

AVERTISSEMENT

Le nouvel article L. 1425-1 du Code général des collectivités territoriales, issu de la loi pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004, autorise les collectivités locales à établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures de télécommunications.

L'objet du présent modèle de contrat est de fournir à des collectivités publiques souhaitant procéder au développement d'un réseau « haut-débit » sur leur territoire, des dispositions types d'une **délégation de service public de construction et d'exploitation d'infrastructures de télécommunications**.

!! Naturellement, ce modèle, notamment pour un contrat d'une relative complexité, ne doit être compris que comme une illustration de ce qui peut se faire. Il ne saurait être appliqué *stricto sensu*.

Délégation du service public de mise à disposition
d'une infrastructure destinée à
supporter des réseaux de
télécommunications

La délégation de service public est définie par l'article L.1411-1 du Code général des collectivités territoriales comme « un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. »

Entre les soussignés:

Indiquer le nom et les coordonnées de la personne publique concédante.

Et

Indiquer le nom et les coordonnées de l'entreprise concessionnaire .

I – Nature, objet et étendue du contrat

1.1. Préambule

Le... a décidé du principe de la délégation de service public, prenant la forme d'une Convention de délégation de travaux et de service publics, aux fins de permettre le déploiement de l'infrastructure haut débit dans le cadre d'une stratégie d'aménagement du territoire et de développement économique et ce, à l'issue d'une procédure de publicité et de mise en concurrence conforme aux articles L. 1411-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales, et approuvé les conditions selon lesquelles ce dernier s'engage à concevoir, construire, financer, exploiter et commercialiser une infrastructure destinée à supporter des réseaux de télécommunications.

Tel est l'objet de la présente convention.

1.2. Dispositions générales

Le domaine des télécommunications étant un domaine particulièrement technique, il est préférable de définir l'ensemble des termes employés dans le contrat.

- Définitions

« Client » ou « Client final »: désigne toute personne physique ou morale cliente d'un Opérateur;

Le concessionnaire sera, en effet, lié contractuellement aux personnes utilisant le service qu'il mettra en place.

« Convention » ou « Convention de délégation » ou « contrat » : désigne le présent contrat, ses annexes, ainsi que les avenants qui viendront le cas échéant modifier le contrat;

«Droits de passage »: désignent l'ensemble des droits d'occupation des domaines publics ou privés, y compris des emprises, locaux et infrastructures implantés dans ces domaines, octroyés directement au délégataire et tous droits, accès, raccordements, liaisons nécessaires à la construction et/ou à l'exploitation de l'infrastructure ;

Attention à respecter le principe d'inaliénabilité du domaine public qui empêche de disposer librement des biens appartenant au domaine public

« Fournisseur d'infrastructure » : désigne toute personne physique ou morale en charge de la gestion d'infrastructures ou d'installations de télécommunications et avec laquelle le délégataire doit contracter pour constituer ou exploiter l'infrastructure ;

Il s'agit des personnes avec lesquelles le délégataire devra conclure des contrats pour assurer la mise en place de l'infrastructure, ainsi que son exploitation.

« Gestionnaire de domaine » : désigne toute personne physique ou morale en charge de la gestion d'un domaine public ou privé utilisé pour la mise en place ou l'exploitation de l'infrastructure ;

Il s'agira très souvent du propriétaire du domaine, mais pas exclusivement. Cela peut également viser les personnes disposant de droits réels ou quasi-réels sur le domaine en question.

« Infrastructure » ou « infrastructure de télécommunications »: désigne l'ensemble des biens corporels et incorporels, immobilisés par le délégataire, objets de la Convention de délégation et l'ensemble des droits d'usage d'infrastructures existantes acquis par le délégataire pour les besoins de la Convention de concession, et permettant au délégataire de fournir le Service de connectivité et les services associés (hébergement et accès); l'infrastructure est constituée du Réseau primaire, de ses extensions et de ses Raccordements, et ce y compris l'ensemble des modifications et évolutions technologiques qui seront apportées, au titre et pendant la durée de la convention de Concession, à ladite infrastructure;

« Liaison » ou « Lien » : désigne une partie du Réseau primaire, identifiable sur le plan géographique, servant à relier les villes entre elles ou bien deux points particuliers dans une ville ;

