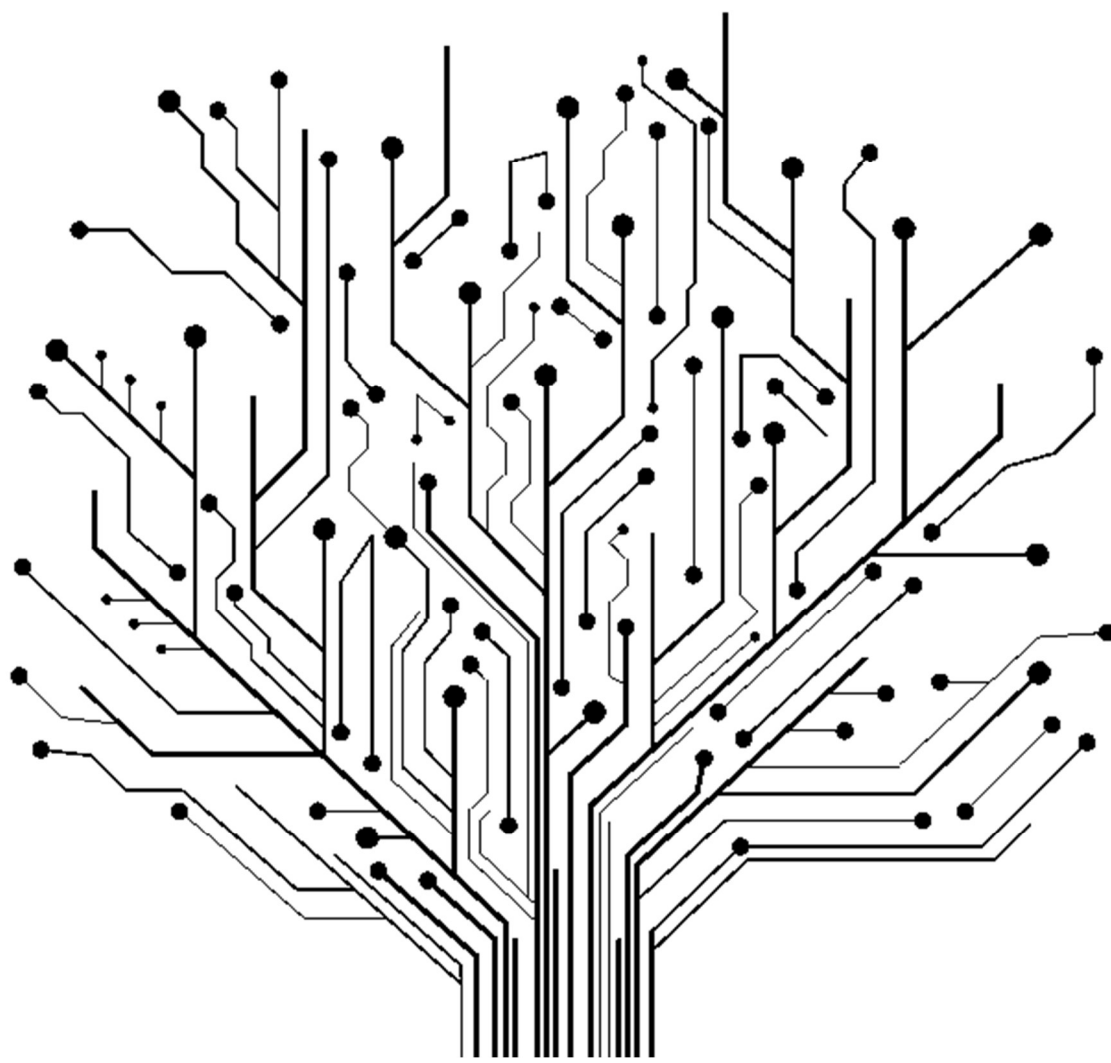


CITYPARKING
HUB DE CONVERGENCE
ÉCOCITOYEN

Révision du bail
Analyse et synthèse des modifications



Préambule

Suivant la réunion du 21 Janvier 2023 à la commune de Differdange, nous avons pris note des aspects à consolider et des différentes modifications à apporter sur le projet de bail dans l'objectif de parvenir à une base de contrat permettant d'enclencher le projet.

