre acteurs privés et publics. L'attribution du risque à la partie la plus apte à en assurer la gestion au moindre coût est, en effet, l'un des trois déterminants du choix à un partenariat avec les critères de l'urgence et de la complexité de la prestation.

Il apparaît, cependant, que les clauses contractuelles liées aux ajustements et révisions des flux de paiements de l'acteur public vers le prestataire privé conduisent, dans de nombreux cas, à protéger pour partie ce dernier contre le risque de variation du coût des intrants. Dans le même temps, un paiement en fonction de la qualité de la prestation et de la disponibilité de l'équipement isole le prestataire du risque d'activité lié aux variations de la demande, à l'inverse du mécanisme à l'œuvre dans les délégations de service public. De la même façon, l'acteur public se doit de comparer le coût total du contrat intégré avec celui d'une séquence de marchés directs forfaitaires, correspondant à chaque segment de la prestation et directement financés par lui-même.

Les risques liés à la durée des contrats

Outre les enjeux liés aux dimensions concurrentielles des partenariats (*cf.* encadré), le recours à de tels montages introduit par lui-même de nouveaux facteurs de risques. Tout d'abord, il est très difficile, sinon illusoire, de spécifier, même en termes de résultats à atteindre, des objectifs sur trente ans. Dans l'impossibilité de conclure un contrat complet pour l'ensemble des états du monde possible sur une telle durée, l'acheteur public s'expose à des coûts de renégociation des contrats [Mayston, 1993] voire à des contentieux avec ses prestataires. Même si des indicateurs de performance et de qualité sont correctement spécifiés en début de contrat, des évolutions dans les normes environnementales ou sanitaires peuvent conduire à réviser ces derniers, à l'instar du litige ayant opposé Eurotunnel et Trans Manche

Link, suite à la révision des normes de sécurité après l'accident ferroviaire de King's Cross Underground.

Encadré : Les enjeux concurrentiels des PPP

L'une des principales questions juridiques attachées aux PFI britanniques réside dans la conformité de leur régime de passation avec les directives communautaires [Fox *et al.*, 1999]. Il s'agit de savoir si la procédure de sélection des offreurs (principalement négociée) est compatible avec les règles européennes de mise en concurrence. Le gouvernement britannique justifie les procédures négociées par la qualification des PFI comme contrat de services (directive européenne n° 92-50 du 18 juin 1992) et non comme contrat de travaux (directive 93/97/CE du 14 juin 1993). L'enjeu porte sur les exigences en terme de mise en concurrence. La qualification en marché de services permet plus facilement de passer par des marchés négociés [Braconnier, 2002]. Les deux dimensions étant par nature présentes dans des contrats de PFI, la qualification du contrat se fait selon la théorie de l'accessoire. Peu importe la répartition entre part de l'amortissement des infrastructures et coût des services dans les paiements de la personne publique. Pour les Britanniques, le contrat adopte la qualification que lui a donnée le pouvoir adjudicataire. Ainsi, l'ensemble des contrats de PFI sont-ils qualifiés de contrats de prestations de service. Ce faisant, les modalités de mise en concurrence retenues au Royaume-Uni s'éloignent de la procédure de dialogue compétitif proposée par la Commission européenne (2004).

Notons, par ailleurs que les modalités de mise en concurrence ne sont pas les seules difficultés concurrentielles qui peuvent se rattacher aux partenariats public-privé dans le cadre des politiques de concurrence européennes. Un premier problème tient au statut de ce que la Commission nomme « les partenariats public-privé institutionnalisés », en d'autres termes des sociétés communes entre un pouvoir adjudicateur et une entreprise privée. Celles-ci risquent, en effet d'être dans une position privilégiée dans le cadre d'une nouvelle mise en concurrence [Tessier, 2004]. Un second problème tient à la compatibilité des soutiens publics apportés dans le cadre des partenariats (lesquels peuvent se traduire par des transferts monétaires) avec l'encadrement européen des aides publiques [Brown et Golfinoopoulos, 2003].

L'adéquation des prestations aux besoins de la personne publique constitue l'un des enjeux majeurs des contrats de partenariats tant dans la phase de négociation des contrats que dans celle de leur exécution.

La prise en compte de la durée dans l'exécution des contrats, rapproche la problématique des partenariats public-privé de celle de l'externalisation pour les entreprises privées [Trebilcock, 1995]. L'acquisition de prestations sur le marché constitue une option efficace lorsque les biens et services concernés peuvent être précisément spécifiés, relativement stables dans le temps et que les coûts de transaction liés à la négociation et au contrôle du contrat sont relativement limités. À l'inverse, il est préférable d'opter pour la « régie » lorsque les caractéristiques de la fonction concernée sont difficiles à spécifier, sont appelées à évoluer significativement dans le temps et que les coûts de négociation, renégociation et contrôle des contrats deviennent prohibitifs. Le second problème tient à l'impossibilité de prévoir, au moment de la négociation, l'ensemble des événements susceptibles de survenir durant l'exécution du contrat. Cette impossibilité tient à la fois à des aléas imprévus et à l'évolution des besoins de la personne publique dans le temps.

La polarisation sur l'évaluation des risques probables risque en effet de faire oublier l'existence d'une incertitude radicale quant aux conditions et événements futurs susceptibles d'affecter l'exécution du contrat. Qui plus est, la nécessaire précision des obligations contractuelles peut s'avérer une arme à double tranchant. Comme le note Julie Froud [2003], « on peut voir qu'un contrat de PFI réduit la capacité du secteur public à

affronter l'incertitude, en enfermant (*locking*) l'État dans des contrats à 20 ou 30 ans et en réduisant la flexibilité capable de répondre à un environnement dynamique ».

La question des surcoûts induits par les renégociations contractuelles liées à l'évolution des besoins de la personne publique est d'autant plus importante que le partenariat est conclu dans un domaine pour lequel les besoins sociaux ou le cadre réglementaire est appelé à connaître des évolutions aussi significatives que difficile à anticiper *ex ante*. La situation est particulièrement marquée dans le domaine de la santé. Les évolutions démographiques, la difficulté de prévoir l'évolution des besoins sur trente ans et les impacts financiers de toute évolution de la réglementation sanitaire peuvent contribuer à bouleverser l'équilibre économique des contrats. Il n'est pas alors acquis qu'un tel bouleversement se fasse au détriment du prestataire. En effet, la modification des attentes de la personne publique devra se traduire par une renégociation dans laquelle le prestataire en place sera en position de force, faute de concurrence. Par exemple, dans le domaine hospitalier, d'éventuels progrès médicaux peuvent avoir des répercussions sur la gestion de l'établissement. Ces évolutions, impossibles à prévoir sur trente ans peuvent justifier de la part du prestataire des demandes de renégociations. Certes, dans le cadre d'un partenariat public-privé, il est légitime que les risques tenant aux évolutions des cadres législatifs et réglementaires soient pris en charge par la personne publique, cependant l'engagement dans une logique partenariale risque de réduire la flexibilité organisationnelle des services publics et de susciter des surcoûts liés à l'indemnisation des contractants. En effet, les contrats britanniques comportent des clauses dites de *hardship* permettant au contractant de réclamer une renégociation en cas de bouleversement des conditions d'exploitation [Lichère, 2006].

Il apparaît donc que dès lors que l'on ne considère plus des risques probabilisables *ex ante* mais l'incertitude *stricto sensu* au sens de Knight [1921], le futur ne devient plus pour reprendre les termes de Froud [2003] un espace d'opportunités pour l'action publique, mais bien au contraire, un lieu de risques inédits. Ceux-ci découlent de la rigidité contractuelle des prestations de service public assurées au travers de contrats de PFI et de l'éventuelle nécessité d'indemniser le contractant de l'administration. Pour reprendre des catégories propres au service public à la française, nous serions tentés de dire que la collectivité publique fera dès lors face à des difficultés à assumer son obligation de mutabilité du service public, en d'autres termes de garantir son adaptation aux besoins de la population et aux technologies du moment. Un des risques liés au recours aux partenariats serait alors d'induire ce que les Anglo-Saxons nomment une « commodification » des prestations de service public [English et Skellern, 2005], c'est-à-dire une définition de ces dernières en termes exclusivement économiques sur la base d'un service standard, minimal et peu évolutif dans le temps.

De plus, la garantie de continuité du service public peut elle-même induire des risques pour la personne publique. En effet, le transfert de risque peut de la même façon s'avérer pour partie illusoire dès lors que la manifestation de ce dernier entraînerait une réduction des flux de fonds ou une augmentation des coûts susceptible de provoquer une défaillance du prestataire. Dans un tel schéma, proche de la crise de l'électricité californienne en 2000-2001, l'acteur public serait dans l'obligation de soutenir coûte que coûte son fournisseur privé, sous peine de voir rompue la continuité d'un service public essentiel. Ce faisant, l'acteur public peut être conduit à payer le transfert d'un risque, qu'il assumera en dernier ressort en cas de matérialisation de ce dernier. Les difficultés de mise en œuvre de la PPP relative aux systèmes d'information du service britannique des passeports illustrent une telle réintégration du risque [NAO, 1999a ou 1999b ?]. Les montages partenariaux sont, de plus, porteurs de risques en eux-mêmes, du fait de leur recours privilégié à des sociétés *ad hoc* (SPV), permettant de limiter la responsabilité des maisons mères et à limiter les fonds propres engagés, du fait d'un fort effet de levier financier. Par exemple, si les fonds propres investis par les sponsors dans la SPV n'excèdent pas 10 % et que cette même société sous-traite la construction et

l'exploitation à des filiales créées pour l'occasion dans lesquelles sa part se limite à 10 %, le risque subi par les sociétés titulaires des contrats en cas de défaillance de l'une de ces sociétés ne s'élèvera qu'à 1 %.