« Opérateur » ou « Opérateur de télécommunications »: désigne toute personne physique ou morale, exploitant un réseau de télécommunications ouvert au public ou fournissant au public un service de télécommunications (selon l'article L 32 15° du Code des postes et télécommunications), ayant souscrit ou demandé de souscrire un Service de connectivité, d'hébergement ou d'accès;

« Raccordement » : désigne la partie de l'infrastructure, située au-delà du Réseau primaire et, sauf cas particulier, sur le domaine public; le raccordement permet d'assurer le Service de connectivité pour les besoins d'un Usager dans la limite de l'emprise du domaine public emprunté ;

« Réseau primaire » : désigne le réseau de collecte de l'infrastructure, constitué des Liaisons inter-urbaines et intra-communales. Le Réseau primaire ne comprend pas les Raccordements;

« Services d'accès » : les Services d'accès sont définis dans la présente convention ;

« Service de connectivité » : le Service de connectivité est défini dans la présente convention ;

« Service d'hébergement »: le Service d'hébergement est défini dans la présente convention ;

« Tracé »: désigne le chemin physique emprunté par l'infrastructure;

« Tronçon » : désigne les éléments constitutifs d'une Liaison du Réseau primaire ou d'un Raccordement, homogènes sur le plan technologique, aux extrémités desquels des extensions du Réseau primaire ou bien des Raccordements sont possibles;

« Usager »: désigne tout Opérateur ou Utilisateur, souscrivant ou demandant à souscrire un Service de connectivité ou d'hébergement ou d'accès auprès du délégataire pour l'utilisation de l'infrastructure sur le périmètre concédé;

« Utilisateur » : désigne toute personne physique ou morale «utilisatrice d'un Réseau Indépendant » au sens du 4° de l'article L 32 du code des postes et télécommunications, souscrivant ou demandant à souscrire l'un des Services de connectivité ou d'hébergement ou d'accès ;

1.3. Objet du contrat

L'objet correspond à la définition de ce que le délégant confie au délégataire c'est-à-dire en somme aux prestations que ce dernier devra réaliser.

La mission confiée par l'autorité délégante, au délégataire, qui l'accepte, porte sur la conception, la réalisation, le financement, l'exploitation et la commercialisation d'une infrastructure de télécommunications.

Cette Infrastructure a vocation à fournir un Service de connectivité et des services associés (hébergement et accès).

Cette Infrastructure est mise à la disposition de ses Usagers, par voie conventionnelle, dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires, et à des tarifs définis dans la présente Convention.

Le délégataire assure, dans les conditions de la présente Convention, la prise en charge du service public ainsi délégué à ses risques et périls.

Les délégations de service public ont pour objet, à l'inverse des marchés publics, de confier au délégataire la responsabilité de l'exploitation d'un service public. La personne publique perd donc en partie la maîtrise du service ainsi délégué. Toutefois elle a l'interdiction de se décharger totalement d'une mission de service public (CE 27 mars 1995, Chambre d'agriculture des Alpes-Maritimes, Rec. 142).

Il s'engage notamment à commercialiser auprès des Opérateurs et Utilisateurs intéressés l'infrastructure qu'il a conçue et réalisée.

1.4. Durée de la Convention et date d'entrée en vigueur

L'article L.1411-2 du Code général des collectivités territoriales prévoit que « les conventions de délégation de service public doivent être limitées dans leur durée. Celle-ci est déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire. » Cet article précise que « Lorsque les installations sont à la charge du délégataire, la convention de délégation tient compte, pour la détermination de sa durée, de la nature et du montant de l'investissement à réaliser et ne peut dans ce cas dépasser la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre. »

La présente Convention prend effet dès sa notification, au délégataire.

La durée de la Convention de concession est de ..., courant à compter de la date de son entrée en vigueur.

