

En naviguant sur notre site, vous acceptez l'utilisation de cookies pour vous proposer une navigation optimale et nous permettre de réaliser des statistiques de visites. [OK](#)



Chambre de Commerce
et d'Industrie Française du Japon
在日フランス商工会議所

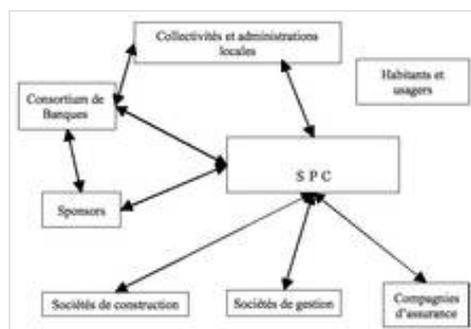
MEMBRE DU RÉSEAU CCIFI

112 CHAMBRES DANS 82 PAYS

CCIFJ / NEWS / ANALYSE

Les partenariats public-privés au Japon : le cas des collectivités locales

Point juridique | 14 avril 2010 | Maître Shinji Sumida, Avocat au Barreau de Tokyo, Akasaka International Law, Patent & Accounting Office



1. Les PPP au Japon

Au Japon comme ailleurs, le nombre des projets PPP augmente. Cette tendance s'explique, entre autres, 1) par le mauvais état des finances publiques, 2) l'entrée en vigueur, en 2009, de la Loi sur l'Assainissement des finances publiques (*Zaisei Kenzenka Ho*), 3) la baisse de la population résultant, notamment, de la baisse de la natalité, 4) la vétusté de nombre d'infrastructures, 5) les revendications du secteur privé, et 6) les appels à limiter la régulation étatique.

[Télécharger](#)

En particulier, la vétusté de nombre d'infrastructures et le mauvais état des finances publiques constituent d'importants défis qu'il s'agit de relever d'urgence : il y a ainsi, notamment, environ 120 ponts fermés à la circulation en raison de leur vétusté (note1), et 21 collectivités locales, classées « *Souki-Kenzenka-Dantai* » (en difficultés financières), doivent présenter un plan de redressement de leurs finances conformément à la Loi d'Assainissement des finances publiques locales (note 2).

Au Japon, les principaux textes régissant les PPP sont : la loi relative au Développement des Initiatives de Financement Privé (PFI Ho), entrée en vigueur en 1999, la Loi sur la Réforme des services publics (*Koukyo Service Kaikaku Ho*) qui, en vigueur depuis 2006, prescrit l'application d'un « test de marché » (*Shijyoka Test*), et la Loi sur l'Autonomie locale de 2003 (*Chiho Jichi Ho*), laquelle institue un « Administrateur désigné » (*Shitei Kanrisha Seido*.)

On entend par « test de marché » le critère de sélection selon lequel le secteur public et le secteur privé se trouvant, dans la procédure compétitive de l'adjudication (*Kyoso Nyusatsu*), sur un pied d'égalité, c'est à celui d'entre eux qui fera la meilleure offre qualité-prix que sera confié le marché. La

loi relative à la Réforme des services publics visait principalement cette procédure d'adjudication concurrentielle. Bien que cette loi ait pour objet de permettre aux collectivités locales d'avoir également recours à cette procédure, elle n'en fait pas pour autant une obligation. L'Etat envisage d'appliquer ce « test de marché » pour les projets de grande envergure (100 milliards de Yens) (note 3).

Les collectivités locales peuvent nommer un « Administrateur désigné » dont la mission est d'assurer la gestion des équipements publics, non seulement par le biais des agences financées par la collectivité locale, mais également par les opérateurs privés visés à l'article 244-2 de la Loi sur l'Autonomie locale.

La nomination de cet « administrateur désigné » est soumise à certaines règles : la collectivité locale doit, entre autres, prendre un règlement local, et la nomination doit être faite par une résolution du conseil.