Si, les garanties contractuelles s'avèrent insuffisantes, la résultante de tels *risk shifting games* [Brealey et Myers, 2000] est bien souvent la reprise en charge du risque par l'acteur public. De plus, comme nous l'avons vu, la viabilité des montages financiers s'avère très sensible au coût des ressources empruntées et donc à la notation des opérations par les organismes spécialisés. Il est alors nécessaire de plafonner le montant des pénalités (ou de ne les faire porter que sur une partie des flux de paiement à l'instar du cas français) afin de faire en sorte que la société puisse dégager les ressources suffisantes pour faire face au service de sa dette. Face à l'absence de risque de faillite, la question de l'efficacité du schéma incitatif du contrat de partenariat est posée... De façon plus générale, se pose la question de la validité de la réduction de la personne publique à un agent, non plus neutre vis-à-vis du risque, mais risquophobe (adverse au risque), pouvant à l'instar de tout agent économique privé, conclure un contrat avec un tiers, reposant sur un échange d'utilités, pour lui transférer la responsabilité d'un risque donné [Broadbent, Gill et Laughlin, 2003].

Les principaux paramètres de la décision de s'engager dans un partenariat et les risques liés à de tels véhicules contractuels étant identifiés tant au travers de l'analyse économique que des retours d'expérience de nos voisins, il convient de s'attacher aux contrats de partenariats tels qu'ils sont susceptibles de se développer en France, en mettant notamment l'accent sur les conséquences de leur intégration dans un éventail contractuel déjà très large.

IV/Les contrats de partenariats en France

En France, l'opportunité de créer un nouveau type de contrat public remédiant aux discontinuités entre les marchés publics et les délégations de service public, est débattue depuis le milieu des années 1990. D'abord envisagés sous forme de dérogations sectorielles au code des marchés publics, les partenariats public-privé font l'objet de l'ordonnance du 17 juin 2004, créant les contrats de partenariat.

1 – Genèse des contrats de partenariat

Selon la définition retenue dans le livre vert de la Commission européenne (30 avril 2004), les partenariats public-privé recouvrent l'ensemble des modalités de « coopération entre les autorités publiques et le monde des entreprises qui visent à assurer le financement, la construction, la rénovation, la gestion ou l'entretien d'une infrastructure ou la fourniture d'un service ». Si la tradition française de la gestion déléguée donne à notre pays un caractère de précurseur en matière d'association public-privé autour des contrats de concession [Bezançon, 1995], il n'en demeure pas moins que les instruments du droit des contrats administratifs – le marché et la délégation de service public – ne permettaient pas de mener à bien certains projets publics portant sur le financement, la construction et l'exploitation d'infrastructures publiques indispensables à la réalisation des missions des collectivités publiques [Braconnier, 2004].

Les contrats administratifs traditionnels

Le marché public est un type de contrat relevant du droit administratif conclu par une personne publique (État, collectivité locale, établissement public) avec des personnes publiques ou privées. Son domaine d'application est étendu : réalisation de travaux de bâtiment ou de génie civil ; prestations de services ; achat ou location de produits ou de matériel. La passation de ces marchés est régie par le code des marchés publics de mars 2001. Les marchés peuvent être passés sans formalités préalables quand leur montant est inférieur à 90 000 euros hors taxe. Au-delà, ils sont soumis à des procédures précises mais simplifiées (appel d'offres au-delà de 130 000 euros HT pour l'État et de 200 000 euros HT pour les collectivités locales, procédures de mise en concurrence simplifiée, etc.). L'administration dispose d'un droit de direction et de contrôle de l'exécution du contrat lui permettant, par exemple, de vérifier l'état d'avancement des travaux. Elle peut aussi sanctionner l'entreprise défaillante par des pénalités de retard ou par la résiliation du contrat.

Les marchés publics reposent sur une logique de paiement immédiat d'un prix par l'administration en contrepartie de la prestation fournie. Aucun risque n'est alors supporté par le fournisseur de la personne publique. Outre cette insuffisance « incitative », le droit des marchés publics présente plusieurs caractéristiques préjudiciables à l'acquisition de prestations globales, comme la prohibition des paiements différés ou encore l'obligation de dissocier les phases de conception, de construction et d'exploitation.

La délégation de service public est « un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée au résultat de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service » (loi du 29/01/1993). La différence fondamentale entre un marché

public et une délégation de service public résulte du mode de rémunération retenu : pour le premier, le paiement est intégral, immédiat et effectué par l'acheteur public ; pour la seconde, la rémunération est tirée principalement de l'exploitation du service.

Les délégations de service public se distinguent donc des marchés par le critère du transfert du risque au prestataire, mais elles ne peuvent répondre à l'ensemble des besoins des collectivités du fait de deux conditions restrictives. Tout d'abord, il est nécessaire que la prestation concernée relève d'un service public délégable, ce qui ne saurait être systématiquement le cas, notamment pour des opérations dans le domaine immobilier. Ensuite, le critère de qualification de la délégation repose sur l'existence d'une rémunération provenant substantiellement des revenus liés à l'exploitation de l'infrastructure. Cela suppose non seulement que les services soient destinés à des usagers et non à l'administration, mais aussi que le risque de demande soit obligatoirement attribué au prestataire, ce qui peut s'avérer contre-productif dans certains types de partenariat public-privé.

Les contrats dérogatoires

Des pratiques de contournement ont été développées pour pallier les limitations posées par les contrats publics existants. Il s'agissait, par exemple, de contrats dérogatoires tels les marchés d'entreprise de travaux publics (METP) ou les contrats de vente en état futur d'achèvement (VEFA), mais aussi de montages propres au domaine immobilier, tels les baux emphytéotiques administratifs (BEA) ou les autorisations d'occupation temporaire du domaine public (AOT). Cependant, l'éventail des contrats administratifs disponibles n'était pas assez large pour permettre la mise en place en droit français de contrats de partenariats sur le modèle de ceux développés dans les pays anglo-saxons, pour lesquels, paradoxalement, le faible développement du droit administratif offrait des marges de manœuvre bien plus étendues.

Le portrait-robot du nouveau contrat administratif qui apparaissait nécessaire réunissait de nombreuses caractéristiques que le droit français de la commande publique empêchait de réunir sur un seul et unique support. Tout d'abord, la mise en œuvre d'un partenariat supposait de disposer d'un contrat global intégrant l'ensemble des phases de la conception à la maintenance, lesquelles étaient obligatoirement scindées dans le droit de la commande publique. Ensuite, le contrat devait avoir une durée en rapport avec la durée de vie des équipements ou d'amortissement financier des emprunts. Si la concession offrait des durées de contrat d'un terme suffisant, elle supposait un transfert de risque de demande vers les prestataires, transfert qui ne peut s'appliquer à l'ensemble des partenariats, sauf à amener la prime de risque exigée à un niveau excessif. En matière de partenariat, il convient bien plus de parler de partage que de transfert des risques. De la même façon, le partenariat public-privé suppose de mettre en place un mécanisme de paiements différés, strictement prohibé par le Code des Marchés Publics. Enfin, le contrat doit reposer sur des mécanismes incitatifs associant aux paiements différés de la personne publique une part variable liée à la qualité du service, prévoyant la possibilité de revenus additionnels provenant de l'utilisation de l'infrastructure pour compte de tiers et organisant l'adaptation du contrat aux aléas pouvant affecter son exécution (clause de partage des profits non anticipés en cas de refinancement, modalités de renégociations et ouverture de la possibilité d'un recours à des procédures d'arbitrage).

Le tableau 9 regroupe l'ensemble des outils contractuels offerts par le droit administratif, qu'il s'agisse des deux catégories de la commande publique (marché et délégation), des contrats qualifiés « d'évitement des contraintes » [Baumstark *et al.*, 2005], tels le METP ou la VEFA, ou des contrats dérogatoires déjà introduits par le législateur.

Tableau 9. Les contrats administratifs disponibles avant 2002

Contrat administratif	Caractéristiques et points forts	Difficultés de recours dans le cadre d'une stratégie partenariale
Marché public	La rémunération du prestataire prend la forme d'un prix. S'il existe des clauses incitatives à la performance (rarement appliquées), le prestataire est réputé ne subir aucun risque.	<p>Du fait de la loi sur la maîtrise d'ouvrage publique (loi MOP de 1985), il est très difficile de conclure un contrat global (article 10). Les paiements différés sont strictement prohibés (article 94). La durée des contrats n'excède pas deux à trois ans. L'acheteur public est tenu de produire un cahier des charges détaillé lors de la mise en concurrence. Il ne peut que très difficilement organiser une concurrence sous la forme d'un dialogue compétitif à partir d'un programme fonctionnel dans lequel il décrit ses attentes et ses exigences sans préjuger des solutions techniques à même de les satisfaire.</p>
Les délégations de service public (DSP)	<p>Il s'agit du modèle originel du partenariat public privé. Son domaine d'utilisation est assez large (concession du Stade de France, viaduc de Millau). Certains partenariats public-privé peuvent revêtir cette qualification (stade de Nice)</p>	<p>Les possibilités de recours sont strictement définies : il est nécessaire qu'elles portent sur des services publics dont la gestion est délégable. La rémunération doit être « substantiellement liée aux résultats de l'exploitation » ; le cas échéant, le risque de requalification du contrat en marché public (cf. la position de la Commission européenne sur le Stade de France) induit une insécurité juridique pour les parties. Le mode de traitement des difficultés d'exécution par la jurisprudence administrative et le pouvoir de résiliation unilatérale dont dispose l'administration serait un frein à l'investissement privé.</p>
Les marchés d'entreprise de	Il s'agit d'un contrat de longue durée ayant pour objet de confier	Le mécanisme a été interdit dans la mesure où il contrevient à

