

# **PROMOTION IMMOBILIERE PUBLIQUE ET LOGEMENT DURABLE**

Séminaire Co-Mana Training, Charleroi, 16 septembre 2010

## **OBJET DE L'EXPOSE**

**Définition et catégories des marchés publics**

**Opérations immobilières**

**Partenariats public-privé institutionnels**

**Financement de logements publics durables**

## NOTION DE MARCHÉ PUBLIC

### **Marché public**

*Contrat* à titre *onéreux* conclu par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et ayant pour objet l'exécution de travaux, la fourniture de produits ou la prestation de services

## NOTION DE MARCHE PUBLIC

### Marché public de travaux

Marchés publics ayant pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution de travaux relatifs à une des activités mentionnées à l'annexe I ou d'un ouvrage, soit la réalisation *par quelque moyen que ce soit*, d'un ouvrage répondant aux *besoins précisés par le pouvoir adjudicateur*

## NOTION DE MARCHÉ PUBLIC

### Marché de promotion de travaux

Marché public de travaux portant à la fois sur le *financement* et l'*exécution* de travaux ainsi que, le cas échéant, sur l'*étude* de ceux-ci ou sur toute *prestation de services* relative à ceux-ci

Design – build – finance (DBF)

Design – build – finance – maintain (DBFM)

## NOTION DE MARCHÉ PUBLIC

### Marché de concession de travaux

Contrat présentant les mêmes caractéristiques qu'un marché public de travaux, à l'exception du fait que la contrepartie des travaux consiste soit uniquement dans le *droit d'exploiter l'ouvrage*, soit dans ce droit assorti d'un prix

Rémunération par un tiers (usager) + transfert du risque d'exploitation sur le concessionnaire

Build – Own – Operate – Transfer (BOOT)

## NOTION DE MARCHÉ PUBLIC

### Éléments constitutifs d'un marché public de travaux

- Contrat :
  - obligations contraignantes, sanctionnables en justice, et pas une simple intention des parties (Helmut Müller)
  - ≠ faculté de rachat (Commission – affaire Flensburg)
- Caractère onéreux :
  - si rémunération par le pouvoir adjudicateur, marché public
  - si rémunération par les tiers et transfert du risque d'exploitation, concession
- Besoins précisés par le pouvoir adjudicateur
  - ≠ destination de l'ouvrage
  - ≠ exercice des compétences urbanistiques

## OPERATIONS IMMOBILIERES

### Principe

La vente d'un terrain (construit ou non) n'est pas un marché public

- 24<sup>ème</sup> considérant de la Directive 2004/18
- Article 16 de la Directive 2004/18
- C.J.C.E., arrêt Helmut Müller (« dans le cadre d'un marché public, l'autorité publique doit assumer la position d'acquéreur et non de vendeur. D'autre part, l'objet d'un tel marché doit consister dans l'exécution de travaux »)



## OPERATIONS IMMOBILIERES

### **C.J.C.E., 18 janvier 2007, Auroux / Commune de Roanne**

Convention d'aménagement urbain

- Caractère onéreux : achat du parc de stationnement + participation aux dépenses des ouvrages (+ engagement d'acquérir les surfaces invendues)
- Besoins précisés par la Commune de Roanne

## OPERATIONS IMMOBILIERES

### Position de la Commission

Conventions d'aménagement urbain à York et Eindhoven  
= concession de travaux publics

- Objet = exécution de travaux et non la simple vente de terrains
- Définition de besoins (logements, parkings, centre commercial, ...)
- Droit d'exploitation = délivrance d'un permis de construire permettant l'exploitation (vente à des tiers)
- Bénéfice économique direct

## OPERATIONS IMMOBILIERES

### **C.J.C.E., 25 mars 2010, Helmut Müller**

- Notion de contrat : La prestation de l'opérateur économique doit pouvoir être réclamée en justice
- Notion de caractère onéreux :
  - La contrepartie au profit du pouvoir adjudicateur : un intérêt économique direct
  - La nature du risque dans la concession : le risque doit être lié à l'exploitation et non aux compétences de régulation en matière d'urbanisme (≠ Commission)

