



Logement public et projets immobiliers



Union des Villes
et Communes
de Wallonie asbl



Wallonie

Webinaire - 7 décembre 2023

Nos invités

Renaud Chaput
Chef de projets
Eriges

Dimitri Bouchat
Chef de la régie foncière
Ville de Namur

Véronique Vanden Acker
Avocate - VEGA

Joël Polus
Directeur Prospection et développement
Thomas & Piron / UPSI



Menu de la séance

01

Le partenariat public-privé : conception et mise en œuvre

02

Comment et à quelles conditions mobiliser l'expertise du privé pour valoriser votre patrimoine public ?



01

02

Logement (public) Projets immobiliers Partenariat public-privé

Véronique Vanden Acker
Avocate - VEGA



VEGA: 

La notion de PPP

La notion de « PPP »



- Aucune définition « légale » au niveau national (droit belge) ou au niveau européen (Traité ; directives)
- Si la notion de « partenariat » est utilisée dans plusieurs réglementations, celles-ci ne définissent jamais concrètement la structure juridique ou financière visée
 - Ex : art. 78 bis du Code wallon de l'habitation durable
 - Ex la circulaire « Programme 243 » pour les opérations d'acquisition et de valorisation de terrains
- En Belgique, la notion recouvre, suivant la doctrine (les juristes), « *toute forme d'arrangement de nature contractuelle ou associative (structurelle) entre un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs publics et un ou plusieurs opérateurs privés* »
- Le PPP se concrétisera - en droit - par différents outils juridiques existants empruntés au droit civil ou au droit administratif :
 - Les marchés publics « simples » ou « complexes »
 - Les concessions de travaux ou services qui peuvent se combiner avec le subventionnement par l'autorité concédante
 - La vente (immobilière) d'un bien immobilier public
 - L'emphytéose ou la superficie
 - Le bail
 - Une société ou une association

VEGA:

La qualification du PPP

La qualification du PPP

- La qualification de l'opération se fait au regard de son « objet réel » (principal) tenant compte des droits et obligations des parties :
 - ✓ Qualification « *in concreto* »
 - ✓ La constitution d'une société mixte est toujours un « moyen » de réaliser une opération
- La qualification de l'opération détermine les règles applicables à la passation voire l'exécution du contrat ; en distinguant les contraintes issues du droit « belge » de celles issues du droit « européen »
 - ✓ Une simple vente immobilière
 - Au niveau belge, si les règles du code civil vont s'appliquer au contrat (formation, opposabilité aux tiers, etc.), pour la « passation », les règles varient suivant l'entité publique concernée (WBFIN, CDLD, etc.) avec des constantes pour tous (égalité de traitement, motivation formelle des actes administratifs)
 - Au niveau européen, les règles en matière d'aides d'État s'appliquent sauf « effet local » ou « de minimis »
 - ✓ Octroi d'un droit d'exploiter une activité économique sur un terrain ou un immeuble public
 - Au niveau belge, les règles « contractuelles » vont différer suivant l'outil utilisé (emphytéose, superficie, bail, etc.) mais toujours égalité de traitement, motivation formelle des actes administratifs
 - Au niveau européen, application des art. 49 et 56 du traité et leur corollaire (transparence/concurrence/non-discrimination) si « intérêt transfrontalier »

La qualification du PPP



- La qualification de l'opération détermine les règles applicables à la passation voire l'exécution du contrat ; en distinguant les contraintes issues du droit « belge » de celles issues du droit « européen » (suite)
 - ✓ Obligation d'exploiter une activité économique suivant les contraintes définies par l'autorité publique
 - Avec transfert de risques d'exploitation : réglementation des concessions de service
 - Sans transfert de risque d'exploitation : réglementation des marchés publics
 - ✓ Acquisition ou occupation (prise en « location ») par un pouvoir public d'un immeuble « existant » au sens défini par la Cour de justice
 - Au niveau belge, égalité de traitement et motivation formelle des actes administratifs
 - Quid au niveau européen – « intérêt transfrontalier » ?
 - ✓ Réalisation (réalisation & conception), par quelque moyen que ce soit, d'un ouvrage répondant aux spécifications/caractéristiques définies par l'autorité publique
 - Réglementation des marchés publics
 - ✓ Réalisation (réalisation & conception) et exploitation d'un ouvrage suivant les spécifications/caractéristiques définies par l'autorité publique
 - Avec transfert de risques d'exploitation : réglementation des concessions de travaux
 - Sans transfert de risque d'exploitation : réglementation des marchés publics

VEGA:

Concevoir « son » PPP

Comment concevoir « son » PPP ?



