

## TABLE DES MATIÈRES

Sommaire général.....	9
Liste des sigles et abréviations.....	11
Introduction.....	15
<b>1 Panorama des montages.....</b>	<b>29</b>
<b>1.1 La maîtrise d'ouvrage publique.....</b>	<b>31</b>
1.1.1 L'obligation de séparer la conception de la réalisation.....	31
1.1.2 L'obligation de recourir à l'allotissement.....	34
<b>1.2 La délégation de service public.....</b>	<b>36</b>
1.2.1 La gestion d'un service public.....	36
<i>La délégation de service public confie la gestion d'un service public.....</i>	<i>36</i>
1.2.2 Une rémunération substantiellement liée aux résultats de l'exploitation.....	37
<i>Existence d'un risque financier.....</i>	<i>38</i>
<b>1.3 L'AOT LOA, le BEA, l'AOT droits réels et le BEH.....</b>	<b>40</b>
1.3.1 Définitions des montages.....	40
<i>Présentation succincte du BEH.....</i>	<i>40</i>
<i>Présentation succincte du BEA.....</i>	<i>40</i>
<i>Présentation succincte de l'AOT.....</i>	<i>41</i>
<i>Le domaine public et la durée d'occupation : les deux différences « relatives » entre AOT et BEA.....</i>	<i>41</i>
<i>L'insertion d'une convention non détachable de location subséquente et d'exploitation technique.....</i>	<i>43</i>
<i>L'insertion d'une option d'achat au profit de la collectivité.....</i>	<i>43</i>
1.3.2 Régimes juridiques des montages.....	44
1.3.3 La passation des montages.....	46
<b>1.4 Le contrat de partenariat.....</b>	<b>49</b>
<b>2 L'évaluation préalable.....</b>	<b>63</b>
<b>2.1 Les critères d'éligibilité.....</b>	<b>67</b>
2.1.1 Urgence.....	67
2.1.2 Complexité.....	69

2.1.3	Efficienc e économique (bilan coûts / avantages) .....	71
<b>2.2</b>	<b>Les risques</b> .....	<b>72</b>
2.2.1	Répartition des risques.....	72
	<i>Les risques transférables au secteur privé</i> .....	72
	<i>Les risques portés par le secteur public</i> .....	73
2.2.2	Valorisation des risques .....	76
2.2.3	Choisir la procédure contractuelle la plus performante.....	77
<b>3</b>	<b>Montages et instruments financiers</b> .....	<b>89</b>
<b>3.1</b>	<b>Les différents montages</b> .....	<b>91</b>
3.1.1	Le montage en société de projet.....	91
	<i>Caractéristiques de ce montage</i> .....	91
3.1.2	Le montage « corporate ».....	92
	<i>Caractéristiques du financement « corporate »</i> .....	92
3.1.3	Le montage en crédit-bail .....	92
	<i>Caractéristiques du montage en crédit-bail</i> .....	93
	<i>Technique du crédit-bail : elle comprend deux contrats</i> .....	93
	<i>Avantages</i> .....	94
	<i>Inconvénients</i> .....	94
<b>3.2</b>	<b>Les instruments financiers</b> .....	<b>95</b>
3.2.1	Plan de financement .....	95
3.2.2	Les emplois .....	95
	<i>Coûts de construction</i> .....	95
	<i>Coûts de la société de projet</i> .....	96
	<i>Frais financiers</i> .....	96
	<i>Dotat ion des comptes de réserve et provision</i> .....	96
	<i>Taxes diverses</i> .....	97
	<i>Taxe sur la valeur ajoutée (TVA)</i> .....	97
3.2.3	Les ressources .....	97
	<i>Fonds propres</i> .....	97
	<i>Financements bancaires</i> .....	98
	<i>Financements obligataires</i> .....	102
	<i>La syndication, une technique très présente avant la crise</i> .....	103
	<i>Financement de la Banque européenne d'investissement</i> .....	104
<b>3.3</b>	<b>Les outils existants pour optimiser le plan de financement d'un projet</b> .....	<b>106</b>
3.3.1	Garantie d'État.....	106
3.3.2	Prêt de la direction des fonds d'épargne de la Caisse des dépôts et consignations.....	107
3.3.3	Offre financière ajustable.....	107