La Convention prend fin par la survenance de son terme normal ou de son terme anticipé (cf. article 6.3)

Attention : la prolongation de la délégation est, en principe, illégale sauf dans deux cas (art. L.1411-2 du Code général des collectivités territoriales):

1) pour motif d'intérêt général :

*- la durée de la prolongation ne peut excéder un an ;
- il faut entendre par motif d'intérêt général tout motif en relation avec les préoccupations de la collectivité délégante, par exemple l'impossibilité au terme du contrat de reprendre en régie le service délégué du fait d'une insuffisance de ses moyens financiers.*

2) lorsque, pour la bonne exécution du service public, ou pour son extension, le délégataire est contraint de réaliser des investissements matériels non prévus dans le contrat initial et qui en modifient l'économie générale :

*- l'amortissement des travaux additionnels ne peut être réalisé sur la durée restant à courir sans une augmentation des tarifs manifestement excessive ;
- la durée de la prolongation n'est pas limitée.*

1.5. Périmètre de la concession et Exclusivité

Pendant toute sa durée, la présente Convention garantit au délégataire le droit exclusif de réaliser et d'exploiter l'infrastructure objet du contrat. Cette infrastructure est destinée à fournir des Services de connectivité, d'accès et d'hébergement sur l'ensemble du territoire ..., lequel constitue le périmètre de la Convention.

Attention à ce que l'institution d'un droit exclusif ne soit pas notamment contraire au droit de la concurrence (cf. CE 3 nov. 1997, Sté Million et Marais, Rec. 406)

L'exclusivité doit être souscrite uniquement dans le but d'assurer la meilleure efficacité au service public. Elle ne doit pas aboutir à un abus de position dominante.

L'instauration d'un droit exclusif se traduit pour la collectivité délégante à l'impossibilité de mettre en concurrence le délégataire en concluant avec un tiers un contrat ayant le même objet que le contrat de DSP initial.

1.6. Définition des ouvrages de la concession — Remise des ouvrages

Il existe trois catégories de biens : les biens de retour, de reprise et les biens propres.

Les biens de retour sont des biens indispensables au service qui appartiennent, dès l'origine, à la collectivité alors même qu'ils peuvent avoir été acquis ou construits par le délégataire en cours d'exécution du contrat et qu'il dispose, à leur endroit, d'un droit exclusif de jouissance.

Ces biens sont donc intégrés dans le domaine public de la personne publique délégante qui ne fera qu'en recouvrer la possession à l'issue du contrat, en principe, gratuitement. Toutefois, si le contrat est résilié avant le terme prévu, la collectivité délégante doit indemniser le délégataire. Le montant de l'indemnité sera fonction de l'importance des capitaux investis par le délégataire et non encore amortis.

Les biens de reprise sont des biens utiles au service public mais non irremplaçables. La collectivité délégante choisira ou non de les intégrer dans son patrimoine en exerçant son droit de reprise qui lui confèrera un droit de propriété sur ces biens. Ce droit de reprise sera exercé moyennant le versement d'une indemnité au délégant.

Les biens propres sont les biens dont le délégataire est et restera propriétaire.

- Biens de retour

L'ensemble des actifs immobilisés par le Concessionnaire pour les besoins de la Convention de concession, en vue de fournir le Service de connectivité et les services associés (hébergement et accès), constitue, aux termes des présentes, l'infrastructure, laquelle fera obligatoirement retour à l'échéance normale ou anticipée de la Convention.

- Inventaire qualitatif et quantitatif des biens

Un état prévisionnel des biens de retour de la concession figure en annexe des présentes.

II - Obligations des parties

2.1. Responsabilité du délégataire

Le délégataire conçoit, réalise, finance, exploite et commercialise l'infrastructure à ses frais, risques et périls.

Le délégataire assume toutes les responsabilités à l'égard des usagers et des tiers aussi bien pour la construction que pour l'exploitation de l'ouvrage et garantit le délégant des conséquences de toute action qui serait dirigée contre lui.

Le délégataire est responsable des contraventions aux lois et règlements de police.

Il est seul responsable du matériel et des matériaux qu'il aura déposés soit à l'intérieur, soit à l'extérieur des ouvrages ou des emprises, objet du présent contrat.

Indépendamment de sa responsabilité concernant l'ouvrage en cours de chantier (bon achèvement - solidité - étanchéité etc ..), le délégataire est soumis à la responsabilité décennale.

La responsabilité du délégataire est engagée si des désordres, dégradations ou préjudices étaient occasionnés par les travaux aux biens, meubles et immeubles de toute nature, qu'ils soient publics ou privés, notamment aux divers réseaux ainsi que dans le cas où des dommages seraient causés aux personnes.