Le dispositif du PFI a notamment pour objectifs de permettre l'amélioration des infrastructures sociales, d'assurer la fourniture de services abordables et de qualité au public par la promotion de la mise à disposition d'équipements via des financements privés, et la gestion des compétences et des capacités techniques. La loi prévoit que les projets devront être rentables et que l'immixtion des acteurs publics dans la gestion des opérateurs privés devra être réduite afin de pouvoir utiliser au maximum leurs ressources managériales et technologiques, ainsi que leurs capacités d'innovation.

Selon l'article 2 de la loi sur les PFI, l' « administrateur des équipements publics etc. » d'un projet PFI est, au niveau gouvernemental, le ministre compétent sur un projet de PFI, et au niveau local, le président du conseil de la collectivité. La loi requiert des autorités centrales et locales d'établir des critères de sélection du « Projet Qualifié » (*Tokutei Jigyo*) et de l'opérateur privé (articles 4, 5, 6 et 7). La répartition des risques doit être clairement décrite – ainsi que l'illustrent les accords entre l'Etat et les opérateurs privés (article 10 (2)). Par ailleurs, faisant exception à l'interdiction de principe posée par l'article 238-4 de la Loi sur l'Autonomie locale, l'article 11-2 de la Loi sur les PFI permet de louer des biens administratifs (*Gyosei Zaisan*) à un opérateur privé.

Le gouvernement a, de même, décidé d'étendre le système des PFI aux infrastructures de transport, et envisage ainsi de faire appel au secteur privé pour environ 300 milliards de Yens (note 4).

Les trois dispositifs sus-évoqués se chevauchent parfois, sans pour autant se contredire. En effet, leur application conjuguée est censée assurer le développement des PPP.

2. Du système du PFI

Ainsi que le montre le schéma ci-dessous, un projet PFI implique un montage complexe. Il ne s'agit pas d'un simple contrat entre l'administration et un opérateur privé unique, mais du projet d'un consortium d'entreprises (de gestion, de construction etc.), qui lorsqu'il est retenu à l'issue du processus d'adjudication, se constitue en SPC (*Special Purpose Company*). En partenariat avec un établissement bancaire, cette SPC lève des fonds par *project financing*. Pour ce faire, le projet fait l'objet d'une assurance. A noter qu'une connaissance inégale des techniques de *project financing* entre les partenaires peut entraîner un déséquilibre dans la répartition des risques, le projet pouvant ainsi échouer faute d'intérêt mutuel significatif.

Aperçu schématique d'un PFI simplifié.

(voir graphique)

C'est pour éviter ce risque que les collectivités locales et les opérateurs privés font souvent appel à des experts en PFI. La pertinence d'un recours à un expert dépend de l'importance du projet – dépassant en général 1 milliard de yens.

3. Les PFI vus par les collectivités locales

1) Aspects de fond

Les collectivités locales, afin d'utiliser au mieux les fonds publics recherchent l'opérateur privé offrant le meilleur service au meilleur prix. Elles tendent également à minimiser leur risque en transférant la charge au secteur privé. Au demeurant, il leur appartient de verser une compensation financière en cas de transfert de risque non prévisible. En outre, elles peuvent avoir à assumer, sous forme de subventions, les conséquences de l'échec de l'opérateur. Aussi le risque doit-il, autant que possible, être assumé par celui qui est en mesure de le maîtriser.

Afin de permettre une utilisation optimale des ressources managériales et techniques des opérateurs privés, les collectivités locales doivent leur laisser le plus de discrétion possible.

En principe, l'immixtion dans les affaires de l'opérateur privé ne saurait être qu'indirecte – par exemple, sous forme de primes ou réductions de coûts. Si une crise éclate au sein du management du projet, la banque doit pouvoir exercer efficacement son droit d'intervention. La collectivité locale doit donc s'assurer dès la rédaction du contrat que la banque bénéficie d'un droit effectif – et garder en mémoire qu'il ne s'agit pas simplement de contracter avec la SPC.

2) Aspects procéduraux

Il s'agit, outre le prix, de tenir compte de divers éléments, en faisant une appréciation globale du projet.