3.3.4	Participation de la Banque européenne d'investissement (BEI).....	107
3.3.5	Solutions alternatives.....	107
<b>4</b>	<b>La procédure de passation du contrat de partenariat</b> .....	<b>109</b>
<b>4.1</b>	<b>Les procédures prévues</b> .....	<b>111</b>
<b>4.2</b>	<b>Les modalités de passation</b> .....	<b>112</b>
4.2.1	Publicité et sélection des candidatures .....	112
4.2.2	L'appel d'offres (art. 4 du décret n° 2009-243 du 2 mars 2009 et art. L. 1414-8 du CGCT) .....	113
4.2.3	Le dialogue compétitif (art. 7-I de l'ordonnance sur les contrats de partenariat et art. L. 1414-7 du CGCT) .....	113
4.2.4	La procédure négociée .....	114
4.2.5	L'attribution du contrat (art. 8 et 9 de l'ordonnance sur les contrats de partenariat et art. L. 1414-9 et L. 1414-10 du CGCT) .....	115
<b>4.3</b>	<b>La fin de la procédure de passation</b> .....	<b>116</b>
<b>5</b>	<b>L'intangibilité des groupements</b> .....	<b>125</b>
<b>5.1</b>	<b>Préambule</b> .....	<b>127</b>
5.1.1	Une obligation commune aux deux formes de groupement : la désignation d'un mandataire commun.....	127
5.1.2	Le groupement solidaire .....	127
5.1.3	Le groupement conjoint avec solidarité du mandataire commun.....	127
5.1.4	Le groupement conjoint sans solidarité du mandataire commun.....	128
<b>5.2</b>	<b>Modification du groupement avant la conclusion du contrat</b> .....	<b>129</b>
5.2.1	Dans le cadre d'un contrat de partenariat.....	129
5.2.2	Dans le cas de procédures ouvertes (le cas échéant : BEA, concession de travaux) .....	131
<b>5.3</b>	<b>Modification du groupement après la conclusion du contrat</b> .....	<b>132</b>

5.3.1	Principes applicables.....	132
	<i>En droit français</i> .....	132
	<i>En droit communautaire</i> .....	133
5.3.2	La possibilité de modifier le groupement entre l'attribution du contrat et la constitution de la société cocontractante ..	135
5.3.3	La modification de l'actionnariat de la société cocontractante .....	137
	<i>Avis CE 2000</i> .....	137
	<i>Différence avec CJCE, arrêt du 19 juin 2008</i> .....	137
<b>6</b>	<b>Autorisations et recours</b> .....	141
6.1	La non-obtention des autorisations.....	143
6.2	La disparition des autorisations .....	144
6.2.2	Le retrait émanant de l'autorité publique qui a accordé l'autorisation en cause .....	144
	<i>Le cas des autorisations administratives soumises à un régime de droit commun</i> .....	144
	<i>Le cas des autorisations d'urbanisme soumises à un régime particulier</i> .....	144
6.2.3	Le recours émanant de tiers contre les autorisations .....	145
	<i>Auprès de la juridiction administrative</i> .....	145
6.3	Les recours contre le contrat de partenariat .....	147
6.3.1	Le référé précontractuel.....	147
6.3.2	Vers un référé contractuel ?.....	148
6.3.3	Le déféré préfectoral .....	148
6.3.4	Le recours contre les actes détachables du contrat .....	150
6.3.5	Le recours contre les clauses réglementaires du contrat .....	152
6.3.6	Le recours « Tropic travaux » .....	153
6.3.7	Le recours en déclaration de nullité .....	154
6.3.8	Le référé-suspension.....	154
6.4	Les conséquences de la nullité du contrat .....	156
6.4.1	L'indemnisation du cocontractant.....	156
6.4.2	La transaction comme voie de sortie.....	157
	<i>Effet « extincteur »</i> .....	160
	<i>Effet relatif</i> .....	160