Le délégataire est également responsable des dommages causés aux voies publiques, à l'occasion des travaux, par des transports routiers ou des circulations d'engins exceptionnels.

2.2. Assurances

Demander une assurance et/ou une caution est essentielle, car en vertu du principe de subsidiarité, la responsabilité financière de la collectivité publique est engagée en cas d'insolvabilité de son cocontractant (CE 18 mai 1979, association urbanisme judaïque Saint-Seurin). Le mécanisme de caution et d'assurance diminue le risque d'insolvabilité du cocontractant.

Le délégataire doit être titulaire d'une police "Responsabilité Civile" garantissant sa responsabilité jusqu'à l'expiration de la concession.

Préalablement à l'engagement des travaux, le Concessionnaire doit souscrire une police "Tous Risques Chantiers" au titre des ouvrages, objet du contrat, dans laquelle doivent être obligatoirement assurés tous les intervenants.

Le délégataire fera son affaire personnelle de tous les risques et litiges pouvant provenir du fait de son exploitation,.

Le délégataire sera seul responsable vis-à-vis des tiers de tous accidents, dégâts et dommages de quelque nature et origine que ce soit. Il lui appartient de conclure les assurances qui couvriront ces différents risques et qui correspondent aux risques normaux de ce type d'exploitation.

Les garanties individuelles ne devront comporter aucune limitation dans les dommages causés aux personnes.

2.3. Garanties (cautions)

Les cautions bancaires seront délivrées par un établissement financier de premier ordre préalablement agréé par le délégant, et au profit de ce dernier.

2.3.1. Caution de bonne fin :

Dans un délai d'un mois suivant la date de notification par le délégataire, le Concessionnaire s'oblige à produire une caution bancaire de bonne fin, d'un montant correspondant à 2,5 % du montant des travaux toutes taxes comprises.

Cette caution garantissant la bonne exécution de l'ouvrage sera libérée à la mise en service de l'ouvrage.

Dès constatation par le délégant de la conformité de l'ouvrage réalisé par rapport aux prescriptions édictées par le contrat, par les lois et règlements en vigueur, le délégant autorisera la mise en service de l'ouvrage.

2.3.2. Caution de mise en conformité de l'ouvrage :

Le délégataire s'oblige à fournir une caution de mise en conformité d'un montant correspondant à 5 % du montant des travaux toutes taxes comprises.

III – Réalisation de la délégation

3.1. Définition des ouvrages à réaliser

Les ouvrages à réaliser sont :

- ...
- ...
- ...

3.2. Inventaires qualitatifs et quantitatifs des biens utilisés dans le cadre de la concession

Les biens utilisés pour la réalisation des ouvrages sont :

- ...
- ...
- ...

3.3. Financement de l'infrastructure

3.3.1. Financement de l'infrastructure

Il appartient au délégant de déterminer les modalités de financement de l'opération et, notamment de décider s'il participera ou non à ce financement.

3.3.2. Financement à la charge du délégataire :

Le délégataire assure notamment le financement des opérations suivantes:

- ...
- ...
- ...

3.3.3. Financement à la charge du délégant :

- ...
- ...

Le coût global des prestations du délégataire est évalué par lui à: (*montant des études et travaux*)

Il s'agit d'indiquer le montant estimatif de la délégation. Celui-ci est notamment utile pour déterminer l'étendue de la délégation.

Au cas où des emprunts sont contractés, ceux-ci devront être complètement amortis au terme du présent contrat.

Tous ces travaux sont exécutés conformément au présent contrat.

Le délégataire fait son affaire des droits, frais etc... dont il pourrait être redevable envers les propriétaires de brevets, licences, dont les systèmes ou principes doivent être utilisés pour la conception ou la réalisation de l'ouvrage ou pour son exploitation.

Le total du financement des dépenses effectuées par le délégataire devra être couvert à concurrence de ... % par des fonds propres. Le total des droits de vote détenus par des entreprises de travaux publics dans la société délégataire doit être inférieur à 50 %.

Dans un délai de six mois à compter de la notification du présent contrat, le délégataire devra justifier d'engagements de financement fermes et fiables de nature à couvrir le coût global et émanant d'actionnaires de la société délégataire ou d'autres prêteurs.