travaux publics (METP)	à un contractant unique la construction d'un ouvrage et son exploitation moyennant le versement fractionné d'une somme forfaitaire par la personne publique.	l'interdiction des paiements différés et aux règles d'allotissement des marchés publics. En outre, le manque de transparence financière des contrats a induit des dérives (surcoûts, corruption).
La vente en état futur d'achèvement (VEFA)	L'acteur public acquiert un bien immobilier auprès d'un promoteur en payant les tranches au fur et à mesure de leur réalisation. Le montage présente deux avantages : le paiement progressif et la maîtrise d'ouvrage privée. Un exemple : une crèche au rez-de-chaussée d'un immeuble de bureau	Les conditions de recours sont restrictives. Si l'administration peut acquérir un bien immobilier par ce biais, ce dernier ne doit pas être conçu pour ses besoins propres. La VEFA ne peut donc pas s'appliquer à des projets immobiliers spécifiquement publics (ex. hôpital)
Les baux emphytéotiques administratifs (BEA)	Issus d'une loi de janvier 1988, ils permettent à l'administration de faire financer des équipements publics sur un terrain public par une personne privée (le preneur) qui devient maître d'ouvrage en dérogeant partiellement aux règles de la domanialité publique. En conférant des droits réels au preneur, les BEA permettent la cession ou l'hypothèque de ces derniers et facilitent le financement bancaire des opérations. Le contrat peut être de très longue durée.	Le champ d'application des BEA est limité aux compétences des collectivités locales. Le risque de requalification en DSP est significatif. La collectivité publique ne dispose que de peu de leviers de commande sur la prestation réalisée par le preneur.
Les autorisations d'occupation temporaires (AOT)	Créé en 1994, l'AOT est le pendant pour l'État et les établissements publics du BEA pour les collectivités locales. Les modalités de financement peuvent donner lieu à une location avec option d'achat (LOA). Un exemple : l'hôtel de Police de Strasbourg (LOA + marché public de conception/réalisation).	Le périmètre d'utilisation est encore restreint : il est impossible de recourir au crédit-bail pour les installations affectées à un service public ou réalisées pour une personne publique dans un but d'intérêt général

Ces possibilités ont été étendues à de nouveaux secteurs en 2002 et 2003, au travers de la mise en place de dispositifs dérogatoires sectoriels aux règles de la commande publique.

Tableau 10. Les contrats sectoriels de 2002-2003

Baux emphytéotiques hospitaliers (BEH)	Lancés par l'ordonnance du 4 septembre 2003 (Plan Hôpital 2007), les BEH permettent de déroger aux règles de la maîtrise d'ouvrage publique, en ouvrant la possibilité pour les établissements publics de santé de passer des marchés globaux, nécessaires au service public de santé, assortis d'un BEA. Le BEH permet de raccourcir les délais des procédures d'attribution, d'étaler les paiements dans le temps et de déléguer la maîtrise d'ouvrage à un tiers unique. Enfin, les établissements hospitaliers bénéficient de l'expertise de la mission nationale d'appui à l'investissement hospitalier (MAINH) Un exemple : le CHU de Caen
Les BEA dans les domaines de la justice et de la sécurité	Lancés par les lois d'orientation sur la justice et la sécurité intérieure d'août et septembre 2002, ces contrats permettent aux collectivités locales de recourir à des BEA pour passer des contrats globaux destinés aux besoins de la justice, de la police ou de la gendarmerie nationale
Les AOT dans le domaine de la sécurité intérieure et de la défense	La loi d'orientation et de programmation sur la sécurité intérieure de 2002 et la loi de programmation militaire (LPM) de 2003 permettent d'introduire dans leurs domaines respectifs des AOT dérogatoires ouvrant un large droit au recours au crédit-bail, au contrat global, notamment pour les biens immobiliers et équipements affectés à un service public et réalisés pour une personne publique dans un but d'intérêt général.

Les contrats dérogatoires inaugurés par le Plan Hôpital 2007, les lois d'orientation et de programmation sur la justice et la sécurité intérieure et par la Loi de Programmation Militaire ne constituent que des dérogations sectorielles et ne créent pas un nouveau contrat administratif dont le périmètre d'application serait global.

Le contrat de partenariat

Le contrat de partenariat, créé par la loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit du 2 juillet 2003 et l'ordonnance du 17 juin 2004, devait constituer une troisième voie entre le marché et la délégation, ouvrant ainsi la voie à un contrat à vocation générale. La décision du 26 juin 2003 du Conseil Constitutionnel, qui introduit la démonstration des critères de complexité ou d'urgence pour justifier le recours au contrat de partenariat, risque de le confiner à un statut de contrat subsidiaire, sinon interstitiel, au vu des différentes dérogations sectorielles introduites entre 2002 et 2003.

Le recours à un contrat de partenariat est conditionné à la réalisation d'une évaluation préalable démontrant la possibilité et l'opportunité de recourir à un tel montage en regard des instruments classiques de la commande publique et à la démonstration de la présence des critères de complexité et/ou d'urgence. Si le contrat de partenariat est un contrat dérogatoire, tant aux règles de la commande publique qu'à celles de la domanialité publique, il est nécessaire, selon le Conseil constitutionnel, de prendre des précautions spécifiques de façon à répondre aux exigences constitutionnelles inhérentes à l'égalité devant la commande publique, à la protection des propriétés publiques et au bon usage des deniers publics.

À ces fins, la collectivité doit exposer avec précision les motifs de caractère économique, financier, juridique et administratif, qui l'ont conduite à proposer un contrat de partenariat après une analyse comparative, notamment du coût global du projet et des clauses de partage des risques.

Le projet est dit complexe dès lors que la collectivité publique peut apporter la démonstration qu'elle n'est pas en mesure de définir seule et à l'avance les caractéristiques

techniques du projet. L'urgence est quant à elle une notion plus difficile à activer. Bien que le Conseil Constitutionnel pose le principe que celle-ci puisse être définie objectivement et qu'elle ne soit pas liée à une carence de l'administration, il semble que la définition retenue soit plus large dans le cadre des marchés publics. Pour ne citer qu'un exemple, l'arrêt Hemmerdinger du Conseil d'État, en date du 1^{er} octobre 1997, conduit à rejeter la rentrée scolaire comme critère d'urgence pour la passation de marchés négociés en vue de la rénovation et du gros entretien de lycées, sur le motif que la rentrée des classes est un événement prévisible. L'ordonnance semble cependant inaugurer une conception plus large de l'urgence, étendue à la nécessité de rattraper un retard préjudiciable en terme de fourniture du service public, quand bien même ce retard serait imputable à la personne publique elle-même.

Tant l'ordonnance du 17 juin 2004 que le guide des bonnes pratiques édité par le ministère de l'Économie et des Finances reprennent les exigences du Conseil Constitutionnel, lesquelles constituent à la fois une contrainte et une incitation à veiller à l'efficacité de la décision publique.

2 – La mise en œuvre des contrats de partenariats à la française

Le contrat de partenariat institue deux innovations dans la commande publique, lesquelles sont susceptibles de profiter non pas seulement à ces seuls contrats, mais aussi à l'ensemble de la gestion publique. Ces deux innovations, que nous présenterons au fil de la description des étapes que doivent suivre les acheteurs publics pour recourir à un contrat de partenariat, correspondent à l'obligation de recourir à une évaluation préalable et la possibilité de mettre en œuvre la procédure de dialogue compétitif.

L'évaluation préalable, directement issue des exigences du Conseil Constitutionnel, implique que la collectivité publique fasse la démonstration que les conditions de recours à un contrat de partenariat sont remplies et qu'à l'issue d'une évaluation comparative avec les autres modes de fournitures de la prestation, ce dernier apparaisse comme le plus efficace.

Le dialogue compétitif permet à l'acheteur public de limiter son appel à la concurrence à l'établissement d'un programme fonctionnel en laissant aux entreprises candidates le soin de proposer les solutions techniques les plus efficaces pour y parvenir. Il est à relever que la possibilité de recourir à cette procédure déroge au principe de définition préalable des besoins par l'acheteur public. Si le nouveau code des marchés publics en fait une procédure dérogatoire, dont l'utilisation doit être dûment justifiée, le dialogue compétitif est d'emblée la procédure de droit commun pour les contrats de partenariats.

L'évaluation préalable : principes et conditions de mise en œuvre

Elle doit non seulement apporter la preuve que les conditions d'urgence et de complexité sont réunies et qu'il ressort d'une analyse des critères économiques, financiers et juridiques que la solution du partenariat est la plus efficace. L'analyse comparative avec les autres contrats administratifs doit porter sur les dimensions du coût global, de la performance de la prestation et du partage des risques. Une telle logique reprend la démarche suivie par les Britanniques selon laquelle le partenariat n'est retenu que dans la mesure où il réduit le coût actualisé du projet vis-à-vis de la solution en régie (le *Public Sector Comparator*) et/ou il permet de maximiser la « valeur pour le contribuable » (*Value for Money*).

Il est à noter que la phase d'évaluation précède le dialogue compétitif. De ce fait, elle ne peut préjuger de ses résultats et ne peut de ce fait fournir des données chiffrées quant aux gains escomptés. Elle peut cependant fournir des fourchettes de coûts, lesquelles auront l'avantage de mettre en évidence les facteurs d'incertitudes et de risques sur lesquels la négociation devra porter. En ce sens, l'évaluation préalable doit faire apparaître les conditions

dans lesquelles la négociation devra être un succès. Il convient de relever que l'évaluation ne porte pas sur l'appréciation de l'utilité socio-économique de l'investissement public, laquelle est une condition préalable indispensable à la comparaison.