Les analyses suivantes ont été réalisées avec nos conseils juridiques internes, néanmoins si vous le souhaitez nous pouvons obtenir un avis externe d'un cabinet juridique luxembourgeois afin d'étayer le dossier.

N'ayant pas reçu la liste précise des remarques nous nous sommes basés sur les échanges, n'hésitez donc pas à nous transmettre des commentaires en retour de cet envoi afin d'éditer plus rapidement le projet de bail final.

1. Problématique de cession à plusieurs investisseurs

1.1. Proposition de Tralux Immobilier envisagée dans les remises successives

Volonté de cession à plusieurs investisseurs évoquées dans les notices et dans les discussions de juillet 2022. Détail de l'explication transmise en novembre 2022 ci-dessous :

« Idéalement nous aimerions pouvoir céder le bail du terrain et vendre l'entièreté du projet à un seul investisseur, afin de simplifier la transaction.

Cependant, forts de notre expérience, nous constatons que deux objets aussi différents qu'un parking public et un bâtiment tertiaire seront probablement cibles de deux types d'investisseurs.

De ce fait, nous devrions :

- *prévoir la possibilité juridique de céder notre bail avec la commune à deux SPV ultérieurement*
- *faire un morcellement parcellaire pour avoir deux parcelles distinctes en suivant la limite du projet tertiaire et du projet parking que nous aurons conçu*
- *céder le bail de la parcelle 1 à la SPV 1 et le bail de la parcelle 2 à la SPV 2, avec le respect des engagements pris ensemble*
- *lorsque le ou les investisseur(s) sera/seront identifié(s), ils se porteront acquéreurs des SPV et auront pour obligation de respecter les conditions de bail que nous leur transférons et auxquelles sont soumises les deux SPV*

Nous avons la volonté de rester développeur et constructeur de l'opération, donc jusqu'à réception/mise en service nous serons l'interlocuteur privilégié de l'opération, puis ce seront les détenteurs des deux SPV.

Dans le meilleur cas, un seul et même investisseur sera détenteur des deux SPV, mais comme expliqué nous ne pouvons le garantir. »

1.2. Réponse de la commune

La commune propose à Tralux de transmettre les données et interprétations des conditions de l'appel à candidature qui laissent la porte ouverte à une cession du bail à plusieurs SPV.

1.3. Analyse de Tralux

Afin de vous proposer la vision la plus complète possible, nous vous indiquons l'ensemble des points que nous avons relevés tant dans le dossier initial que dans les étapes suivantes, permettant une interprétation. Cela doit bien sûr constituer une base d'échange.

- **Concernant le sujet des conditions de l'appel à candidature :**

Plusieurs aspects sont à considérer :

- **La définition du marché :**

Dans le présent marché envisagé, tel que défini dans les différentes pièces, l'Administration Communale de la Ville de Differdange n'aurait pas la qualité de maître de l'ouvrage et ne contractera aucun marché de travaux ou de services avec le candidat sélectionné.

Il ne semble donc pas s'agir, selon nous, d'un marché public au sens de la Loi.

Qui plus est, après la candidature, les échanges ne se sont pas poursuivis sur la plateforme des marchés publics mais par mail et dépôt de dossiers en mains propres.

Les règles de transparence et d'égalité, applicables en matière de marchés publics, ne devraient donc pas trouver application stricte au présent cas d'espèce. Notre projet reste conforme aux attentes de la commune, nous rentrons simplement dans le détail des différents points juridiques et menons actuellement des négociations ensemble qui ne sont pas du ressort d'entités n'ayant pas souhaité poursuivre ou n'ayant pas été retenues.

Il est néanmoins compréhensible que la commune souhaite traiter tous les candidats sur le même pied d'égalité, donc cet argument ne doit pas être envisagé seul mais doit plutôt venir compléter les autres arguments.