La caution de bonne fin prévue à ci-dessus garantit en particulier cet engagement. Si le délégataire ne remplit pas cet engagement, la déchéance pourra être prononcée par le délégant et le cautionnement sera payé à la première demande, sans aucune discussion immédiate ni ultérieure, et sans indemnisation pour le délégataire déchu.

3.3.4. *Engagements du délégant :*

Le délégant ne garantit pas les emprunts souscrits par le délégataire. Les prêteurs sus-visés s'engagent expressément à ne poursuivre en aucune manière le recouvrement de leurs créances à l'encontre du délégant.

Le délégant ne s'engage pas sur les recettes d exploitation.

3.4. Modalités d'exécution des travaux

S'agissant d'une délégation de service public, il convient de rappeler que c'est le délégataire qui exerce la maîtrise d'ouvrage. Si le maître d'ouvrage était la personne publique délégante, la construction de l'infrastructure serait considérée comme un marché de travaux publics dont la passation serait soumise au droit des marchés publics. Il faut donc éviter toute clause, dans le contrat de DSP, attribuant la maîtrise d'ouvrage au délégant.

3.4.1. *Moyens que le délégataire s'engage à mettre en œuvre :*

(A compléter)

3.4.2. *Construction de l'infrastructure :*

(A compléter)

3.4.3. *Calendrier de réalisation des travaux :*

(A compléter)

*Les contrats conclus par le délégataire pour exécuter les travaux sont des contrats de droit privé dans la mesure où ils mettent en présence deux personnes privées (TC 17 février 1972, SNCF c/ Solon et Barrault). Toutefois, ces contrats sont soumis aux règles de passation définies par le décret n°93-990 du 3 août 1993 (sauf dans le cas où le contrat de travaux est conclu avec une entreprise liée) dans la mesure où le délégataire intervient dans le secteur dit « spécial » des télécommunications et ce en vertu d'un acte administratif (à savoir la présente convention).
Même s'il s'agit d'une obligation légale (issue de l'article 1er de la loi n°92-1282), il peut être préférable de le rappeler dans la convention. Par ailleurs, il est possible d'aller plus loin, dans le cadre de la convention, en soumettant les contrats de travaux du délégataire aux procédures issues du code des marchés publics.*

3.5. Réception des travaux

La réception des travaux sera réalisée contradictoirement selon les modalités suivantes :
(A compléter)

3.6. Raccordements et extensions de l'infrastructure

De nouveaux raccordements et une extension de l'infrastructure seront possibles lorsque...(par, exemple, ceux-ci seront rendus nécessaires par l'exploitation du service.)

IV – Conditions d'exploitation de l'infrastructure

Le délégataire s'engage à assurer le meilleur fonctionnement de l'infrastructure et de ses équipements pour fournir aux Usagers les services requis.

Il s'engage à respecter rigoureusement les conditions d'exploitation de l'infrastructure (*elles peuvent être prévues dans un cahier des charges annexé au contrat*), ainsi que la réglementation en vigueur, et notamment la réglementation spécifique au domaine des communications électroniques.

Il faut rappeler que le délégant a une obligation d'assistance auprès de son délégataire (CE 7 janvier 1976, Ville d'Amiens). Il est possible de préciser et d'organiser contractuellement les modalités de cette assistance sans que toutefois, la collectivité publique s'ingère dans la gestion du service.

4.1. Supervision

Afin d'assurer la gestion et la supervision de l'infrastructure, le délégataire met en oeuvre les moyens suivant :

(A compléter - par exemple : il met en place un centre de gestion et de supervision de l'infrastructure, qui a notamment pour mission:

- D'allouer les ressources physiques par type d'usage, de service ou d'Usager;

- De mesurer selon une procédure automatisée ou à la demande la continuité physique de l'infrastructure et son bon fonctionnement;
- De détecter et localiser les incidents sur l'infrastructure et de déclencher les alarmes correspondantes.)

4.2. Maintenance

Le délégataire est chargé de la maintenance de l'infrastructure.

Les conditions de maintenance peuvent être précisées en annexe

4.3. Commercialisation des services

L'infrastructure mise en place a pour finalité la fourniture par le délégataire des Services de connectivité, d'hébergement et d'accès aux Usagers. La commercialisation de ces services devra répondre aux règles suivantes :

4.3.1. Services de connectivité

La mise en oeuvre du Service de connectivité comprend, outre la réalisation de l'infrastructure, l'exploitation technique et la commercialisation de celle-ci.