Une des dimensions déterminantes de l'évaluation préalable porte sur le partage des risques entre acteurs publics et privés. Recourir à un partenariat en vue de se défausser du risque sur le prestataire privé conduirait au mieux à une augmentation significative du coût (le prestataire se couvrirait au travers d'une prime de risque) et au pire à un risque de défaillance de ce dernier, s'il était pleinement exposé à un risque de demande qu'il ne peut en aucun cas maîtriser.

Notons que les questions du transfert ou du partage des risques contribuent à délimiter le contrat de partenariat et la délégation de service public. En effet, si les critères d'Eurostat en matière de qualification des partenariats public-privé n'induisent pas automatiquement la prise en charge du risque de demande par le prestataire, ce dernier est par principe responsable de l'exploitation à ses risques et périls dans le cas d'une concession. À ce titre, les partenariats sont pleinement adaptés aux infrastructures publiques pour lesquelles la demande provenant d'usagers est faible ou bien trop aléatoire pour permettre de couvrir les coûts d'investissements au travers des recettes d'exploitations. Outre « les services vendus au gouvernement » (immobilier, systèmes d'information...), de tels contrats peuvent porter sur des infrastructures de tourisme et de loisir (musées ou stades).

Les directives du ministère de l'Économie et des Finances imposent de dresser, dans le cadre de l'évaluation préalable, une matrice des risques, identifiant chaque type de risque pouvant affecter le contrat et indiquant quels doivent être les partenaires qui le prendront en charge. Par exemple, les risques liés à d'éventuels bouleversements des cadres légaux et réglementaires doivent rester à la charge de la personne publique.

Tableau 11. Matrice des risques utilisée pour les contrats de partenariats [Minefi, 2005]

Risque	Porteur de risque		Commentaires
	Personne publique	Personne privée	
Grève			Selon l'origine
Défauts latents des ouvrages			
Modifications des spécifications du fait de l'évolution législative et réglementaire			
Disponibilité de l'ouvrage			
Risques sur les coûts d'exploitation			
Mauvaise estimation des coûts de fourniture des services dus, de la maintenance, de structure...			
Risques de surcoûts d'exploitation du fait d'un défaut des ouvrages (de conception/de réalisation)			
Modifications législatives et réglementaires spécifiques au secteur			
Modifications législatives et réglementaires non spécifiques au secteur			
Risques de surcoûts du fait d'une moindre qualité (que prévu) des installations (réparation, remplacement, renouvellement accru)			

Mauvaise estimation du coût de gestion des personnels			
Variation des ressources liées à l'exploitation du service			
Mauvaise estimation des revenus annexes			
Modification fiscale			

Les risques à prendre en compte dans la matrice concernent à la fois la phase de conception (modification du projet, difficulté d'en établir un cahier des charges...), les phases de développement et de construction (défaillance du prestataire, risque géologique...), les risques d'exploitation (risques de performance et risques sur les coûts d'exploitation) ainsi que des risques spéciaux (risques de déchéance ou de fin anticipée du contrat, risques de valeur résiduelle, risques financiers et environnementaux). Une fois la matrice établie, il est nécessaire de quantifier les risques (en terme de surcoûts pour la personne publique) et d'en évaluer une probabilité d'occurrence de façon à obtenir une espérance mathématique de surcoûts.

Une même évaluation doit être menée en matière financière de façon à comparer en valeur actuelle nette les coûts et les délais prévisionnels de chacune des différentes options pour la personne publique. Il convient, à cette étape, de prendre en considération les surcoûts et les gains potentiels liés à la solution partenariale vis-à-vis des autres contrats administratifs.

Le premier surcoût potentiel tient aux coûts de montage du contrat de partenariat, lequel suppose que la personne publique ait recours à des expertises juridiques et financières qu'elle ne possède pas toujours en interne.

Encadré : Les cellules de soutien et d'expertise. Les missions d'appui aux contrats de partenariat

Sur le modèle de l'*Office of Government Commerce* britannique et de l'*Unita Technica di Finanza di Progetto* italienne, il est apparu nécessaire que les collectivités publiques françaises puissent s'appuyer dans le montage de leurs opérations de partenariat sur des « organismes experts » susceptibles de leur apporter des conseils d'ordres juridiques, techniques et financiers. De telles cellules doivent réunir l'ensemble des compétences nécessaires à l'élaboration du rapport d'évaluation.

La mission d'appui à la réalisation des contrats de partenariat du ministère de l'Économie et des Finances, créée le 19 octobre 2004, est dotée d'une compétence générale, seul le ministère de la Défense dispose d'un organisme expert propre, créé le 30 décembre 2004. D'autres missions de conseil ont été constituées dans le cadre des dérogations sectorielles de 2002-2003, auprès du ministère de la Santé (Mission nationale d'appui à l'investissement) et du ministère de la Justice (Agence de maîtrise d'ouvrage des travaux du ministère de la Justice). Ces différentes missions se consultent et se coordonnent dans le cadre des projets portés à leur connaissance. Notons que les collectivités territoriales, à la différence de l'État et des établissements publics, ne sont pas obligées de recourir à un organisme expert pour procéder à l'évaluation, du fait du principe de libre administration des collectivités territoriales. Dans la pratique, elles recourent toutefois à l'assistance de la mission d'appui à la réalisation des contrats de partenariats.

Les surcoûts peuvent être liés aux coûts financiers et aux coûts d'arrangement des contrats, mais aussi aux coûts fiscaux ou à la marge du prestataire privé. En contrepartie de ces surcoûts l'acteur public doit prendre en compte les gains potentiels liés au recours à un partenariat lesquels tiennent notamment à l'économie réalisée sur la maîtrise d'ouvrage publique, à la réduction des coûts d'interface et aux gains liés à l'optimisation conjointe des phases de construction/exploitation des infrastructures. Les gains liés au partenariat peuvent aussi parvenir d'une exploitation plus efficace liée aux clauses incitatives introduites dans le

contrat et à un intéressement de la personne publique aux revenus liés à l'utilisation de l'infrastructure par des tiers. L'évaluation comparative de l'opportunité du recours à un partenariat sera alors permise au travers de l'actualisation des différentes espérances mathématiques de flux. Au final, l'évaluation préalable se décompose en deux phases. Il s'agit, tout d'abord, de s'assurer de la présence d'une des conditions de recours aux contrats de partenariat, à savoir la complexité du projet ou l'urgence de sa réalisation. Il s'agit, ensuite, dans le cadre de l'analyse comparative, de démontrer que le contrat de partenariat est le contrat administratif le plus adapté, d'établir une fourchette des coûts induits si cette option était retenue et, enfin, de servir de base aux négociations futures en identifiant les principaux points clés et paramètres de risques du contrat.

La procédure de passation des contrats de partenariat

La logique partenariale implique que l'appel à concurrence se fasse sur la base non pas d'un cahier des charges détaillé comme cela est le cas dans un marché public, mais sur celle d'un programme fonctionnel, au travers duquel la personne publique indique ses besoins et ses attentes, sans préjuger des moyens techniques qui seront proposés pour y répondre. Si l'urgence est retenue, elle pourra opter pour la solution d'un appel d'offres restreint. Cependant, dans le cas général, elle passera par la procédure de dialogue compétitif, introduite en droit européen par la directive 2004/18/CE.

Un appel public à la concurrence doit alors être publié. Il doit fournir une description complète des objectifs et des performances attendues ainsi que les critères de sélection qui seront utilisés pour retenir les candidats qui seront impliqués dans la phase de dialogue compétitif. Dans le cadre de celle-ci, la collectivité publique engage une discussion séparément avec chaque opérateur retenu. Il est attendu de ce dialogue que chacun affine ses propositions. Cependant, le dialogue ne doit pas conduire à une modification significative des caractéristiques du projet et des critères de qualité et de performance inscrits dans l'appel d'offres initial. Lorsque la personne publique pensera avoir identifié la solution technique la plus apte à satisfaire ses besoins, elle devra inviter chaque candidat retenu à présenter une offre finale.

Il est à noter que les candidats peuvent ne pas avoir à déposer des offres sur une base identique. Si cette solution permet de prévenir les risques de « pillage » des propositions par les concurrents, elle n'en pose pas moins de redoutables difficultés en matière d'équité de la concurrence. La sélection devra se faire sur la base des critères annoncés dans l'appel à la concurrence. Il ne s'agit pas de sélectionner le moins disant, mais de retenir l'offre économiquement la plus avantageuse. Le succès de la procédure de dialogue compétitif passe par la préservation d'une intensité concurrentielle suffisante tout au long des négociations. Or les firmes peuvent être désincitées à participer à une telle procédure longue et coûteuse si elles estiment que leurs chances de remporter le marché sont limitées. La collectivité publique peut être éventuellement conduite à prévoir une indemnisation en faveur des firmes écartées lors de cette dernière phase, à l'instar des pratiques britanniques.

La construction contractuelle

Le contrat de partenariat doit être assorti de clauses obligatoires permettant de définir son économie générale. Ces clauses sont relatives à sa durée, au partage des risques entre les parties, à la détermination des critères de performances, aux modalités de paiement du prestataire, aux éventuelles pénalités applicables en cas de non-respect des engagements contractuels et enfin aux modalités d'organisation de la fin de la relation contractuelle.