<b>7</b>	<b>L'évolution du contrat de partenariat</b> .....	163
<b>7.1</b>	<b>Les aléas affectant la personne publique</b> .....	165
7.1.1	Le pouvoir de modification unilatérale du contrat de partenariat .....	165
7.1.2	Le pouvoir de résiliation unilatérale du contrat.....	166
<b>7.2</b>	<b>Les aléas affectant le titulaire du contrat</b> .....	167
7.2.1	La défaillance du cocontractant.....	167
7.2.2	Le dépassement du délai d'exécution des travaux.....	167
	<i>Le principe de liberté d'accès à la commande publique</i> .....	170
	<i>Le respect de l'équilibre économique du contrat</i> .....	170
<b>7.3</b>	<b>Les aléas extérieurs aux parties</b> .....	172
7.3.1	La force majeure.....	172
	<i>Définition de la force majeure</i> .....	172
	<i>Conséquences de l'événement de force majeure</i> .....	172
	<i>Indemnisation, dans le cadre d'un événement de force majeure de caractère « temporaire »</i> .....	172
	<i>Indemnisation, dans le cadre d'un événement de force majeure de caractère « définitif »</i> .....	175
7.3.2	Imprévision .....	177
	<i>Définition de l'imprévision</i> .....	177
	<i>Modalités de la résiliation</i> .....	179
	<i>Calcul de l'indemnité de résiliation, en cas de force majeure administrative</i> .....	179
7.3.3	Changement de législation et de réglementation.....	180
<b>8</b>	<b>La fin anticipée du contrat de partenariat</b> .....	183
<b>8.1</b>	<b>Une fin anticipée multiforme</b> .....	185
<b>8.2</b>	<b>La fin anticipée du contrat de partenariat, du fait des parties</b> .....	186
8.2.1	La résiliation amiable.....	186
8.2.2	La résiliation pour motif d'intérêt général .....	186
8.2.3	La résiliation pour faute.....	189
	<i>La résiliation pour faute du cocontractant</i> .....	189
	<i>La résiliation pour faute de la personne publique</i> .....	190
<b>8.3</b>	<b>La fin anticipée du contrat de partenariat, du fait d'événements extérieurs aux parties</b> .....	193
8.3.1	Force majeure .....	193
8.3.2	Imprévision et force majeure administrative .....	194

<b>9</b>	<b>Les instruments de couverture</b> .....	197
<b>9.1</b>	<b>Les « swap » de taux</b> .....	199
9.1.1	Principe .....	199
9.1.2	Fixation du taux « swappé » .....	201
9.1.3	Débouclage des « swap » .....	202
9.1.4	Les « swaps » dans les contrats de partenariat .....	203
	<i>Fixation des taux à la date de signature</i> .....	203
	<i>Date de levée des conditions suspensives</i> .....	203
	<i>Date de mise à disposition de l'ouvrage</i> .....	204
<b>9.2</b>	<b>Les autres instruments de couverture</b> .....	205
9.2.1	Le « swaption » .....	205
	<i>Principe</i> .....	205
	<i>Utilisation</i> .....	205
9.2.2	« Cap », « Floor » & « Tunnel » .....	205
	Le « cap » .....	205
	Le « floor » .....	205
<b>10</b>	<b>Les garanties dans les partenariats public-privé</b> .....	207
10.1	Garanties : les parties sont libres de choisir... ..	209
10.2	La garantie autonome .....	210
10.2.1	Définition .....	210
10.2.2	Fonctionnement .....	210
	<i>L'appel régulier de la garantie</i> .....	210
	<i>Effets de l'appel régulier</i> .....	210
	<i>Inopposabilité des exceptions</i> .....	211
	<i>Fraude et abus manifestes</i> .....	211
10.3	Le cautionnement personnel et solidaire .....	212
10.3.1	Définition .....	212
10.3.2	Fonctionnement .....	212
	<i>Stipulation de solidarité</i> .....	212
	<i>Effets de la solidarité</i> .....	212
<b>11</b>	<b>L'analyse économique et financière d'une société de projet</b> .....	215
11.1	Préambule .....	217
11.2	Analyse contractuelle .....	218
11.2.1	L'objet et la durée du contrat .....	218
	<i>L'objet du contrat et sa pertinence</i> .....	218