- En fonction de ses contraintes, objectifs et capacités
 - Réserves foncières
 - Capacité de financement – contraintes subsides !
 - Contraintes sur la réalisation/l'exploitation du projet
 - Avec une « équipe pluridisciplinaire » de conseils (aspects juridiques, financiers, techniques) ?
 - Tenant compte des contraintes et objectifs des « partenaires privés » potentiels
 - Quel profil (investisseurs, promoteurs, constructeurs, etc.) ?
 - Quels objectifs/contraintes de « rentabilité » ?
 - Quelle prise de risque ?
- => « **prospection du marché** » est parfois nécessaire pour s'assurer de « mettre sur le marché » un « produit » qui peut attirer et mobiliser les partenaires privés

La prospection du marché



Art. 51 loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics

« Avant d'entamer une procédure de passation de marché, le pouvoir adjudicateur peut réaliser des consultations du marché en vue de préparer la passation du marché et d'informer les opérateurs économiques de ses projets et de ses exigences.

A cette fin, le pouvoir adjudicateur peut, par exemple, demander ou accepter l'avis d'experts indépendants, d'organismes publics ou privés ou d'acteurs du marché.

Les consultations préalables peuvent être utilisées pour la planification et le déroulement de la procédure de passation, à condition qu'elles n'aient pas pour effet de fausser la concurrence et d'entraîner une violation des principes de non-discrimination et de transparence »,

- Pour déterminer les « conditions » d'intervention des partenaires privés et pouvoir les traduire adéquatement dans la documentation contractuelle
- Pour déterminer les modalités idéales de mise en concurrence
- Avec « appel public à manifestation d'intérêt » (publication « F52 ») ?
- Dans le cadre d'entretiens « individuels » préparés et notulés

Voir https://bosa.belgium.be/sites/default/files/documents/fiche_pratique_prospection.pdf

Quelques points d'attention

- Les opérations « hors marchés publics et concessions »
 - Ne sont pas toutes soumises à l'obligation de mise en concurrence avec publicité préalable
 - Principe constitutionnel de l'égalité de traitement n'est pas un principe de publicité
 - Les art. 49 et 56 du Traité (et leur corollaire de transparence/concurrence) ne s'appliquent, suivant la Cour, qu'aux opérations « de commande publique » et d'octroi du droit d'exploiter une activité économique sur un bien public pour autant qu'elles présentent un intérêt transfrontalier
 - Lorsqu'elle est obligatoire et/ou pertinente, attention particulière aux « documents » régissant la mise en concurrence
 - Distinguer « règlement de consultation » et « projet de contrat »
 - Éviter tout emprunt de dispositions ou termes à la réglementation des marchés publics
 - Prévoir la faculté de négocier et les marges de négociations
 - Prévoir la faculté de renoncer

Quelques points d'attention

- Le Dialogue compétitif :
 - ✓ A utiliser lorsqu'il y a incertitude sur qualification finale du (des) contrat(s) à conclure et/ou les modes de financement
 - ✓ Permet de valider la conclusion de tout contrat public
 - ✓ Difficulté à fixer les critères d'attribution – de manière définitive avant l'entame du dialogue

- Les sociétés mixtes sont à éviter dans toute la mesure du possible
 - ✓ Induisent souvent des erreurs de qualification de l'opération
 - ✓ Complexifient l'opération :
 - SPPLS (société à participation publique locale significative) ?
 - Pouvoir adjudicateur ?
 - Relation in house ?
 - Conflits d'intérêts
 - Durée/liquidation
 - ✓ Souvent une mauvaise réponse à un vrai « souci »
 - Contrôle opérationnel
 - Financement
 - Risques

Quelques points d'attention

- D&B
 - Intérêt limité au « gain de temps » (une procédure)
 - Comment gérer l'indépendance de l'architecte ?
 - Difficulté à rédiger : marchés à tranches exécutées par des profils - entités - différents à des horizons temps différents (paiements, réception, cautionnement, révision des prix, etc.)
 - Certainement si vous y ajoutez le « M » (maintenance)
- DB&F
 - Permet d'avoir un cocontractant unique en termes de responsabilité
 - Peut viser un financement « court terme » - fin des travaux.
- DBFM
 - Très complexe
 - Attention si adossé à *project finance* !