La durée du contrat de partenariat doit être déterminée en fonction de la nature des services mais aussi et surtout en fonction de l'amortissement des emprunts. Comme la maturité des émissions obligataires s'établit usuellement à trente ans, il conviendra de limiter la durée des contrats à une telle échéance, en stipulant contractuellement une valeur résiduelle à laquelle les actifs seront acquis par la personne publique si leur durée de vie excède le terme du contrat. Il convient par ailleurs d'ajuster la durée des contrats à la nature de l'infrastructure concernée. Par exemple, dans le domaine des technologies de l'information, un contrat de trente ans n'aurait que peu de sens, compte tenu de l'évolution des techniques dans ce secteur. En règle générale, la fixation de la durée du contrat doit tenir compte des conditions dans lesquelles il sera possible de faire appel à la concurrence en fin de contrat. Il convient donc d'éviter des contrats de trop longue durée qui conduiraient à un renforcement excessif de la position de marché du prestataire initial, lequel posséderait déjà, quoi qu'il en soit, un avantage informationnel majeur vis-à-vis de ses futurs concurrents, mais aussi de l'acheteur public.

De la même façon, le contrat doit prévoir des modalités d'indexation des flux de paiements à la réalisation des objectifs de performance et de qualité du service. Un système de pénalités peut être mis en place si le prestataire ne parvient pas à remplir les objectifs qui lui ont été assignés. La rémunération du contractant fera aussi l'objet d'une particularité destinée à conjurer le spectre du METP. Les parts relatives à l'investissement, au financement et à l'exploitation seront distinguées. Afin de ne pas dangereusement fragiliser la viabilité économique de la société projet, il est possible que l'ensemble des pénalités fasse l'objet d'une compensation annuelle avec les sommes dues par la personne publique et ne vienne pas affecter les paiements reliés au remboursement des investissements. Enfin, fort de l'expérience anglaise, le législateur a prévu que la rémunération ferait l'objet de révisions en fonction de gains liés à d'éventuels refinancements des emprunts ou aux revenus tirés de l'utilisation des capacités non utilisées de l'infrastructure par des tiers.

L'exécution du contrat de partenariat

Pour faciliter le financement des contrats de partenariats, la possibilité est ouverte au prestataire d'engager une cession de créances, en s'appuyant notamment sur la procédure ouverte par la Loi Dailly. L'enjeu est ici pour la personne publique de tirer profit de la baisse du coût du financement ainsi produite sans pour autant exonérer le prestataire de ses responsabilités contractuelles. Il s'agit donc de se doter des instruments contractuels adéquats pour « maintenir le prestataire en risque » tout au long de l'exécution du contrat.

Les contrats de partenariats se distinguent par ailleurs des contrats administratifs en ce sens qu'ils ouvrent la possibilité d'un règlement d'éventuelles difficultés d'exécution par la procédure d'arbitrage, procédure rarement admise dans le cadre du droit administratif français.

Il convient enfin de noter que le contrat de partenariat doit prévoir les conditions de retour des équipements dans le giron public que cela soit à l'issue du contrat ou de façon anticipée en cas de défaillance du prestataire. Dans le dernier cas, il s'agit de pouvoir assurer une reprise du service en régie, même de façon éminemment provisoire de façon à garantir la continuité du service public et à organiser un nouvel appel à la concurrence. Dans le premier cas, il s'agit de gérer la déconnexion entre durée de vie de l'infrastructure et durée du contrat et de respecter les critères posés par Eurostat en termes d'intégration des actifs concernés par les partenariats dans les comptes publics. En effet, si les critères de transferts de risques ne permettent pas de trancher, l'office européen des statistiques propose d'examiner la valeur résiduelle des actifs pour déterminer si le prestataire est significativement exposé aux risques.

3 — Quelles perspectives de développement pour les contrats de partenariat ?

Si la *Private Finance Initiative* et les *Public-Private Partnerships* britanniques sont indirectement inspirés de l'expérience française de la gestion déléguée, il n'en demeure pas moins que cette dernière recouvre un vaste éventail de solutions contractuelles, englobant l'équivalent de nombreux contrats français, mais aussi comblant certains de leurs interstices.

Tableau 12. Les différentes modalités de PPP

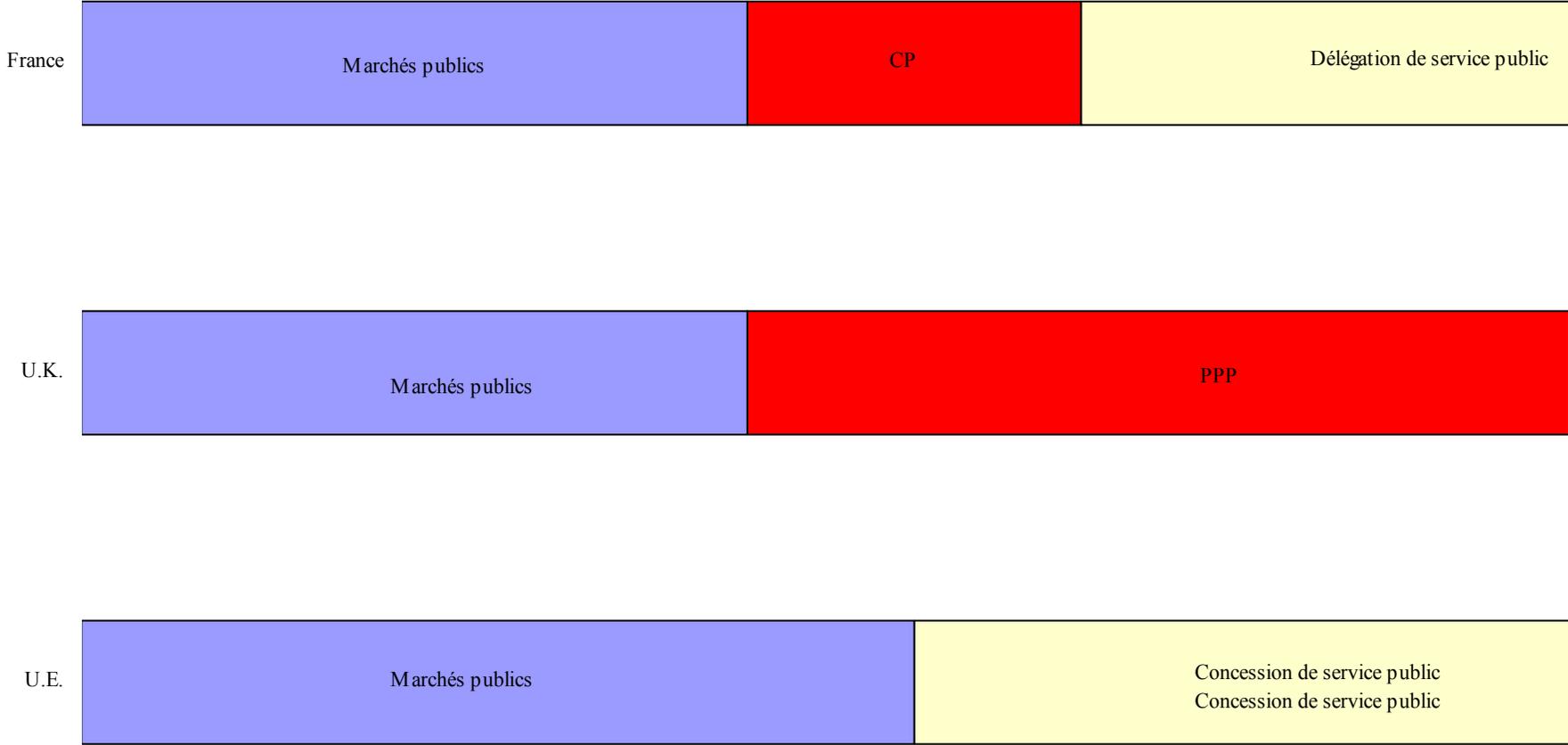
Acquisition classique	PPP				Privatisation
Achat de l'équipement support du service public par un financement budgétaire classique	DBFT Design, Build, Finance, Transfer	BOT Build, Operate, Transfer	BOO Build, Operate, Own	DBFO Design, Build, Finance, Operate	Propriété privée et régulation publique

Le positionnement du contrat de partenariat

Le positionnement particulier du contrat de partenariat apparaît d'autant mieux lorsqu'on le compare avec les solutions juridiques britanniques et les dispositions communautaires. Le contrat de partenariat couvre un champ étroit, celui de contrats de longue durée où la collectivité publique signataire constitue la source essentielle de revenus du prestataire. Par comparaison, les *Public-Private Partnerships* britanniques couvrent un champ extrêmement large, allant de formules proches des anciens marchés d'études de travaux publics (METP) aux délégations de service public (ponts et autoroutes à péage, métro...). En droit communautaire, le contrat de partenariat demeure un marché public ; la Commission, consciente de l'extension du modèle des PPP anglo-saxons en Europe, a publié en avril 2004 un livre vert sur les PPP. Une des options considérées consistait à créer une législation communautaire propre aux PPP, intégrant dans le champ de ces derniers le régime des concessions. Cette recommandation aboutirait à une classification semblable à celle du Royaume-Uni.

