

SERVICE PUBLIC DE WALLONIE

Avant-projet de décret du ... modifiant le décret du 23 juin 1994 relatif à la création et à l'exploitation des aéroports et aérodromes relevant de la Région wallonne

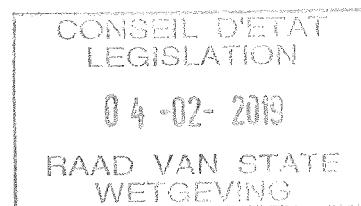
Le Gouvernement wallon,

Sur la proposition du Ministre des Aéroports,

Après délibération,

65328 / 4

ARRÊTE :



Le Ministre des Aéroports est chargé de présenter au Parlement le projet de décret dont la teneur suit :

Article unique. A l'article 4*bis*, du décret du 23 juin 1994 relatif à la création et à l'exploitation des aéroports et aérodromes relevant de la Région wallonne, inséré par le décret du 3 février 2005, les modifications suivantes sont apportées :

1° au paragraphe 3, les mots « du présent article » sont remplacés par les mots « des paragraphes 1^{er} et 2 » ;

2° il est complété par un paragraphe 4 rédigé comme suit :

« § 4. La personne morale de droit public visée au paragraphe 1^{er} peut, avec l'accord du Gouvernement, désaffecter, en tout ou en partie, les terrains, infrastructures ou bâtiments relevant du domaine public des aéroports et aérodromes. ».

Namur, le ...

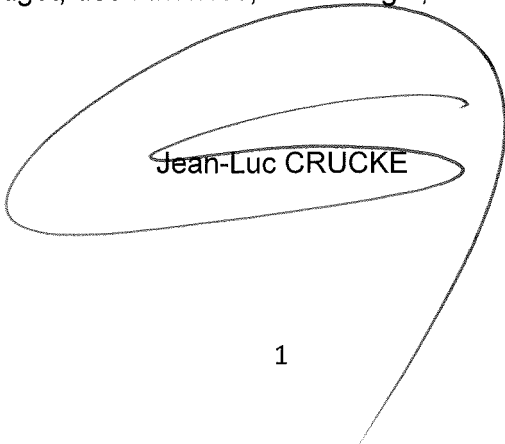
Pour le Gouvernement :

Le Ministre-Président,

Willy BORSUS

Le Ministre du Budget, des Finances, de l'Energie, du Climat-et des Aéroports,

Jean-Luc CRUCKE

A large, stylized handwritten signature in black ink, looping around the printed name 'Jean-Luc CRUCKE'.

EXPOSÉ DES MOTIFS

Historique

Les terrains, infrastructures et bâtiments qui sont nécessaires à la gestion et à l'exploitation des aéroports et aérodromes, ainsi qu'aux activités aéroportuaires, ont toujours été considérés comme relevant du régime de la domanialité publique et comme faisant partie du domaine public régional.

Ces biens ont fait l'objet d'une concession mixte (domaniale et de service public) aux sociétés gestionnaires des aéroports en 1991. Le décret du 23 juin 1994 relatif à la création et à l'exploitation des aéroports et aérodromes a régularisé les concessions.

Ledit décret a été modifié en 2005. A cette occasion, un article 4 *bis* a été inséré. Celui-ci habilite le Gouvernement ou la SOWAER à octroyer des droits réels sur les infrastructures aéroportuaires en vue de faciliter leur financement. En effet, *« la Région wallonne et, le cas échéant, la personne morale de droit public dépendant de la Région ayant en charge le financement des infrastructures aéroportuaires, en leur qualité de propriétaires des terrains, infrastructures ou bâtiments relevant du domaine public des aéroports et aérodromes, peuvent octroyer tout droit réel sur ceux-ci en vue de faciliter le financement des infrastructures aéroportuaires ou en vue de l'exploitation des aéroports et aérodromes »*.