VEGA:

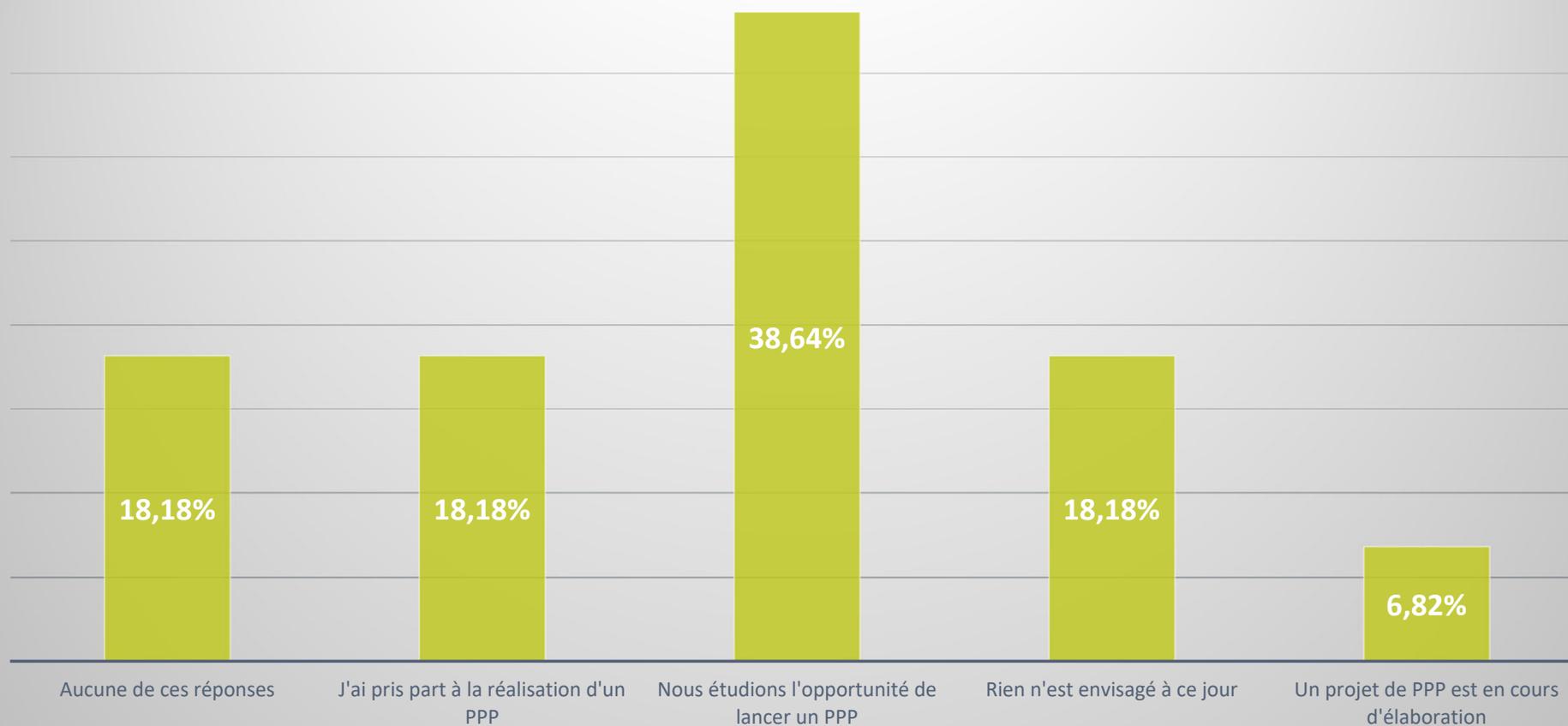
Conclusions

- Tant la qualification que la concrétisation d'un « PPP » ne sont pas un exercice facile
- Une équipe « pluridisciplinaire » de conseils est souvent requise
- Elle ne dispense pas nécessairement d'une prospection du marché
- Les documents « du marché » publiés doivent permettre aux privés de participer à la procédure en connaissance de cause et surtout susciter l'envie de participer
 - ✓ Limitation des frais de remise d'offre (négociations, etc.)
 - ✓ Simplification du « montage » juridique et/ou financier
 - ✓ Négociations pour « mise au point » de l'offre et la demande et la gestion des risques