Figure 18. Le contrat de partenariat face aux droits européen et britannique / Positionnement du contrat de partenariat en droit comparé

Positionnement du contrat de partenariat en droit comparé



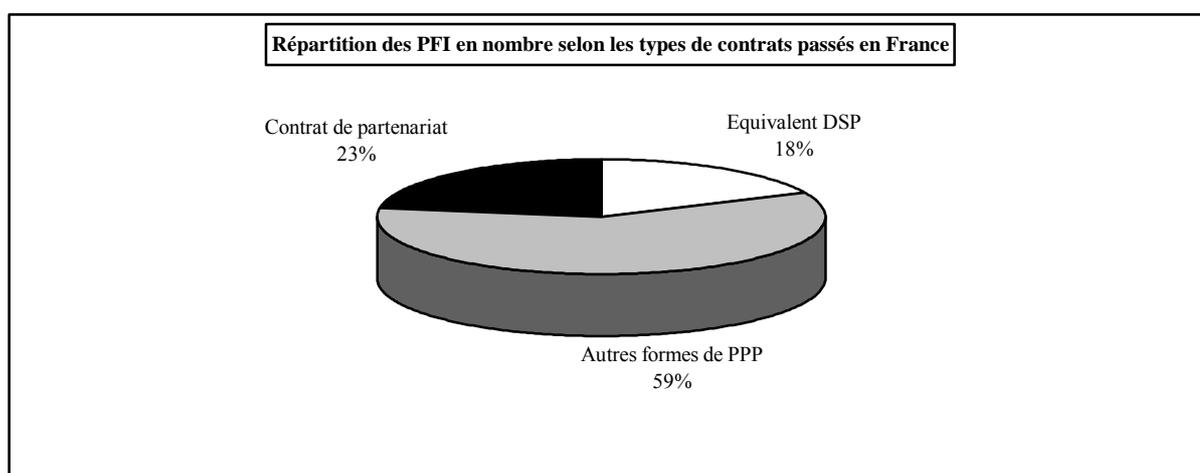
Comparaison du contrat de partenariat français et des PFI britanniques

Afin de situer la place du contrat de partenariat français par rapport à celle des *Public-Private Partnerships*, il est possible de réaliser une étude comparative en exploitant la base de données de *Partnership UK*, la structure de conseil financier créée par le Trésor britannique et la place financière de Londres. En fonction de l'objet des contrats recensés dans cette base, il est possible de les qualifier par la formule juridique qui s'appliquerait le plus probablement en France.

Trois catégories ont été définies, à savoir les délégations de service public, les partenariats public-privé immobiliers créés dans les domaines de la Sécurité intérieure et de la Défense, des hôpitaux et des établissements pénitentiaires et enfin, les contrats de partenariat, qui regroupent les projets ne pouvant être classés dans les deux premières catégories.

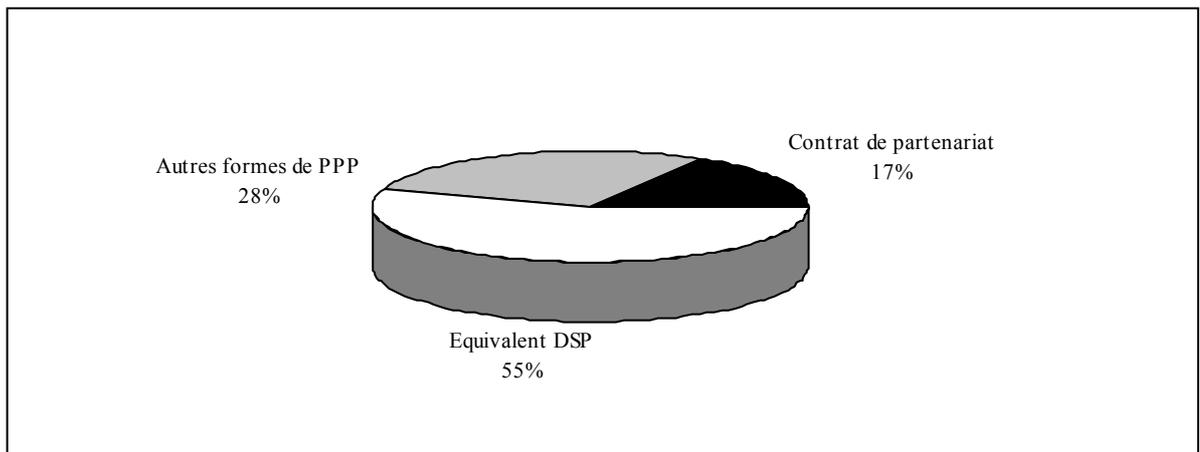
En nombre d'opérations, 59 % des PPP contractées au Royaume-Uni pourraient donner lieu en France à des partenariats public-privé dérogatoires au code des marchés publics. Il s'agit d'une part significative des opérations immobilières, dont seules quelques-unes semblent relever du seul contrat de partenariat. Nous classons dans cette dernière catégorie les opérations majeures, comme la rénovation des sièges des ministères de la Défense, du Trésor et de l'Intérieur. Si on ajoute à ce résultat le fait que 18 % des PFI relèvent de délégations de services publics, seuls 23 % des contrats britanniques équivaldraient au contrat de partenariat créé par l'ordonnance du 17 juin 2004.

Figure 19. Ventilation des PFI selon les catégories contractuelles françaises



En termes d'investissement privé, les PPP britanniques relevant de la DSP drainent 55 % des capitaux, ceux équivalent à des partenariats public-privé dérogatoires au code des marchés publics 28 %. De ce fait, seuls 17 % des 61,4 milliards d'euros investis par le secteur privé servent à financer des projets analogues au contrat de partenariat français.

Figure 20. Titre ???



Cette rapide étude statistique montre que le contrat de partenariat, conçu comme un contrat venant compléter l'éventail des formes de commande publique, risque d'avoir un champ exclusif limité. Dans de nombreux cas de figure, d'autres formes contractuelles peuvent lui être substituées. Le contrat de partenariat ne pourra s'imposer que si la démonstration de sa plus grande efficacité économique est faite. À ce titre, l'évaluation préalable et plus particulièrement l'analyse comparative du coût global, de la performance et du partage des risques, constitue un élément central de la décision de recours à ce type de contrat. Elle réintroduit et systématise le calcul économique dans les choix publics.

La tentation de définir les contrats de partenariat par la négative, en les distinguant des marchés et des délégations de service public, peut induire un autre risque. Comme le note Gaudemet [2004], une telle définition est susceptible de laisser subsister des failles entre les contrats administratifs. Ainsi, paradoxalement, malgré le caractère interstitiel du contrat de partenariat, il pourrait demeurer des discontinuités entre marché, partenariat et délégation

Conclusion

L'appellation générique de partenariat public-privé recouvre une grande variété de contrats, portant sur des objets et des domaines diversifiés. Ces partenariats partagent, avec une intensité plus ou moins forte, des caractéristiques communes : une longue durée, une prestation de services globale, une allocation des risques entre l'administration et le prestataire et un pilotage du contrat par la performance tout au long de sa durée. Utilisés à bon escient, choisis en fonction de critères de coûts et de partage des risques réalistes, ces partenariats peuvent pallier les limites des formes courantes de commande publique, notamment la dérive des coûts et des délais. Les succès comme les échecs décrits dans cet ouvrage montrent qu'ils ne constituent pas une panacée, ayant vocation à remplacer les marchés publics et les concessions.

Cette analyse montre également que les collectivités publiques ne peuvent recourir efficacement au partenariat public-privé sans une profonde réforme d'ensemble de l'action publique, relevant de ce que les Britanniques ont appelé le « nouveau management public ». Plus qu'un affaiblissement du rôle de l'État ou qu'un désengagement volontaire de certaines activités économiques, comme dans le cadre des privatisations, cette réforme cherche à recentrer l'action publique sur sa fonction de conception et d'orientation. Elle s'inspire d'une logique de fonctionnement qui est celle des entreprises privées, comme les services publics d'après guerre se sont inspirés du modèle de gouvernance des grandes firmes américaines [Djelic, 2003]. Il n'en demeure pas moins qu'une transposition en France des partenariats public-privé qui se ferait sous la forme d'une greffe isolée d'un nouvel outil contractuel ne pourrait conduire qu'à un rejet si elle ne s'accompagnait pas d'évolutions profondes de la gestion publique, permettant de circonscrire les risques liés à ce nouvel outil et de garantir la transparence et la qualité de la décision publique qui a débouché sur son recours.

À ce titre, la relance de la politique de *Private Finance Initiative* par le gouvernement Blair en 1997 est riche d'enseignement. Le *Public-Private Partnership* n'a pu se développer pleinement qu'à partir du moment où les agents publics ont pu s'appuyer sur un cadre budgétaire et comptable leur permettant de mieux connaître le coût public et disposer de techniques de comparaisons, certes parfois insatisfaisantes, mais permettant d'identifier les risques liés à chaque option. Si de telles conditions ne sont pas réunies, la décision publique ne peut s'extraire d'éventuels partis pris idéologiques. Le bon usage des deniers publics et la préservation des intérêts des générations futures ne seront alors pas garantis.

En ce sens, le succès du développement des partenariats en France sera étroitement lié à l'efficacité de la mise en œuvre de la Loi organique relative aux Lois de finances (LOLF ; voir Baslé [2004]) et aux efforts de l'administration de se doter des capacités d'expertise technique (financières et juridiques) nécessaires à la négociation, à la passation et au pilotage des contrats. De façon plus générale, il peut être espéré que la logique portée par les contrats de partenariat, dont le champ d'application peut être restreint par l'existence d'autres solutions contractuelles, se diffuse progressivement à l'ensemble des contrats publics et plus globalement à l'ensemble de la gestion publique.

En effet, certaines logiques et méthodes portées par le contrat de partenariat permettront d'améliorer l'efficacité de l'action publique. Nous pourrions notamment citer la mise en place de clauses incitatives à la performance, d'un contrôle recentré sur les résultats et non sur les moyens et enfin, ou peut-être surtout, la réhabilitation du calcul économique public sous la forme de l'évaluation économique préalable. Ce dernier s'était peu à peu effacé depuis les années 1970, sous l'effet pour le moins paradoxal des difficultés budgétaires.

La contrainte budgétaire doit cependant nous conduire à relever que la solution partenariale peut aussi bien relever d'un choix voulu que d'un choix subi par la collectivité publique. Face à la dégradation des comptes publics et à des critères de convergence européens aussi stricts que délibérément acceptés, le recours aux partenariats peut être vu comme un moyen d'émettre de la dette sans affecter le solde des comptes publics. Les conséquences d'une telle stratégie seraient de deux ordres. Tout d'abord, le coût du financement serait toujours supérieur à celui d'un endettement public direct. Ensuite, de telles pratiques iraient à l'encontre de l'exigence croissante de transparence, de régularité, de fidélité et de sincérité des comptes publics comme privés. En d'autres termes, le développement généralisé de pratiques de *créativité comptable* dans la sphère publique pourrait conduire à la multiplication de « bombes à retardement » pour les finances publiques, particulièrement préjudiciables pour les générations futures.