Le Service de connectivité se définit comme la mise à disposition entre deux points ou plus, selon les besoins des Usagers :

- d'une Infrastructure apte à supporter un ou plusieurs réseaux de télécommunications;
- ()
- de tous les équipements accessoires.

Ce service comprend ...

il conviendra de déterminer précisément la capacité d'accueil de l'infrastructure, ses finalités...

4.3.2. Services d'hébergement

Le délégataire fournira aux Usagers un service d'hébergement.

La prestation d'hébergement recouvre la mise à disposition d'un espace technique partagé entre plusieurs Usagers dans une salle sécurisée en termes d'accès physique et d'alimentation électrique et disposant de systèmes de climatisation.

4.3.3. Services d'accès

Le délégataire fournira aux Usagers des services de mise à disposition et de gestion d'équipements d'accès, partageables entre Opérateurs.

4.3.4. Modalité de la commercialisation

Le délégataire s'engage à fournir à tout Usager qui en fera la demande les Services visés, conformément aux règles définies dans la présente Convention et aux principes du service public.

Le délégataire s'engage, ainsi, à ce que tout Usager puisse bénéficier, sur l'ensemble du territoire de la délégation, des Services considérés de manière non discriminatoire.

Le délégataire conclut les contrats de prestation de services avec les Usagers, il en assure la gestion et la facturation.

V – Rémunération du délégataire

La rémunération du délégataire est, aujourd'hui, le critère déterminant de la délégation de service public. Selon l'article L. 1411-1 du Code général des collectivités territoriales, la rémunération du délégataire doit être « substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. »

Cette formule signifie que le contrat de délégation de service public est un contrat en vertu duquel la rémunération du cocontractant de l'administration est substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation.

Ceci suppose d'une part, de déterminer en quoi consistent les recettes liées aux « résultats de l'exploitation » et, d'autre part, de préciser le seuil au-delà duquel la rémunération devient « substantiellement » issue des résultats de l'exploitation.

Le corollaire de cette solution est l'obligation pour le délégataire de gérer à ses risques et périls l'activité concernée

En conséquence, il appartient au délégant de déterminer les modalités de rémunération du délégataire de manière à ce que celle-ci soit substantiellement liée sur les résultats de l'exploitation du service.

5.1. Recettes

Au titre de la prise en charge du service public objet de la présente Convention, le délégataire percevra des recettes de nature à lui permettre de se rémunérer en fonction des résultats de l'exploitation.

Ces ressources sont réputées permettre au délégataire d'assurer l'équilibre financier de la délégation.

Ces recettes proviennent de la fourniture, aux Usagers, des services objets de la concession.

Ces recettes proviennent également de la souscription d'abonnements et de la tarification de la consommation de l'utilisateur.

5.2. Abonnement au service et utilisation - Tarifs – Modalités

L'utilisation du service, exploité par le délégataire, est soumise à abonnement auquel s'ajoute un prix fonction de la consommation de l'utilisateur.

La tarification en euro T.T.C. valeur (*indiquer une date de référence*) est la suivante:

a) pour les usagers occasionnels: ... €;

b) pour les abonnés:

(A compléter)

Ces tarifs et modalités de paiement pourront être réajustés après deux ans d'exploitation en fonction des conditions économiques et techniques constatées, et notamment sur production par le délégataire des justifications nécessaires, sous contrôle du délégant.

- *Publicité des tarifs* :

Le délégataire porte les tarifs appliqués à la connaissance du public, notamment par affichage.

5.3. Indexation des tarifs

Les clauses d'indexation prévoient une indexation des tarifs selon des formules devant comprendre des indices en rapport direct avec l'objet du contrat, conformément aux principes posés par l'ordonnance no 59-246 du 4 février 1959 modifiant l'article 79-3 de l'ordonnance no 58-1374 portant loi de finances pour 1959.