Les sociétés auxquelles l'exploitation des aéroports ou aérodromes a été concédée peuvent, à leur tour, octroyer ou céder tout ou partie des droits réels qu'elles se sont vu octroyer¹.

Toutefois, les droits réels ainsi constitués ne peuvent excéder la durée de la concession et prennent fin avec celles-ci².

Création de la SOWAER

En 2001, une société anonyme de droit public, dénommée la Société Wallonne des Aéroports (SOWAER)³, a été créée dans la perspective d'assurer la continuité de la stratégie en matière de

développement économique et de développement durable. La SOWAER a le statut de société spécialisée agissant en missions déléguées pour compte du Gouvernement wallon.

Le volet domanial des conventions conclues entre les sociétés de gestion et la Wallonie avec la Région wallonne en 1991 lui a dès lors été transféré en 2002.

L'apport en nature de 2002

Le 12 décembre 2002, les infrastructures aéroportuaires sont transférées par la Région Wallonne à la SOWAER, via, d'une part, l'apport au capital de cette dernière des constructions, à l'exclusion du fonds, et d'autre part, d'un droit de superficie sur les constructions à venir⁴. Cet apport est qualifié de *« droit de superficie administratif »* dans la mesure où (i) il porte sur des biens appartenant au domaine public, (ii) il est expressément précisé que le *modus operandi* ne contient aucune désaffectation, et (iii) sa durée est liée à la durée de la concession domaniale.

Les conventions de services de 2006

La dernière évolution des relations contractuelles nouées entre les différentes parties consiste en la conclusion en 2006 de conventions de services entre la SOWAER et les sociétés gestionnaires (ci-après, les « Conventions de services »)⁵ remplaçant les conventions de sous-concession signées en 2002.

Tout en reprenant l'essentiel des dispositions des sous-concessions domaniales conclues en 2002, les Conventions de services ont vocation à remplacer

¹ Article 4bis, § 2, du décret du 23 juin 1994.

² Article 4bis, § 3, du décret du 23 juin 1994.

³ Il s'agit d'une société anonyme de droit public, détenue à 100% par la Région wallonne créé par un décret du 6 mai 1999 portant modification du chapitre V de la loi du 2 avril 1962 constituant une société nationale d'investissement et des sociétés régionales

d'investissement. Les statuts datent du 28 juin 2001, annexe du M.B. du 20 juillet 2001.

⁴ Acte du 12 décembre 2002 – Annexes du M.B. du 31 décembre 2002.

⁵ Les Conventions de 2006 ont fait l'objet d'un avenant du 27 mai 2009 augmentant la zone aéroportuaire mise à disposition et modifiant la redevance en conséquence.

lesdites conventions conclues en 2002⁶ en précisant le contenu de certains services que rend la SOWAER à BSCA/Liège Airport en sus des services définis par les Conventions de sous-concession conclues entre la SOWAER et BSCA/Liège Airport en 2002.

Dans le cadre des Conventions de services, il est à nouveau précisé que, pendant leur durée, les sociétés gestionnaires (BSCA et Liège Airport) sont réputées propriétaires des bâtiments et constructions qu'elles auront érigés et que, à l'échéance des Conventions de services, ces constructions deviennent d'office propriété de la SOWAER moyennant paiement d'une indemnité calculée sur la base de la valeur en capital sous déduction des amortissements pratiqués. La clause implique constitution d'un droit de superficie administratif.

Apport en pleine propriété de 2014

En 2014, les terrains de la zone aéroportuaire sont transférés, à la suite d'un nouvel apport en nature, au domaine public de la SOWAER. La SOWAER étant détenue à 100 % par la Wallonie, les biens restent affectés indirectement au domaine public régional.

Les Lignes directrices européennes

Le 20 février 2014, la Commission européenne a adopté de nouvelles lignes directrices (Communication 2014/C 99/03) sur la manière dont les États membres peuvent soutenir les aéroports et les compagnies aériennes dans le respect des règles de l'UE en matière d'aides d'État. Ces lignes directrices ont été publiées le 4 avril 2014.