Au-delà de telles pratiques condamnables, le recours aux partenariats public-privé pose le problème plus global du recours à la dette. Le coût du paiement différé est une évidence qui ne concerne pas la seule sphère publique. La pauvreté coûte cher : disposer aujourd'hui d'équipements acquis à crédit se solde naturellement par un report de l'amortissement et des intérêts sur les contribuables de demain, comme le montre le théorème de l'équivalence ricardienne. Seul le recours au calcul économique public peut pallier ce risque de transferts de charge induit ou de choix de court terme, en mettant en évidence les arbitrages intergénérationnels réalisés.

Cependant, même dans les cas où le PPP apparaît comme une option risquée et par définition coûteuse, il convient de s'interroger sur la réalité de l'arbitrage que peut faire la personne publique. Si la solution partenariale est plus coûteuse que la solution interne, a-t-on pour autant les marges de manœuvres budgétaires nécessaires pour mettre en œuvre cette dernière ? En d'autres termes, l'arbitrage pourrait s'effectuer dans de nombreux cas entre le partenariat... ou la non-satisfaction du besoin social.

Repères bibliographiques

Ouvrages et articles principaux

ALLEN G. (2003), « The private finance initiative », *Research Paper*, House of Commons Library, octobre.

BASLE M. (2004), *Le Budget de l'État*, La Découverte, « Repères », Paris.

BAUMSTARK L., HUGE A., MARCADIER C. et MAUBERT C. (2005), « Partenariats public-privé et actions locales », *Groupe Racines*, Commissariat général du Plan, Paris, juillet.

BENTZ A., GROUT P. et HALONEN M.L. (2004), « What should government buy from the private sector – assets or services ? », colloque *Public-Private Partnerships : Theoretical Issues and Empirical Analysis*, Conseil d'État, Paris, octobre.

BERNARD A. (2004), « Repenser le calcul économique public », Journées de l'AFSE, Rennes, mai.

BEZANÇON X. (1995), *Les Services publics en France : du Moyen Âge à la Révolution*, Presses de l'ENPC, Paris.

BOITEUX M. (1956), « Sur la gestion des monopoles publics astreints à l'équilibre budgétaire », *Econometrica*, janvier.

— (1994), *Transports : Pour un meilleur choix des investissements*, Commissariat général du Plan/La Documentation française, Paris.

BÖS D. (1996), « Incomplete contracting and target cost pricing », *Defence and Peace Economics*, vol. 7, n° 4, p. 279-297.

BRACONNIER S. (2002), « Les contrats de *Private Finance Initiative*. Réflexions sur la dynamique contractuelle dans les partenariats public-privé », *Bulletin juridique des contrats publics*, n° 22, p. 174-184.

— (2004), « Les contrats de partenariat et les collectivités locales : entre mythe et réalités », *Bulletin juridique des contrats publics*, n° 36, septembre, p. 340-347.

BREALEY R. et MYERS S. (2000), *Principles of Corporate Governance*, 6^e édition, McGraw-Hill, New York.

BROADBENT J. et LAUGHLIN R. (2004), « Striving excellence in public service delivery : experiences from an analysis of the private finance initiative », *Administration and Management in Britain Workshop*, University of Oxford, Department of Politics and International Affairs, avril.

BROADBENT J., GILL J. et LAUGHLIN R. (2003), « The development of contracting out in the context of infrastructure investment in the UK : the case of private finance initiative in the national health service », *International Public Management Journal*, vol. 6, n° 2, p. 173-198.

BROWN A. et GOLFINOPOULOS C. (2003), « The permissibility of post selection modification in a tendering procedure : decision by the European Commission that the London underground public-private partnership does not involve state aid », *Public Procurement Law Review*, vol. 3, p. 47-55.

CAHUC P. (1993), *La Nouvelle Microéconomie*, La Découverte, « Repères », Paris.

CAMPOS J., ESTACHE A., MARTIN N. et TRUJILLO L. (2003), « Macroeconomic effects of private sector participation in infrastructures », in EASTERLY W. et SERVEN L. (dir.), *Infrastructure, Public Deficit and Growth in Latin America*, Stanford University Press, Stanford.

CANTIER B. et LINOTTE D. (2000), « *Shadow Tolls* : le droit français à l'épreuve des concessions à péages virtuels », *L'Actualité juridique – droit administratif*, novembre, p. 863-872.

CARTMELL B. (2002), « How is UK PFI risk changing ? », *Standard & Poor's*, octobre.

COSSALTER P. et MARAIS B. du (2001), *La Private Finance Initiative*, Institut de la gestion déléguée, Paris.

DEWATRIPONT M. (1986), « Renegotiation and information revelation over time in optimal labor contracts », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 104, p. 589-620.

DJELIC M.-L. (2003), « Bringing management into France – an historical foray into the interplay between managerialism and the State », 13^e colloque de la revue *Politique et management public*, Strasbourg, novembre.

DOMBERGER S. et JENSEN P. (1997), « Contracting out by the public sector. Theory, evidence, prospects », *Oxford Review of Economic Policy*, vol. 13, p. 67-78.

ENGLISH L. et SKELLERN M. (2005), « Editorial of the special issue on the public-private partnerships », *International Journal of Public Policy*, vol. 1, n° 1-2, p. 1-21.

FARES M. et SAUSSIER S. (2002), « Coûts de transaction et contrats incomplets », *Revue française d'économie*, vol. XVI, n° 3, p. 193-230.

FOX J., SMITH H. et TOTT N. (1999), *The PFI Handbook*, Jordan Publishing, Bristol.

FROUD J. (2003), « The private finance initiative : risk, uncertainty and the State », *Accounting, Organizations and Society*, vol. 28, p. 582 et suiv.

GAUDEMET Y. (2004), « Les contrats de partenariat public-privé : une étude historique et critique », *Bulletin juridique des contrats publics*, n° 36, septembre, p. 331-339.

GUASCH J.L. (2001), « Concessions and regulatory design : determinants of performance – fifteen years of evidence », *Working Paper*, University of California, San Diego.

GUASCH J.L., LAFFONT J.-J. et STRAUB S. (2003), « Renegotiation of concession contracts in Latin America », *Working Paper*, University of Edinburgh, Edinburgh.

GROUT P.A. (2003), « Public and private sector discount rates in public-private partnerships », *The Economic Journal*, vol. 113, mars, p. C62-C68.

HARRIS C., HODGES J., SCHUR M. et SHUKLA P. (2003), « Infrastructure projects : a review of cancelled private projects », *Public Policy for the Private Sector*, note n° 252, janvier, World Bank, Washington D.C.

HART O. (2003), « Incomplete contracts and public ownership : remarks, and an application to public-private partnerships », *The Economic Journal*, vol. 113, mars, p. C69-C76.

HART O. et MOORE J. (1988), « Incomplete contracts and renegotiation », *Econometrica*, vol. 56, p. 509-540.

— (1990), « Property rights and the nature of the firm », *Journal of Political Economy*, vol. 98, n° 6, p. 1119-1185.

HART O., SHLEIFER A. et VISHNY R.W. (1997), « The proper scope of government : theory and application to prisons », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 112, n° 4, p. 1126-1161.

HEALD D. (2003), « Value for money tests and accounting treatment in PFI schemes », *Accounting, Auditing and Accountability Journal*, vol. 16, n° 3, p. 342-371.

HEPWORTH N. (2004), « Government budgeting and accounting reform in the United Kingdom », in *Models of Public Budgeting and Accounting Reforms*, *OECD Journal on Budgeting*, vol. 2, supp. 1, août.

KAST R. (1993), *La Théorie de la décision*, La Découverte, « Repères », Paris.

KIRAT T., BAYON D. et BLANC H. (2003), *Maîtriser les coûts des programmes d'armement : une analyse comparative de la réglementation des marchés industriels d'armement en France, au Royaume-Uni et aux États-Unis*, La Documentation française, « Les rapports de l'Observatoire économique de la Défense », Paris.

— (2005a), *Économie et droit du contrat administratif : l'allocation des risques dans les marchés publics et les délégations de service public*, La Documentation française, Paris.

— (2005b), « L'économie des dispositifs de l'exécution des contrats administratifs : le cas des marchés industriels de Défense », in CHATEL E., KIRAT T. et SALAIS R. [2005], *L'Action publique et ses dispositifs : institutions, économie, politique*, L'Harmattan, Paris, p. 417-440.

KIRAT T. et MARTY F. (2005), « L'économie de la répartition des risques dans les contrats administratifs », in KIRAT T., *op. cit.*, p. 25-56.

KNIGHT F.H. [1921], *Risk, Uncertainty and Profit*, Houghton Mifflin, Boston ; réimprimé en 1971, University of Chicago Press, Chicago.

KORNAÏ J. (1984), *Socialisme et économie de la pénurie*, Economica, Paris.

KOTLIKOFF L. (1992), *Generational Accounting*, Basic Books, New York.

LAFFONT J.-J. (2000), « Étapes vers un État moderne : une analyse économique », actes du colloque de décembre 1999, *L'État et la gestion publique*, Conseil d'analyse économique, rapport n° 24/La Documentation française, Paris, juin.

LAFFONT J.-J. et TIROLE J. (1986), « Using cost observation to regulate firms », *Journal of Political Economy*, vol. 94, n° 2, p. 614-641.