*On distingue classiquement les clauses d'actualisation des clauses de révision. Les clauses révision comportent des parties fixes dont l'objet est de limiter l'évolution des tarifs. Selon J.-F. Auby (*La délégation de service public, Dalloz service, 1997*)., une partie fixe « se justifie soit par des charges invariantes dans les coûts du délégataire (amortissement des annuités constantes d'un emprunt, par ex.), soit par le progrès de productivité qu'il est supposé réaliser en cours de contrat ». Cette partie fixe est au minimum de 12, 5 points.*

Les clauses d'actualisation prévoient une indexation sans partie fixe. Selon l'auteur précité, il peut être aussi intéressant pour une collectivité « d'avoir une formule d'indexation sans partie fixe s'appliquant à des tarifs de départ modérés que d'avoir une formule d'indexation avec partie fixe s'appliquant à des tarifs de départ élevés ».

Les tarifs visés ci-dessus varieront, à chaque date anniversaire de la signature de la présente Convention, par application des formules d'indexation précisées, pour chacun des services aux Usagers, dans les conventions type jointes en annexe.

Les indices retenus seront ceux publiés au titre de l'année considérée.

Les indices 0 sont ceux connus à la date de prise d'effet de la Convention.

En cas de disparition d'un indice, les Parties se rapprocheront afin d'adopter, d'un commun accord, des indices équivalents.

Si l'un des indices des formules de révision et d'actualisation n'est plus publié, les indices équivalents de remplacement seront ceux indiqués par l'INSEE avec les coefficients correspondants.

5.4. Réexamen des conditions financières

Le contrat peut également comporter une ou plusieurs ou clauses de réexamen dont l'objet est de rétablir l'équilibre financier du contrat lorsqu'il est compromis de manière importante.

Ces clauses précisent elles-mêmes les conditions dans lesquelles elles peuvent être actionnées (périodicité, procédures de négociation, de conciliation, circonstances économique, législative ou réglementaire, ...).

Pour tenir compte des conditions économiques, des conséquences financières éventuelles des procédures administratives, des conditions techniques, et pour s'assurer que la formule d'indexation est bien représentative des coûts réels, la composition de la formule d'indexation, y compris la partie fixe, peut être soumise à réexamen sur production par le délégataire des justificatifs nécessaires (et notamment des comptes de l'exploitation) après cinq, dix, quinze, vingt et vingt-cinq ans à compter de la date de mise en service de l'ouvrage.

La procédure de réajustement et de réexamen des tarifs et de la formule d'indexation n'entraînera pas l'interruption du jeu normal de cette formule, qui continuera à être appliquée jusqu'à l'achèvement de la procédure.

Si, dans les trois mois à compter de la date de la demande de réexamen présentée par l'une des parties, un accord n'est pas intervenu, il sera procédé à ce réexamen par une commission composée de trois membres dont l'un sera désigné par le délégant, l'autre par le délégataire et le troisième par les deux premiers.

Faute par ceux-ci de s'entendre dans un délai de quinze jours, la désignation du troisième membre sera faite par le Président du Tribunal Administratif. Il en sera de même pour les membres qui n'auraient pas été désignés par les parties dans le même délai à compter de l'expiration de la période de trois mois ci-dessus.

5.5. Redevance au délégataire

Aucune redevance pour occupation du domaine public par les ouvrages de la concession n'est versée par le délégataire au délégant.

5.6. Régime fiscal

Tous les impôts ou taxes existants ou à venir établis par l'Etat, la Région, le Département ou la Ville et liés à la réalisation et à l'exploitation du service et des ouvrages annexes, y compris ceux relatifs aux immeubles du service, sont à la charge du délégataire.

Les tarifs d'accès et d'utilisation du service sont réputés tenir compte de l'ensemble de ces

impôts et taxes en vigueur à l'origine du présent contrat, ou lors de l'application des indexations.

VI – Contrôle, sanctions et fin du contrat

6.1. Contrôle de la délégation et comptes rendus annuels

La plupart des cahiers des charges types prévoyaient la production, par le gestionnaire du service public, de comptes rendus techniques et financiers. En outre, l'article R. 324-2 du Code des communes prévoit que "toute entreprise liée à une commune ou à un établissement public communal par une convention financière comportant des règlements de compte périodiques est tenue de fournir à la collectivité contractante des comptes détaillés de ses opérations".

Le législateur a souhaité renforcer ce contrôle au travers des rapports qu'il impose aux délégataires de remettre à la collectivité délégante. L'article L. 1411-3 du Code général des collectivités territoriales prévoit la production annuelle d'un rapport par le délégataire. Ce rapport a été conçu par le législateur comme un moyen « d'améliorer la transparence des délégations de service public » et notamment « des comptes du délégataire ».