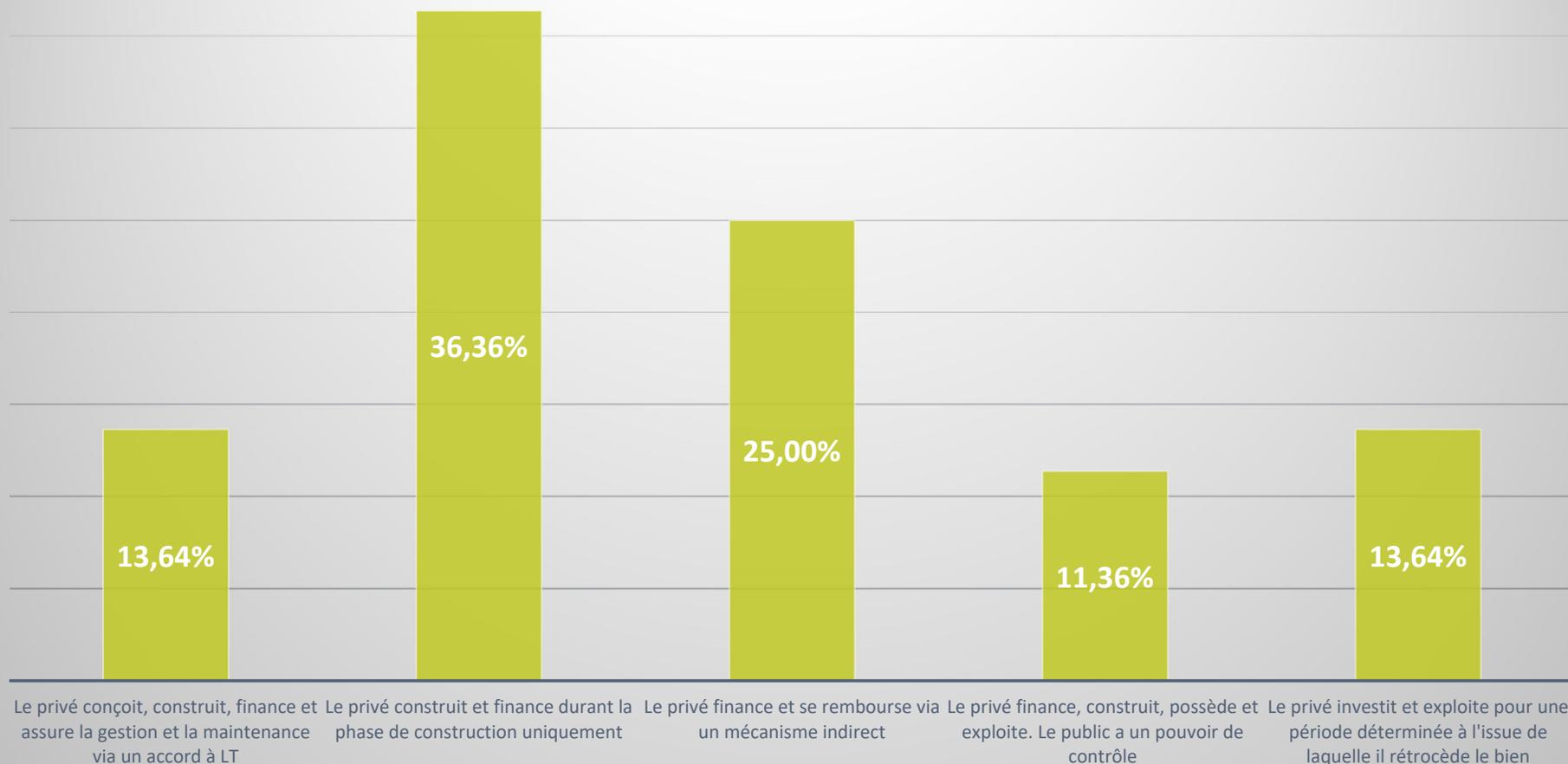


Ressources et contraintes

Quelle est votre expérience en matière de PPP ?



A priori, vous privilégieriez quel type de dispositif ?



Pour aller plus loin



Espace Logement

<https://www.uvcw.be/logement/accueil>



Nos prochaines formations

<https://www.uvcw.be/formations/list/logement>



Kits numériques

Des modules en ligne pour comprendre le fonctionnement et les enjeux de la commune : <http://uvcw.be/espaces/formations/920.cfm>