

Paris, le 15 juillet 2024

Objet : Offre HLM – Clauses types correspondant aux exigences minimales devant figurer dans les Conventions de Concession

Dans le cadre de l'offre de Logivolt (l'« **Offre HLM** »¹) visant à déployer des infrastructures collectives nécessaires au raccordement de bornes de recharge individuelles de véhicules électriques auprès d'organismes de logement social (les « **OLS** »), ci-après un tableau proposant des exemples de clauses associés aux principales caractéristiques que devraient impérativement contenir les Conventions de Concession pour être compatibles avec l'Offre HLM, et sécuriser Logivolt.

1.	Durée de la Convention de Concession
<p>La durée d'exécution de la Convention de Concession doit être au minimum de 25 ans, dans le respect des dispositions du code de la commande publique (cf. art. L. 3114-7, R. 3114-1 et R. 3114-2).</p> <p><i>Exemple de clause : « La durée de la Concession/ du Contrat est de vingt-cinq (25) années à compter de sa date d'Entrée en vigueur/ Prise d'Effet/ telle que définie à l'Article XXX»</i></p> <p><i>Nota : si le contrat prévoit le principe d'une prise d'effet décalée par rapport à la date de signature de la Concession, nous conseillons de caler la durée d'exécution de 25 ans à compter de la plus tardive des deux dates.</i></p>	
2.	Qualification de biens meubles des Infrastructures Collectives
<p>Aucune stipulation de la Convention de Concession ne doit avoir pour objet ou pour effet de qualifier les Infrastructures Collectives de biens immeubles sur la durée d'exécution de la Convention de Concession.</p> <p><i>Exemple de clause : « les Infrastructures Collectives constituent des biens meubles au sens de l'article 528 du Code civil. Le Concédant et le Concessionnaire s'engagent mutuellement à ne pas porter atteinte à cette qualification ».</i></p>	

¹ Les termes utilisés en majuscules dans la présente note ont le même sens que celui qui leur est attribué dans le contrat d'acquisition-location.

3.	Détention de la propriété des Biens Meubles par l'Opérateur
<p>La Convention de Concession doit prévoir que l'Opérateur ayant la qualité de concessionnaire :</p> <ul style="list-style-type: none">(i) reste propriétaire des Biens Meubles pendant l'ensemble de la durée d'exécution de la Convention de Concession ;(ii) peut céder la propriété des Biens Meubles à un tiers. <p><i>Exemple de clause : « Pendant la durée de la Concession/ du Contrat, telle que définie à l'Article XXX, les Infrastructures Collectives sont la propriété du Concessionnaire/ Opérateur lequel est expressément autorisé par le Bailleur/ Concédant/ Autorité concédante à céder lesdites Infrastructures Collectives à un tiers pour les besoins du financement du service et des ouvrages concédés.</i></p> <p><i>En conséquence, le Concédant reconnaît qu'il lui est expressément et strictement interdit de céder, prêter, mettre à disposition, donner en dépôt ou d'effectuer quelque autre opération de quelque nature que ce soit sur les Infrastructures Collectives pendant la durée du Contrat.</i></p> <p><i>L'éventuelle cession des Infrastructures Collectives en application des stipulations de l'alinéa précédent ne fait pas obstacle à leur retour dans le patrimoine du Concédant/ Autorité Concédante à la fin normale ou anticipée du contrat dans les conditions de l'Article XXX ».</i></p> <p><i>Nota : Si la Concession est une concession de service public, il faut prévoir un mécanisme de veto du concédant sur la cession des Infrastructure à un tiers, pour des motifs tirés de la continuité du service public. Le contrat doit prévoir une autorisation expresse de cession à un tiers financeur identifié dans l'offre des candidats.</i></p>	
4.	Remise des Biens de retour au terme prévu ou anticipé du Contrat
<p>La logique juridique d'une convention de concession est telle que les biens qualifiés de « biens de retour », c'est-à-dire ceux nécessaires au fonctionnement du service sont réputés être la propriété <i>ab initio</i> du Concédant (qui peut en aménager la propriété pendant la durée du contrat – v. ci dessus n°3), de sorte que ce dernier en récupère la pleine propriété en fin normale ou anticipée du contrat, dans les conditions financières prévues pour chacune de ces deux hypothèses.</p> <p><i>Exemple de clause : « L'Autorité Concédante entrera en possession de l'ensemble des Biens de retour figurant à l'inventaire actualisé visé à l'Article XX, au jour du terme normal ou anticipé du Contrat et selon les conditions financières prévues respectivement dans ces deux hypothèses ».</i></p>	
5.	Encadrement de la tarification des services rendus aux locataires
<p>La Convention de Concession doit prévoir une tarification du service rendu par les opérateurs aux locataires à un prix correspondant aux loyers que Logivolt envisage de percevoir auprès des Opérateurs. Cette tarification devra permettre d'identifier les Droits de Connexion Usager.</p> <p><i>Exemple de clause : « En contrepartie du service rendu, le Concessionnaire/ Opérateur perçoit une rémunération directement auprès des Usagers/ Clients, laquelle est décomposée comme suit :</i></p>	