- **Les consignes figurant dans la documentation contractuelle :**

L'Administration Communale de la Ville de Differdange s'interroge sur la possibilité offerte par les documents régissant l'appel à candidature de céder le droit de superficie à plusieurs investisseurs.

Après avoir parcouru cette documentation, deux articles semblent aborder ce sujet :

Article 2.2 du document explicatif du projet Parkhaus (Anlage 0)

« Hierzu soll das Projektgrundstück « Parhaus Contournement » einen Investor über einen Erbpachtvertrag für die eigenverantwortliche Entwicklung und den Betrieb über 40 Jahre unter einem angemessenen Erbpachtzins zur Verfügung gestellt werden. »

Cette documentation, qui décrit les souhaits de l'Administration Communale de la Ville de Differdange, précise donc que la ville envisage de confier la réalisation du projet à un Investisseur.

Nous sommes cependant d'avis que cette phrase doit être interprétée comme manifestant la volonté de l'Administration Communale de la Ville de Differdange de confier la réalisation du projet à un opérateur privé plutôt que de le réaliser elle-même sur fonds propres.

Le terme « un Investisseur », avec un grand « I » viserait donc plus le souhait de confier le projet au privé plutôt que le réaliser. Le terme « UN » est donc plus à lire comme ayant un sens général plutôt que comme restreignant le marché à un seul investisseur. Il nous semble donc raisonnable de pouvoir déduire de cette phrase que le droit de superficie peut être consenti qu'à un seul investisseur. La notion de consortium d'investisseurs évoquée dans les règles de candidature et les formulaires nous a également conforté sur cette interprétation.

Article 12.1 du projet de contrat de droit de superficie

« 1. *Sans préjudice des dispositions de l'article 11 ci-avant et des dispositions de l'article 13 (2) de la loi modifiée de développement et de diversification économiques du 27 juillet 1993, la Société peut céder son droit de superficie objet de la présente, sous condition d'une cession concomitante du Bâtiment et de tous autres ouvrages et plantations érigés sur le Terrain (la « Cession »).*

2. Une cession du seul Bâtiment sans cession concomitante du droit de superficie est interdite, il étant rappelé que le droit de superficie et le Bâtiment doivent appartenir à la même personne.

3. Toute Cession doit obligatoirement porter sur l'intégralité du droit de superficie respectivement sur l'intégralité de la durée restant à courir de ce même droit (...).».

L'article en question précise en effet que le droit de superficie doit être cédé dans son intégralité et doit porter, tant sur le droit de superficie, que sur le bâti, mais ne précise pas que cette cession ne pourrait être consentie qu'à un seul repreneur.

Il nous semble tout à fait envisageable que la cession se fasse au profit de deux repreneurs, pour autant que la cession porte sur l'intégralité du droit de superficie et du bâti.

En d'autres termes, l'article précité vise à fixer le principe, non pas du superficiaire unique, mais de l'obligation pour le ou les superficiaires d'être, ensemble, propriétaires de l'intégralité du bâtiment et de l'intégralité du droit de superficie.

- **Concernant la phase de questions-réponses et de candidature :**

D'une part, la seule question externe qui nous a été diffusée lors de l'appel à candidature concerne le document Réponse Q3 en annexe ci-joint.

Il y était question de savoir si une SPV candidate n'ayant qu'une référence devait communiquer la liste d'investisseurs pour indiquer leurs références, et la réponse formulée comportait notamment l'extrait suivant :

« Dans le cas d'un SPV, les références peuvent également être fournies par les investisseurs responsables représentant le groupement. »

Par cet extrait nous interprétons que plusieurs investisseurs peuvent être impliqués derrière une SPV qui signe le bail emphytéotique. Mais on ne comprend pas ici que plusieurs SPV sont interdites.

D'autre part, si d'autres questions ont été réceptionnées concernant cette thématique, elles ne peuvent pas être considérées juridiquement puisqu'elles auraient dû être diffusées à tous les participants donc il serait difficile d'engager un recours sur base de ces questions.

Le cas échéant, si nous n'avons pas reçu certains contenus, pouvez-vous nous les transmettre afin d'avoir tous les éléments nécessaires à l'analyse ?