11.2.2	Les sponsors et les contractants .....	220
11.2.3	Les transferts de risques au partenaire privé .....	220
11.2.4	La cohérence des plafonds de pénalités et de responsabilité .....	221
<b>11.3</b>	<b>Analyse de la rentabilité .....</b>	<b>222</b>
11.3.1	La cascade des « <i>cashflows</i> » .....	222
11.3.2	Valeur actuelle nette .....	223
	<i>VAN du partenaire public</i> .....	223
	<i>VAN du partenaire privé</i> .....	224
11.3.3	Taux de rentabilité interne (TRI) .....	225
11.3.4	Le « <i>payback</i> » .....	228
<b>11.4</b>	<b>Analyse de la solvabilité .....</b>	<b>229</b>
11.4.1	Caractéristiques des financements .....	229
	<i>Volume des financements</i> .....	229
	<i>Maturité des financements</i> .....	230
	<i>Structuration</i> .....	231
11.4.2	Les ratios de couverture .....	232
	<i>L'ADSCR (« Annual Debt-Service Cover Ratio »)</i> .....	232
	<i>Le LLCR (« Loan Life Cover Ratio »)</i> .....	235
	<i>Le PLCR (« Project life Cover Ratio »)</i> .....	236
	« <i>Lock up</i> » et « <i>covenants</i> » .....	237
<b>11.5</b>	<b>Analyse de la robustesse de la SPV .....</b>	<b>238</b>
11.5.1	Le « <i>gearing</i> » .....	238
11.5.2	Comptes de réserve et sensibilités .....	239
	<i>Le DSRA</i> .....	239
	<i>Le MRA</i> .....	239
	<i>Sensibilités</i> .....	240
11.5.3	« <i>Tail</i> », « <i>cashsweep</i> » et « <i>stand-by facility</i> » .....	241
<b>12</b>	<b>Les concours publics .....</b>	<b>243</b>
12.1	Des subventions multiformes .....	245
12.2	Typologie des subventions .....	246
12.2.1	Les subventions d'investissement .....	246
12.2.2	Les subventions de fonctionnement .....	246
12.2.3	Les subventions « complément de prix » .....	246

<b>12.3</b>	<b>Les subventions d'investissement en contrats de partenariat ou assimilés</b> .....	248
12.3.1	Premier cas de figure .....	248
	<i>Comment différencier une avance d'une subvention ?</i> .....	248
12.3.2	Second cas de figure .....	249
	<i>La qualification comptable et fiscale</i> .....	249
	<i>Les modalités de versement au partenaire privé</i> .....	249
<b>12.4</b>	<b>Les subventions d'investissement en concessions ou assimilées</b> .....	250
12.4.1	Premier schéma : versement des subventions pendant la période de réalisation des investissements .....	250
12.4.2	Deuxième schéma : versement des subventions pendant la période d'exploitation .....	250
12.4.3	Troisième schéma : versement conditionnel des subventions pendant la période d'exploitation .....	251
12.4.4	Quatrième schéma : versement à la fin du contrat d'une valeur résiduelle dont le montant peut faire l'objet d'une garantie totale ou partielle .....	251
<b>12.5</b>	<b>Incidences budgétaires et comptables des subventions d'investissement pour la personne publique</b> .....	253
12.5.1	Incidences budgétaires et comptables des subventions d'investissement dans les comptes de l'État .....	253
12.5.2	Incidences budgétaires et comptables des subventions d'investissement dans les comptes des collectivités territoriales .....	253
<b>13</b>	<b>La comptabilité dans les partenariats public-privé</b> ...	257
<b>13.1</b>	<b>Les enjeux comptables et les pratiques actuelles des acteurs du secteur</b> .....	259
<b>13.2</b>	<b>Analyse des différentes approches possibles</b> .....	261
13.2.1	L'approche « classique » .....	261
13.2.2	L'approche « contrat global » .....	261
	<i>Le traitement comptable de l'avancement</i> .....	262
	<i>Le mode de comptabilisation du résultat à terminaison</i> .....	262
13.2.3	L'approche « amortissement progressif » .....	263
13.2.4	L'approche « actif financier » .....	264
<b>13.3</b>	<b>Synthèse et comparaison des différentes méthodes comptables</b> .....	266