- XXXX€ correspondant au Droit de Connexion Usager
- XXXX€ correspondant à XXX
- XXXX€ correspondant à XXXX... »

6. Résiliation pour Force Majeure prolongée

L'hypothèse de la résiliation pour Force Majeure prolongée vise à permettre aux Parties, au-delà d'un délai raisonnable et après constat partagé de l'impossibilité de reprendre le Contrat, d'y mettre fin, notamment pour éviter de continuer à faire courir des frais (immobilisations de personnel/ matériel/ frais financiers) en pure perte.

Dans cette hypothèse de résiliation, qui n'est le fait d'aucune des Parties, les conséquences indemnitaires sont calculées d'une manière à indemniser le Concessionnaire des investissements réalisés et des frais directement liés à la résiliation de la Concession.

Exemple de clause : « En cas d'événement de force majeure rendant impossible l'exécution du Contrat pendant une durée de plus de XX (XX) mois, le Contrat/ la Concession pourra être résilié(e) à la demande de l'une des Parties.

En ce cas, outre l'indemnisation versée au titre des Biens de retour et le cas échéant de Reprise, le Concessionnaire aura droit à une indemnité correspondant aux éventuels frais liés à la rupture de l'ensemble des Contrats qu'il aura conclus pour l'exécution du Contrat/ de la Concession, dont les contrats de financement »

7. Résiliation en cas de procédures collectives

En cas de résiliation de plein droit ou par le juge commissaire dans le cadre d'une procédure collective (sauvegarde, redressement ou liquidation), l'indemnisation du Concessionnaire (cédée à Logivolt en garantie – cf. point 10) doit *a minima* couvrir la VNC des Biens de Retour (et le cas échéant de Reprise) qui sont restitués au Concédant (v. également point 8). A défaut, ce dernier trouverait en situation d'enrichir son patrimoine sans aucune contrepartie versée au Concessionnaire.

Exemple de clause : « En cas de résiliation du Contrat/ de la Concession de plein droit ou prononcée par le juge commissaire, sur le fondement des articles L.633-13, L. 632-14 et L.641-11-1 du code de commerce, le Concédant verse à l'Opérateur / au Concessionnaire une indemnité au titre du retour anticipé des Biens de Retour [et le cas échéant de Reprise] dans le patrimoine de l'Autorité Concédante, dans les conditions visées à l'article (viser ici l'article correspondant au point 8) »

8. Indemnisation de l'Opérateur au titre de la valeur nette comptable des Infrastructures Collectives dans tous les cas de fin anticipée de la Convention de Concession

La Convention de Concession doit prévoir la perception par l'Opérateur d'une indemnité en cas de fin anticipée, pour quelque cause que ce soit (*i.e.*, résiliation ou annulation) de la Convention de Concession.

Erreur ! Insertion automatique non définie.

Cette indemnité doit impérativement comprendre la valeur nette comptable (VNC) des Infrastructures Collectives².

Exemple de clause : « Dans tous les cas où il est mis fin au Contrat/ à la Concession avant son terme normal, y compris en cas de Déchéance ou résiliation aux torts du Concessionnaire/ Opérateur, ce dernier a droit au versement d'une somme correspondant à la valeur nette comptable des Biens de retour et de reprise repris inscrite au bilan à la date de prise d'effet de la résiliation.

Cette indemnité sera établie sur la base de l'inventaire des biens à la date à laquelle la fin anticipée du Contrat/ de la Convention est prononcée »

9. Indemnisation de l'Opérateur au titre du manque à gagner en cas de fin anticipée de la Convention de Concession pour motif d'intérêt général

Dès lors que l'autorité concédante se ménage le droit de résilier la Concession unilatéralement pour un motif d'intérêt général (ou dispose en tout état de cause de ce droit s'agissant d'une autorité concédante personne morale de droit public), l'Opérateur doit, en contrepartie, se voir reconnaître le droit à être indemnisé, au-delà de la VNC des biens de retour, de l'intégralité des préjudices subis du fait de cette résiliation, constitués du manque à gagner sur la période courant de la date de prise d'effet de la résiliation à la fin normale de la Concession et des frais de rupture des sous-contrats.