## OPERATIONS IMMOBILIERES

### **C.J.C.E., 25 mars 2010, Helmut Müller**

- Notion de « besoin précisé par le pouvoir adjudicateur »  
≠ exercice des compétences urbanistiques
- Notion de concession : si le promoteur est déjà propriétaire du terrain, la possibilité qu'une autorité publique attribue une concession portant sur cette exploitation est, en principe, exclue

## P.P.P. INSTITUTIONNELS

### Principe

Le contrat de société n'est pas visé par la réglementation sur les marchés publics

- Absence de caractère onéreux du contrat au sens de la jurisprudence C.J.C.E.
- Objet de l'opération  $\neq$  commande de travaux, de services ou de fournitures

## P.P.P. INSTITUTIONNELS

### Jurisprudence

- C.E., 30 mai 2005, Constructions industrielles de la Méditerranée
- C.E., 19 juin 2009, Horizon Pléiades
- C.J.C.E., 15 octobre 2009, ACOSSET

## **FINANCEMENT DE LOGEMENTS PUBLICS DURABLES**

**Mécanisme du tiers-investisseur**

**Subventions C.W.L.**

**Subventions UREBA**

## MECANISME DU TIERS-INVESTISSEUR

### Notion

Le tiers-investisseur (TI) prend en charge toutes les phases d'un programme d'investissement visant à faire des économies de fonctionnement, en finance les coûts et se rembourse sur les économies d'énergies et/ou la revente de « produits énergétiques » (comme les certificats verts) générées par l'aboutissement du projet

→ Contrat de performance énergétique (CPE)



## MECANISME DU TIERS-INVESTISSEUR

### **Application de la réglementation sur les marchés publics ?**

Le TI étudie et conçoit les équipements, les préfinance et les installe.

Le pouvoir adjudicateur paye le TI en abandonnant les économies réalisées et les CV.

→ marché public de promotion

## **SUBVENTIONS C.W.L.**

Plusieurs outils de la S.W.L. (C.C.T. S.W.L. 2006, circulaire « Logement durable », P.E.I., ...) mais le C.W.L. et les arrêtés relatifs aux différentes subventions n'envisagent pas spécifiquement les dépenses liées au caractère durable des logements

Décret-programme du 22 juillet 2010 : réseaux de chaleur

## SUBVENTIONS UREBA

### Arrêté du Gouvernement wallon du 10 avril 2003

- Bénéficiaires : communes, provinces, C.P.A.S. et certains organismes non commerciaux (écoles, hôpitaux, piscines) → pas les S.L.S.P. ni les régies autonomes, ni les S.E.M.
- Travaux permettant l'amélioration de la performance énergétique d'un bâtiment : achat et installation de matériaux ou d'équipements ou location et installation
- Subvention : 30 % de l'investissement TVAC
- Financement alternatif par le CRAC

## SUBVENTIONS C.W.L. ET UREBA

### **Inadéquation des règles d'octroi des subvention au regard de la réglementation sur les marchés publics**

- Obligation d'appliquer la réglementation sur les marchés publics ?
- Condition de propriété du bâtiment → marché de concession de travaux impossible
- Marché public de promotion possible, mais conditions de liquidation inadaptées

## PROMOTION IMMOBILIERE PUBLIQUE ET LOGEMENT DURABLE

### Conclusions

- Difficulté certaine de structurer un projet d'aménagement sans appliquer la réglementation sur les marchés publics
- Manque de souplesse de la réglementation UREBA
- Succès promis pour le mécanisme de TI par le biais de marché public de promotion

**PROMOTION IMMOBILIERE PUBLIQUE  
ET LOGEMENT DURABLE**

Nous vous remercions pour votre  
attention

Contact :

Jean-François JAMINET (jf.jaminet@legalside.eu)

Tél 04/344 51 01