<b>14</b>	<b>Les enjeux fiscaux, dans le cadre des partenariats public-privé</b> .....	269
14.1	PPP : quels enjeux en matière de fiscalité ? .....	271
14.2	Phase 1 : financement et construction des ouvrages .....	273
14.2.1	Enjeux fiscaux liés aux impôts et taxes à la charge du partenaire privé .....	273
	<i>Optimisation des coûts fiscaux liés aux taxes locales et d'urbanisme</i> .....	273
	<i>Bénéficiaire des allègements de droits d'enregistrement applicables lors de la publication du contrat de partenariat</i> .....	276
14.2.2	Problématiques fiscales liées au financement des ouvrages ..	278
	<i>Traitement fiscal des cessions de créances</i> .....	278
14.3	Phase 2 : exploitation et maintenance des ouvrages .....	280
14.3.1	Impôts et taxes attachés à la construction .....	280
	<i>Taxe foncière</i> .....	280
	<i>Impôt sur les sociétés</i> .....	282
	<i>Appréhender en amont les problématiques TVA</i> .....	286
	<i>Taxe professionnelle</i> .....	288
	<i>Impôt forfaitaire des entreprises de réseaux</i> .....	291
	<i>Taxe Carbone</i> .....	291
	<i>Autres taxes</i> .....	291
14.4	Enjeux attachés aux redevances versées par le partenaire privé pour l'occupation du domaine public.....	293
14.4.1	Déductibilité des redevances .....	293
14.4.2	Critères de soumission à la TVA.....	293
14.5	Enjeux attachés aux subventions.....	295
14.5.1	Lors du versement d'une subvention d'équipement.....	295
	<i>Traitement IS</i> .....	295
	<i>Traitement TVA</i> .....	295
14.5.2	Enjeux fiscaux lors du versement d'une subvention de fonctionnement.....	296
	<i>Traitement IS</i> .....	296
	<i>Traitement TVA</i> .....	296
14.6	Enjeux attachés aux indemnités de fin de contrat.....	298
14.6.1	Traitement IS .....	298
14.6.2	Non-imposition à la TVA des indemnités, mais qui connaît des exceptions.....	298

<b>15</b>	<b>La modélisation financière</b> .....	301
15.1	Présentation .....	303
15.2	Le modèle de l'évaluation préalable .....	305
15.3	Le modèle des groupements candidats .....	306
15.3.1	Un outil de calcul des loyers proposés par les candidats .....	306
15.3.2	Un outil de décision pour les prêteurs.....	307
15.3.3	Un outil de comparaison des offres pour le partenaire public .....	307
15.4	Points de vigilance et limites des modèles .....	308
15.4.1	Points à préciser en amont.....	308
15.4.2	Audit du modèle .....	308
15.4.3	Points à vérifier après la remise des offres.....	309
<b>16</b>	<b>La « cession Dailly »</b> .....	313
16.1	Rappel des principes de la « cession Dailly » .....	315
16.1.1	Critères.....	315
	<i>Crédit</i> .....	315
	<i>Bénéficiaire de la cession</i> .....	315
	<i>Cédant</i> .....	315
	<i>Créances susceptibles d'être cédées</i> .....	315
16.1.2	Mise en œuvre .....	316
	<i>Bordereau</i> .....	316
	<i>Notification</i> .....	316
	<i>Acceptation</i> .....	316
16.2	Acceptation : les particularités issues de l'article L. 313-29-1 du CMF .....	317
16.2.1	L'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 : le régime « spécial » de article L. 313-29-1 du CMF.....	317
16.2.2	La réforme introduite par la loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 .....	318
16.2.3	Le nouveau texte issu de la loi n° 2009-179 du 17 février 2009 .....	319
16.3	Quel rôle particulier joue la « cession Dailly » acceptée dans le financement des contrats de partenariat ? .....	321
	Bibliographie .....	323
	Index .....	333