— (1993), *A Theory of Incentives in Procurement and Regulation*, The MIT Press, Cambridge.

LAMARQUE D. (2003), « L'apport de la loi Sapin pour le contrôle des délégations de service public », Institut de la gestion déléguée, mars.

LEBEGUE D. (2005), « Le prix du temps et la décision publique », Commissariat général du Plan/La Documentation française, Paris, février.

LEVEQUE F. (1998), *Économie de la réglementation*, La Découverte, « Repères », Paris.

LÜDER K. (1994), « The « contingency model » reconsidered : experiences from Italy, Japan and Spain », in BUSCHOR E. et SCHEDLER K. (dir.), *Perspectives on Performance Measurement and Public Sector Auditing*, Bern, Paul Haupt Publishers.

MARTY F., TROSA S. et VOISIN A. (2003), « Les partenariats public-privé : démission ou retour de la puissance publique ? », *La Lettre du management public*, n° 45, mai-juin.

— (2005), « The financial determinants of government commitment in public-private partnerships », *International Journal of Public Policy*, vol. 1, n° 1-2, p. 41-57.

MARTY F. et VOISIN A. (2005), « Les contrats de partenariats public-privé dans le domaine pénitentiaire : l'expérience britannique », *Politiques et management public*, vol. 23, n° 2, juin, p. 21-42.

MAYSTON D. (1993), « Principals, agents and the economics of accountability in the new public sector », *Accounting, Auditing and Accountability Journal*, vol. 6, p. 68-96.

— (2001), « Private finance initiative and opportunities foregone in health care capital », *Memorandum for the Committee on Health*, United Kingdom Parliament, Londres.

MILESI-FERRETI G.M. et MORIYAMA K. (2004), « Fiscal adjustment in EU countries : a balance sheet approach », *IMF Working Paper*, WP/04/143, août.

MIYASAKA T. (2000), « Project finance rating methods », *Japan Rating and Investment Informations*, Structured Finance Division, mai.

MONPERRUS-VERONI P. (2005), « Politiques budgétaires en Europe : stabilité programmée », *La Lettre de l'OFCE*, n° 266, 18 juillet.

MUELLER D. (1997), *Perspectives on Public Choice : A Handbook*, Cambridge University Press, Cambridge.

NORTH D. (1990), *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge University Press, Cambridge.

PERRET B. (2001), *L'Évaluation des politiques publiques*, La Découverte, « Repères », Paris.

PIRON V. (2004), « La dimension économique du partenariat public-privé dans les transports », *Transports*, n° 424, mars-avril, p. 93-103.

POLLITT C. et BOUCKAERT G. (2000), *Public Management Reform : A Comparative Analysis*, Oxford University Press, Oxford.

SAMUELSON P.A. (1964), « Principles of efficiency : discussion », *American Economic Review*, vol. 54, mai, p. 93-96.

SHAOL J. (2005), « A critical financial analysis of the private finance initiative : selecting a financing method or allocating economic wealth ? », *Critical Perspectives on Accounting*, à paraître.

TREBILCOCK M. (1995), « Can government be reinvented ? », in BOSTON J. (dir.), *The State Under Contract*, Bridget Williams Books, Wellington.

TESSIER A. (2004), « Le livre vert de la Commission européenne sur les partenariats public-privé et le droit communautaire des marchés publics et des concessions », *Bulletin juridique des contrats publics*, n° 37, novembre, p. 419-423.

TROSA S., MARTY F. et VOISIN A. (2004), « La construction des méthodes de comparaison de coût public-privé. Les enseignements des expériences étrangères », *Politiques et management public*, vol. 22, n° 3, septembre, p. 43-61.

VIDAL L. (2005a), *L'Équilibre financier du contrat dans la jurisprudence administrative*, Bruylant, Bruxelles.

— (2005b), « L'économie de la répartition des risques dans les contrats : les liens entre droit et économie », in KIRAT T., *op. cit.*, p. 57-112.

WALLISER B. (1990), *Le Calcul économique*, La Découverte, « Repères », Paris.

Rapports et autres sources

AUSTRALIAN PROCUREMENT AND CONSTRUCTION COUNCIL (APCC) (2002), « Key issues in procurement through public-private partnerships (PPPs) », *Discussion Paper*, novembre.

BANQUE MONDIALE (1994), *World Development Report 1994*, Oxford University Press, Oxford.

— (2003), *Private Participation in Infrastructure : Trends in Developing Countries in 1990-2001*, Washington D.C.

EUROSTAT (2004), « Nouvelle décision d'Eurostat sur le déficit et la dette. Traitement des partenariats public-privé », *Communiqué de presse*, 18/2004, 11 février.

FITCH RATINGS (2004), « Public private partnerships. The next generation of infrastructure finance », *Project Finance Special Report*, août.

FMI (2005), « Public investment and fiscal policy : summaries of the pilot country studies », Fiscal Affairs Department, avril.

MIERT K. van (2003), *Rapport du groupe sur le réseau transeuropéen de transport*, Commission européenne, Bruxelles, juin.

MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE (Minefi) (2005), *Les Contrats de partenariat, principes et méthodes*, mai.

NATIONAL AUDIT OFFICE (NAO) (1999a), *Examining the Value of Deals under the Private Finance Initiative*.

— (1999b), *The Passport Delays of Summer 1999*, HC 812, TSO, Londres.

— (2001a), « The re-negotiation of the PFI-type deal for the royal armouries museum in Leeds », HC 103, janvier.

— (2001b), « the channel tunnel rail link », HC 302, mars.

— (2001c), « Innovation in PFI financing : the treasury building project », report by the Comptroller and Auditor General, HC 328, session 2001-2002, novembre.

— (2002), « Redevelopment of MoD main building », avril.

— (2003a), « New IT system for magistrates' court : the libra project », janvier.

— (2003b), « The operational performance of PFI prisons », HC 700, juin.

— (2004), «Refinancing the public-private partnership for national air traffic services », janvier.

TREASURY TASK FORCE (1997), « How to construct a public sector comparator ? », *Technical Note*, n° 3.

Table

Introduction	3
Chapitre 1 – L’ampleur et l’étendue du phénomène des partenariats public-privé	5
I-1 – Les partenariats public-privé au Royaume-Uni	6
1-1-1 - Evolution de la politique de Private Finance Initiative depuis 1987	7
1-1-2 - Le recours à la PFI par ministère et par domaine	9
1-1-3 - Les principales opérations en PFI	10
1-1-4 - Bilan et perspectives de l’expérience britannique	12
1-2 – Le cas italien : le partenariat public-privé dans le cadre d’une stratégie budgétaire	13
I-2-1 Les réalisations italiennes	13
I-2-3 Bilan et perspectives	14
1-3- Des PPP sous surveillance : L’exemple des Etats-Unis	15
I-3-1 Une longue expérience des PPP	15
I-3-2 : Des contrats controversés	17
1-4 Les partenariats public-privé dans les pays en développement	17
1-4-1 Les origines du développement des contrats de partenariats public-privé	18
1-4-2 – Le recours aux partenariats public-privé dans les pays en développement : croissance, inégalités et ruptures	19
Chapitre 2 : Economie des partenariats public-privé	25
2-1 - Approche budgétaire des partenariats public-privé	25
2-1-1 - La gestion de la contrainte budgétaire et le lissage de la dépense publique dans le temps	25
2-1-2 - Le traitement des partenariats public-privé dans les comptes publics	27
2-2 – L’intérêt microéconomique des contrats de partenariat : la réduction des incertitudes de coût	28
2-2-1 – Partenariats public-privé et réduction des coûts	28
2-2-2 - Le partage des risques, clé de voûte de l’économie des partenariats public-privé	29
2-3 – L’analyse économique du recours aux contrats de partenariat public-privé	31
2-3-1 Les règles optimales d’achat public selon la théorie des incitations	31
2-3-2 - L’approche des partenariats public-privé dans le cadre des contrats incomplets	34
2-3-3 – L’exécution des contrats de PPP confrontée à l’opportunisme des partenaires privés	38
Chapitre 3 – Montage financier et risques liés aux partenariats public-privé	43
3-1 - la construction des partenariats public-privé	43
3-1-1– Calcul économique et choix d’investissement dans un partenariat public-privé	43
3-1-2- Le Public Sector Comparator britannique : une méthodologie tirée des modèles courants de décision d’investissement	46
3-2 - Le financement de projet et la diversité des montages financiers	49
3-2-1 – La structuration des montages financiers	49
3-2-2 – La diversité des montages existants	53
3-3– les risques intrinsèques au partenariat public-privé	55
3-3-1 - Les risques financiers liés aux montages en PPP	55
3-3-2- Les risques liés à l’impact budgétaire du PPP	59
3-3-3- Les risques liés à la durée des contrats	60

Chapitre 4 – Les contrats de partenariats en France	64
4-1 – Genèse des contrats de partenariat	64
4-1-1 Les contrats administratifs traditionnels	64
4-1-2 Les contrats dérogatoires	65
4-1-3 Le contrat de partenariat	68
4-2 – La mise en œuvre des contrats de partenariats à la française	69
4-2-1 L'évaluation préalable : principes et conditions de mise en œuvre	69
4-2-2 La procédure de passation des contrats de partenariat	72
4-2-3 La construction contractuelle	72
4-2-4 L'exécution du contrat de partenariat	73
4-3 - Quelles perspectives de développement pour les contrats de partenariat ?	74
4-3-1 Le positionnement du contrat de partenariat	74
4-3-2 Comparaison du contrat de partenariat français et des PFI britanniques	76
Conclusion	78
Bibliographie	80
Table des encadrés	Erreur ! Signet non défini.
Liste des tableaux	Erreur ! Signet non défini.
Table des graphiques	Erreur ! Signet non défini.