La Commission entend rappeler d'abord le jugement du Tribunal de l'Union européenne du 12 décembre 2000 qui a jugé que les activités d'un aéroport sont des activités de nature économique et les aéroports eux-mêmes des entreprises soumises au droit de la concurrence⁷ et qui fut confirmé en 2011.

En effet, dans son arrêt «Aéroport de Leipzig-Halle»⁸, le Tribunal a précisé de nouveau que

⁶ Cf. Décision de la Commission du 1^{er} octobre 2014, C(2014) 6849 final, p. 13, §46.

⁷ Tribunal de l'Union européenne, 12 décembre 2000, *Aéroports de Paris c. Commission*, T-128/98, Rec. p. II 3929.

⁸ Arrêt du 24 mars 2011 dans les affaires jointes T-443/08 et T-455/08, *Mitteldeutsche Flughafen AG et Flughafen Leipzig Halle GmbH/ Commission* (arrêt «Aéroport de Leipzig-Halle»), Recueil 2011, p. II-1311, confirmé par

l'exploitation d'un aéroport constitue une activité économique, dont la construction d'infrastructures aéroportuaires est indissociable.

Cette conception nouvelle tranche avec celle qui a eu cours par le passé et qui considérait les aéroports comme des services publics organiques et l'activité aéroportuaire elle-même comme un service public matériel.

Seules les infrastructures non économiques sont susceptibles d'échapper au régime des aides d'Etat (contrôle aérien, la police, les douanes, la lutte contre les incendies, les mesures destinées à protéger l'aviation civile contre les actes d'intervention illicite et les investissements dans les infrastructures et les équipements nécessaires à ces activités)⁹.

En outre, la Commission définit les infrastructures aéroportuaires comme étant : « *les infrastructures et équipements permettant à l'aéroport de fournir des services aéroportuaires aux compagnies aériennes et aux divers prestataires de services et comprenant les pistes, les terminaux, les aires de trafic, les voies de circulation, les infrastructures centralisées d'assistance en escale et tout autre aménagement utilisé directement pour les services aéroportuaires. Les infrastructures aéroportuaires n'incluent toutefois pas les infrastructures et les équipements nécessaires principalement à la poursuite des activités non aéronautiques, tels que les parcs de stationnement, les boutiques et les restaurants* »

En ce qui concerne les aéroports wallons, l'application des lignes directrices a conduit à une nouvelle articulation en ce qui concerne la responsabilité des investissements :

- Les investissements commerciaux (terminal passagers, commerces, parkings voitures, parc pétrolier, halls de fret, bureaux, etc.) sont réalisés par les sociétés de gestion sur fonds propres¹⁰

l'arrêt du 19 décembre 2012 rendu dans l'affaire C-288/11 P, *Mitteldeutsche Flughafen et Flughafen Leipzig-Halle v Commission* JO C 46 du 16.02.2013

⁹ Voir Lignes directrices du 28 février 2014, point 35

¹⁰ Cette répartition était déjà partiellement prévue depuis 1999 dans la convention Région wallonne/Liège Airport suite à l'arrivée d'ADPM en tant qu'actionnaire privé

- Les nouveaux investissements relatifs aux infrastructures économiques de base non prévus dans le programme d'investissements initial de la SOWAER (parkings avions, piste, etc.) sont réalisés par la SOWAER moyennant redevance complémentaire calculée en application du principe de l'investisseur privé en économie de marché.

L'approche européenne quant à la notion d'infrastructures aéroportuaires peut s'avérer en discordance avec les règles applicables en matière de domanialité publique puisque ces infrastructures commerciales et les infrastructures de base sont traitées comme toute infrastructure de nature privée appartenant à une entreprise développant une activité économique.

Tout d'abord, les juridictions de fond et la Cour de cassation ont été amenées à se prononcer sur l'appartenance au domaine public de terminaux, commerces et parkings¹¹.