Exemple de clause : « Dans les cas où il est mis fin au Contrat/ à la Concession avant son terme normal pour un motif d'intérêt général, le Concessionnaire/ Opérateur, a droit, outre l'indemnité due au titre du retour anticipé des Biens de Retour dans le patrimoine de l'Autorité Concédante/ Bailleur et de l'éventuelle indemnité au titre des Biens de Reprise dans les conditions prévues à l'article (viser ici l'article correspondant au point 8), le Concessionnaire/ Opérateur a droit au versement d'une somme correspondant :

- *au manque à gagner sur la période courant entre la date de prise d'effet de la résiliation prononcée pour motif d'intérêt général et la fin normale du Contrat/ de la Concession.
Le montant du manque à gagner est calculé sur la base des prévisions figurant au plan d'affaires prévisionnel actualisé du Concessionnaire/ Opérateur [ou s'apprécie au regard de la moyenne des résultats courants avant les impôts obtenus depuis le début du Contrat] ;*
- *au montant des frais de rupture de l'ensemble des sous-contrats conclus par le Concessionnaire/Opérateur pour les besoins du Contrat/ de la Concession*

10. Cession des créances indemnitaires

La Convention de Concession ne doit pas faire obstacle à la possibilité pour l'Opérateur de consentir une cession de créances portant notamment sur les sommes qu'il est susceptible de percevoir en cas de fin anticipée (*i.e.*, résiliation ou annulation) de la Convention de Concession, voire sur toute autre somme due à l'Opérateur.

Exemple de clause : « Le Bailleur/ le Concédant/ l'Autorité Concédante autorise expressément le Concessionnaire/ Opérateur à céder au tiers financeur les créances indemnitaires résultant du présent Contrat/

² Nous réservons ici le cas des concessions de service public, qui, même en l'absence de stipulations fixant une indemnité de fin anticipée, pourraient être soumises à un régime indemnitaire prévu par l'article L. 3136-10 du code de la commande publique.

de la présente Concession dont le Concessionnaire est, ou sera, titulaire à son égard, notamment en cas de résiliation ou d'annulation. En exécution de cette cession, et après notification de celle-ci, le Bailleur/ Concédant/ Autorité Concédante (débitéur cédé) devra se libérer des sommes éventuellement dues à l'Opérateur/ Concessionnaire (créancier cédant) entre les mains du tiers financeur (cessionnaire).

Le Concédant/ Autorité Concédante/ Bailleur est par ailleurs informé(e) de ce que le Concessionnaire/ Opérateur pourra procéder à :

- Une cession au tiers financeur des créances issues des Droits de Connexion Client dus par les Clients/ Usagers au Concessionnaire/ Opérateur ;*
- Une cession au tiers financeur des indemnités d'assurance correspondant strictement à la part de l'indemnité reçue relative aux dommages causés aux Infrastructures Collectives »*

11. Indemnisation au titre des frais de financement des Infrastructures Collectives en cas de fin anticipée de la Concession, quel qu'en soit le motif

Les dépenses liées au financement des Infrastructures Collectives, et notamment les frais de rupture des contrats de financement, doivent être indemnisés en cas de fin anticipée de la Concession (résiliation ou annulation). Conformément à l'article L.3136-8 du code de la commande publique Les principales caractéristiques des financements à mettre en place pour les besoins de l'exécution de la concession doivent être décrites en Annexe.

Exemple de clause : « Dans tous les cas où il est mis fin au Contrat/ à la Concession avant son terme normal, le Concessionnaire/ Opérateur, a droit, sans préjudice des autres indemnités prévues au Contrat/ à la Concession, au versement d'une somme correspondant au montant des frais liés au financement mis en place pour les Infrastructures Collectives, en ce compris les frais résultant de la fin anticipée des contrats conclus par le Concessionnaire/ Opérateur pour les besoins du financement des Infrastructures Collectives.

Les principales caractéristiques des financements à mettre en place pour les besoins de l'exécution de la concession sont décrites en annexe XXX, conformément notamment à l'article L.3136-8 du code de la commande publique ».