L'Etat se réfère habituellement au modèle de l'appel d'offre public (*Kobogata proposal*) (Loi sur l'Autonomie locale, article 234 Section 2) ou de l'adjudication compétitive avec examen exhaustif (*Sogo Hyoka Ippan Kyoso Nyusatsu*) (Loi sur l'Autonomie locale, article 234 Section 3). Par ailleurs, l'article 7 (1) de la loi sur les PFI dispose que lorsqu'un administrateur d'équipements publics a sélectionné un « Projet Qualifié », il devra choisir, pour sa mise en œuvre, un opérateur privé, au moyen de « méthodes telles qu'un appel ouvert à participation » .

La collectivité locale devra également faire voter une résolution par le Conseil afin d'autoriser une augmentation de l'endettement de la collectivité (*Saimu Futan Koi*) (Loi sur l'Autonomie locale) et de contracter dans le cadre d'un Projet Qualifié (Loi sur les PFI, article 9).

4. Les PFI vus par les opérateurs privés

L'objectif des opérateurs privés est de limiter leurs risques et d'investir dans des projets rentables. S'agissant de sa garantie, si la banque ne se concentre que sur la propriété du projet, elle aura tendance à ne pas exercer son droit d'intervention dans la mesure où cette sûreté lui permettrait, le cas échéant, de compenser le prêt. Dans ce cas, il est difficile d'attendre l'exercice par la banque d'un contrôle efficace sur le projet.

Par ailleurs, si le risque d'échec d'un projet n'est pas pris en compte, ce sont les habitants et/ou les utilisateurs qui en subissent les conséquences. Afin de pallier à de tels risques, la banque conclut généralement les contrats suivants :

La banque et la SPC

- Le contrat de prêt principal (*Yusen kashitsuke keiyaku*) comportant les règles d'administration des comptes et d'assurance.

- Un contrat optionnel relatif à la substitution des parties au contrat (*keiyakujo no chii jotoyoyaku keiyaku*) et un accord en vue d'établir un droit de gage (*shichiken settei keiyaku*), impliquant notamment les crédits du contrat de projet, l'assurance, etc.

La banque et le sponsor : Un contrat établissant un droit de gage sur les parts du SPC (*shichiken settei keiyaku*)

La banque et la Collectivité locale : Un accord direct (*chokusetsu kyotei*)

La banque, le SPC et le Sponsor : Une convention d'engagement du sponsor (Sponsor support *keiyaku*).

De tels accords sont censés permettre à la banque d'exercer son droit d'intervention en cas de crise et de contrôler efficacement le projet (A noter : outre ces accords relatifs à cette intervention, de nombreux accords complémentaires sont nécessaires).

Conclusion

Depuis la mise en vigueur, en 1999, de la loi les introduisant, les PFI ont fait l'objet de nombreuses critiques, suite à l'échec de projets (cf. Taraso-Fukuoka), et le renoncement des Collectivités locales à certains de leurs projets.

Ces échecs trouvent leur cause dans la mise en œuvre de projets insuffisamment préparés, mais n'établissent pas pour autant la supériorité de la gestion publique de projets. Nous suivrons avec intérêt les développements des PFI suite à la décision du gouvernement d'augmenter le nombre de projets.

<img5484|center>

Notes de bas de page

note1 : *Nikkei, Edition du matin, 28 mars 2010*

note 2 : *Nikkei, Edition du matin, 25 mars 2010*

note 3 : *Nikkei, Edition du matin, 14 mars 2010*

note 4 : *Nikkei, édition du matin, 28 février 2010*

ANALYSES EN UN CLIN D'OEIL +



Les débuts du lancement du .paris | 22 septembre 2014



JAPON – Exclure un actionnaire minoritaire, une mince affaire ? | 22 septembre 2014



Suite à la réforme de son règlement d'arbitrage, l'Association Japonaise d'Arbitrage



Les entreprises françaises exportatrices peuvent-elles s'affranchir des règles sur les délais