Concernant les terminaux, une analogie peut être faite avec le cas qui a conduit à l'arrêt de la Cour de cassation du 25 septembre 2000. Dans cet arrêt, la Cour a notamment validé la position du tribunal de commerce de Bruxelles qui avait jugé que le couloir central de la Gare du Midi était un bien du domaine public¹². Sur la base de cette jurisprudence, on peut raisonnablement considérer que les terminaux d'un aéroport doivent également être qualifiés de biens appartenant au domaine public.

Concernant les exploitations commerciales, le tribunal de commerce de Liège juge que celles

concedées à l'intérieur de l'hôpital par le CHU de l'Université de Liège appartiennent au domaine public « *puisque[elles] sont indispensables au fonctionnement du service public de la santé* »¹³. Même si cette appréciation peut faire débat, certains estiment qu'il est raisonnable de considérer que les exploitations commerciales dans les aéroports doivent, par analogie, être considérées comme appartenant au domaine public. C'est le lien qu'elles entretiennent avec le service public ou le fait qu'elles soient à l'usage de tous qui détermine leur appartenance au domaine public. Le fait qu'elles soient des infrastructures commerciales n'est pas en soi pertinent pour modifier leur qualification¹⁴.

Concernant les parkings, en 1987, la Cour d'appel de Mons a qualifié le parking Albertine de bien du domaine public, peu importe que ce parking soit affecté « *seulement* » aux automobilistes. De même, le Conseil d'Etat n'a pas contesté la qualification de bien du domaine public du parking Madou dans un arrêt de 1981¹⁵. La doctrine est également unanime sur le fait qu'un parking d'aéroport est un bien du domaine public¹⁶.

L'appartenance au domaine public des terminaux, infrastructures commerciales et parkings des aéroports est donc établie au regard de la jurisprudence sur la question.

Les travaux parlementaires de l'article 4bis du décret aéroports¹⁷ précisent également :

¹¹ Ces exemples sont tirés de D. DÉOM, P.-Y. ERNEUX, D. LAGASSE et M. PÂQUES, « Domaine public, domaine privé, biens des pouvoirs publics », *Rép. not.*, Tome XIV, *Le droit public et administratif*, Livre 7, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 140-143.

¹² Cass. (3^e ch.), 25 septembre 2000, *J.T.*, 2001/16, n°6009, p. 379.

¹³ Comm. Liège, 6 octobre 1994, SA Cafétaria A.Z.

¹⁴ Ainsi, quand bien même en droit européen, la gestion d'un aéroport est considérée comme une activité commerciale (Tribunal de l'Union européenne, 12 décembre 2000, *Aéroports de Paris c. Commission*, T-128/98, Rec. p. II 3929), il ne demeure pas moins qu'en droit belge, les biens de la SOWAER doivent être considérés comme des biens appartenant au domaine public.

¹⁵ C.E., 28 octobre 1981, 21.517, *SA Parking Madou*.

¹⁶ M. VON KUEGELGEN, « *Notions générales et définitions* », in, A. Sougné, S. Wattiaux, M.-C. Vidal, M. Von Kuegelgen, et al., *Les parkings hors voirie : deuxième partie : aspects de droit privé et de droit fiscal*, *Jurim Pratique*, 1/2015, p. 9 ; D. LAGASSE et A. FRAIKLIN, « Catalogue des formes les plus courantes

d'organisation juridique des parkings situés hors voiries », *Jurim Pratique*, 3/2014, p. 8, n°2.