2. Points annexes à mettre à jour dans les différents articles selon les échanges

- Article 2 p.5 : un renouvellement du bail est possible mais il faut modifier la rédaction

Afin d'améliorer la rédaction, nous proposons de définir le motif de refus du renouvellement pour les cas de figure suivants :

- non-respect des termes du présent bail
 - mauvais entretien du bâtiment
 - plus aucune attractivité sur le site et nécessiter de reclasser le site dans une nouvelle direction urbanistique
- Article 3 p.6 : accord suivant proposition sur le principe d'une redevance annuelle payée à partir de l'année de mise en exploitation avec un prorata sur l'année
 - Article 4 p.6 : incompréhension concernant le motif de la modification proposée

Il s'agit là de faire échec à la présomption instituée par l'article 552 du Code civil à la faveur du propriétaire du sol qui est réputé être propriétaire du dessus et du dessous, en vertu de la règle dite de l'accession.

Or le principe même du bail emphytéotique est que la Commune reste propriétaire du sol, mais elle n'est pas propriétaire des immeubles qui y sont érigés. A ce titre, la commune ne doit pas disposer des prérogatives du propriétaire (qui ne bénéficieront qu'à Tralux).

On peut préciser :

"En conséquence, la Ville renonce à son droit d'accession sur le terrain, tel qu'institué par l'article 552 du Code civil, pendant toute la durée de la Convention et de ses éventuels renouvellements, et en tout état de cause aussi longtemps que la rétrocession du droit de superficie ou la cession du Bâtiment à la Ville ne seront pas intervenus conformément aux dispositions de la présente Convention (notamment en ce qui concerne paiement de la valeur immobilière du Bâtiment, ainsi que le remboursement éventuel de l'indemnité forfaitaire). Sauf disposition contraire, la Société est quant à elle investie de toutes les prérogatives du propriétaire telles que notamment : le démembrement de propriété, la réalisation d'actes de disposition, la mise en location, etc...".

- Article 5 p.7 : souhait de la commune de ne pas annexer de liste, mais simplement faire mention du projet annexé.
- Article 5.6 : remettre la phrase d'origine concernant le minimum d'emplacements en location

- Article 7 p.11 : « dommages » du sous-sol préciser « pollution originelle du sol »

Ok pour modifier comme suit :

"La Ville, en sa qualité de concédant, est dégagée et sera tenue quitte et indemne de toute responsabilité par la Société quant aux accidents et dommages de toute nature pouvant survenir pendant la durée de la présente Convention, à l'exception des dommages résultant de la pollution originelle du sous-sol telle qu'établie dans l'Etat des Lieux Initial et/ou l'Etude Contradictoire".

- Article 14.3 b p.14 (et autres articles suivants à mettre en cohérence) : la rédaction proposée par Tralux en octobre 2022 doit être simplifiée

Nous proposons d'indiquer simplement que la valeur des biens sera estimée selon un collègue d'experts du bâtiment ou de l'immobilier mandatés par la commune et par le superficiaire.

- Article 15.12 p.19 : réécrire ce point, la commune souhaite que le parking soit rempli mais n'a pas de regard sur les bilans des bureaux ou commerces si ce n'est d'être simplement informé du taux d'occupation pour confirmer l'attractivité du projet

Le taux d'occupation sera communiqué annuellement à la commune.

- Remarque sur les délais p.22 : de manière générale, essayer de les optimiser
 - Concernant le délai de dépôt d'autorisation de bâtir : 6 mois
 - Concernant le délai de démarrage travaux : 12 mois
- Article 26 p.26 : il y a un doublon ici, il sera bien supprimé
- Article 28 p.26 : revoir la proposition, 3 fois 35 000 € c'est un peu faible, ça n'est pas réellement contraignant

Mode de calcul selon la redevance annuelle ou unique à définir avec la commune

- 1) Proposition à 5 fois 35 000 € = 175 000 €
- 2) Proposition à un pourcentage de la redevance unique : 15 % d'1M€ = 150 000 €