¹⁷ Cet article prévoit ce qui suit : « § 1er. La Région wallonne et, le cas échéant, la personne morale de droit public dépendant de la Région ayant en charge le financement des infrastructures aéroportuaires, en leur qualité de propriétaires des terrains, infrastructures ou bâtiments relevant du domaine public des aéroports et aérodrômes, peuvent octroyer tout droit réel sur ceux-ci en vue de faciliter le financement des infrastructures aéroportuaires ou en vue de l'exploitation des aéroports et aérodrômes. [1] Pour ce faire, la personne morale de droit public dont question ci-avant peut procéder à l'expropriation de biens immeubles pour cause d'utilité publique, en son nom et pour son compte ou pour le compte d'autres personnes morales contribuant à la réalisation de ses missions.

La constitution de ces droits réels ne porte pas préjudice aux droits exclusifs accordés par la Région dans le cadre des concessions visées à l'article 2.

§ 2. Les sociétés auxquelles l'exploitation des aéroports ou aérodrômes a été concédée peuvent, à

« Les terrains, infrastructures et bâtiments qui sont nécessaires à la gestion et à l'exploitation des aéroports et aérodromes, ainsi qu'aux activités aéroportuaires, relèvent du régime de la domanialité publique. Ils font partie du domaine public régional »¹⁸.

Cette appartenance au domaine public avec pour corollaire la seule possibilité d'octroyer des droits réels précaires tel que le prévoit l'article 4 bis du décret n'est plus adaptée à la réalité économique d'aujourd'hui, ni aux nouvelles lignes directrices européennes en matière de financement des infrastructures aéroportuaires impliquant une plus grande responsabilité financière dans le chef des opérateurs privés (sociétés de gestion ou investisseurs privés).

4) Les nouveaux besoins des sociétés de gestion et des opérateurs privés

Le développement économique considérable des aéroports de Liège Bierset et Charleroi-Bruxelles Sud entraîne des besoins de développement des infrastructures actuelles. Les sociétés de gestion sont confrontées à la nécessité de réaliser des investissements.

En ce qui concerne l'aéroport de Charleroi :

- Adaptation des infrastructures aux vols « long courrier » suite à l'allongement de la piste
- Augmentation de la capacité du terminal et des surfaces commerciales
- Adaptation des infrastructures aux vols mixtes (passagers + cargo)
- Adaptation de l'offre de parkings
- Réaffectation de l'ancien terminal
- Hôtel

En ce qui concerne l'aéroport de Liège

- Construction de halls de fret
- Extension du parc pétrolier
- Développement d'un centre dédié à la business aviation
- Développement potentiel d'opérateurs de fret
- Connexion directe entre la zone aéroportuaire et la zone d'activités économique
- Extension de l'offre hôtelière

Or, le financement des infrastructures nécessaires à la poursuite du développement des deux aéroports nécessite le recours au marché des capitaux et la nécessité d'octroyer des garanties aux banques.

Actuellement, l'échéance d'un droit réel est, d'une part, limitée à 2041 et d'autre part, de nature précaire.

Cette échéance rapprochée est susceptible de freiner les projets d'investissements de BSCA et Liège Airport en raison de l'impossibilité d'apporter des garanties réelles au-delà de 2041. Elle est également susceptible de décourager des opérateurs privés désireux de s'implanter et de se développer sur les sites aéroportuaires qui demandent évidemment des droits réels civils.

Le présent projet vise à pérenniser et renforcer les droits des sociétés de gestion sur l'infrastructure aéroportuaire, de manière à faciliter leurs investissements ou ceux de tiers. Plus précisément, il vise à permettre la constitution de droits réels sur l'infrastructure pour une durée suffisamment longue.

De manière à pouvoir constituer des droits réels sur les biens visés au-delà de 2041, comme par exemple, un droit d'emphytéose d'une durée minimale de 27 ans dans l'état actuel du droit, il est nécessaire de permettre au cas par cas la désaffectation des biens du domaine public de la SOWAER.

Tel est l'objet du présent projet : il habilite le Gouvernement, selon les besoins, à autoriser la SOWAER à sortir des biens de son domaine public, c'est-à-dire à les désaffecter.

Pour ce faire, l'article 4 bis du décret du 23 juin 1994 est complété par un §4. La SOWAER disposera ainsi de deux moyens d'action : soit elle octroie des droits réels sur les biens de son domaine public. Conformément au §3, ces droits sont limités dans le temps à la durée des concessions. Soit, en vertu du nouveau §4, elle désaffecte un bien de son domaine public et elle pourra alors octroyer un droit réel sur ce bien sans limite temporelle. C'est en fonction des circonstances et des besoins de l'investisseur qu'elle choisira le moyen d'action le plus opportun. En cas de désaffectation, un contrôle du

leur tour, octroyer ou céder tout ou partie des droits réels qu'elles se sont vu octroyer.

§ 3. Les droits réels constitués en vertu du présent article ne peuvent excéder la durée de la concession

ou des concessions accordées conformément à l'article 2 et prennent fin avec celles-ci ».

¹⁸ Doc., Parl. R.W., 2004-2005, 74/2, p. 2.

Gouvernement est prévu, puisqu'il devra autoriser l'opération.

Le projet de décret permettra plus de souplesse dans le cadre de la gestion immobilière des infrastructures aéroportuaires et évitera tout débat quant à la nature d'un bien du domaine aéroportuaire vu les controverses pouvant exister sur la qualification de certaines infrastructures.

Le projet de texte permettra in fine d'assurer la sécurité juridique de toute opération immobilière.

Bien entendu, l'octroi de droits réels aux sociétés de gestion se fera dans le respect de la réglementation en matière d'aides d'Etat, à la lumière, entre autres, de la décision 2016/2069 du 1^{er} octobre 2014 de la Commission européenne concernant les mesures SA.14093 mises à exécution par la Belgique en faveur de Brussels South Charleroi Airport et Ryanair (ci-après, « décision Charleroi »).

Les aéroports flamands se sont inscrits dans ce mécanisme depuis 2008. En effet, le décret flamand du 10 juillet 2008¹⁹ relatif à la gestion et à l'exploitation des aéroports régionaux d'Ostende-Bruges, Courtrai –Wevelgem et Anvers modifié par décret du 8 mai 2009 prévoit²⁰ *que les sociétés de développement des aéroports (agences autonomes externes de droit public) gèrent les biens du domaine public et privé, ainsi que de l'infrastructure qui s'y trouve, dont elles sont propriétaires, « à condition qu'une autorisation préalable par le Gouvernement flamand soit exigée en vue de l'affectation et la désaffectation de ses biens domaniaux et en vue de l'aliénation des biens immobiliers dont elles sont propriétaires ».*

Le conseil d'Etat n'a pas émis de remarque quant à ce mécanisme simple mais impératif afin d'améliorer l'attractivité des aéroports et faciliter le financement des projets d'infrastructures.

¹⁹ MB du 22 octobre 2008

²⁰ Articles 15, 48 et 66/13

Avant-projet de décret modifiant l'article 4 bis du décret relatif à la création et à l'exploitation des aéroports et aérodromes relevant de la Région wallonne

Commentaires des articles

Article premier

La modification de l'article 4 bis § 3 constitue une modification légistique vu l'ajout d'un paragraphe 4.

Article deuxième

L'article 2 du projet prévoit la possibilité pour la personne morale de droit public, propriétaire des terrains, infrastructures et bâtiments, en fonction des besoins, soit des sociétés de gestion, soit d'opérateurs privés ayant un projet d'investissement, de désaffecter les biens relevant du domaine public de manière à les sortir du régime de la domanialité publique et en conséquence, les affecter à son domaine privé. Cette affectation permettra ensuite d'octroyer des droits réels civils. Cette faculté est cependant conditionnée à l'obtention préalable du Gouvernement wallon afin que toute décision de désaffectation soit compatible avec les orientations du Gouvernement en termes de développement des infrastructures aéroportuaires. La personne morale de droit public devra donc justifier de la nécessité de désaffecter au cas par cas.