Le rapport annuel du délégataire :

L'article L. 1411-3 du Code général des collectivités territoriales dispose que « le délégataire produit chaque année avant le 1er juin à l'autorité délégante un rapport comportant notamment les comptes retraçant la totalité des opérations afférentes à l'exécution de la délégation de service public et une analyse de la qualité du service. Ce rapport est assorti d'une annexe permettant à l'autorité délégante d'apprécier les conditions d'exécution du service public ».

Analyse de la qualité :

Le rapport annuel fourni par le délégataire doit comporter une analyse de la qualité du service.

L'annexe relative aux conditions d'exécution du service public

In fine, l'article L. 1411-3 du Code général des collectivités territoriales prévoit qu'une annexe permettant à l'autorité délégante d'apprécier les conditions d'exécution du service public accompagnera le rapport annuel

6.1.1. Contrôle de la délégation

Le délégant dispose du droit de contrôler les renseignements donnés par le délégataire. Il pourra, ainsi, demander au concessionnaire...

6.1.2. Comptes rendus annuels

Pour permettre la vérification et le contrôle du fonctionnement des conditions financières et techniques de la Convention de concession, le Concessionnaire produira chaque année, en application de l'article L. 1411-3 du Code général des collectivités territoriales :

- un compte rendu d'exploitation et un compte rendu financier de l'année écoulée,
- un compte rendu de l'état d'avancement des études et des travaux, et de l'exploitation du service ;
- un rapport comportant l'ensemble des éléments nécessaires à l'appréciation de la qualité du service public confié au Concessionnaire et de son évolution vis-à-vis des années antérieures et des estimations prévisionnelles de la première année ;

➤ Le compte-rendu d'exploitation devra faire état des indications suivantes : ...

➤ Le compte-rendu financier devra comporter les documents suivants : ...

6.2. Sanctions

6.2.1. Sanctions pécuniaires

Dans les cas prévus ci-après, faute par le délégataire de remplir les obligations qui lui sont imposées par le présent contrat, des pénalités pourront lui être infligées sans préjudice, s'il y a lieu, des dommages et intérêts envers les tiers et le délégant.

Les sanctions pécuniaires seront prononcées au profit du délégant dans les cas suivants:

a) lorsque le délai de réalisation de l'ouvrage ne sera pas respecté, une pénalité correspondant au 1/1000e du coût des travaux sera appliquée par jour calendaire de retard.

b) lorsqu'il sera constaté que les dispositions relatives à l'entretien ne sont pas respectées, le délégant, après mise en demeure non suivie d'effet, se substituera au délégataire défaillant pour assurer les fonctions d'entretien.

c) lorsqu'il sera constaté que les dispositions relatives à la sécurité ne sont pas respectées, le délégant après mise en demeure non suivie d'effet, se substituera au délégataire défaillant pour assurer le maintien de la sécurité de l'exploitation. *(les obligations de sécurité peuvent être fixés dans une annexe au contrat)*

d) lorsque le délégataire ne produit pas dans le délai imparti les documents prévus ci-dessus, quinze jours après mise en demeure restée sans résultat, une pénalité égale à un pour cent du montant des recettes T.T.C. de l'année précédente sera exigible par le délégant, le versement devant être effectué dans un délai d'un mois.

Le montant des sanctions pécuniaires ne peut figurer au compte rendu financier qui sert de base au réexamen des conditions de rémunération.

6.2.2. Sanctions coercitives

En cas de faute grave du délégataire, ou si le service n'est exécuté que partiellement, sauf accord particulier du délégant, celui-ci pourra prendre toutes les mesures nécessaires aux frais et aux risques du délégataire, et notamment celles permettant d'assurer provisoirement l'exploitation du service.

Cette mise en régie provisoire interviendra après une mise en demeure restée sans effet, sauf circonstances exceptionnelles tenant notamment à l'hygiène et à la sécurité publique.

6.3. Fin du contrat

6.3.1. Survenance du terme normal

La Convention prend fin par la survenance du terme contractuel tel que prévu à l'article 1.4. La convention peut également prendre fin de manière anticipée (cf. ci-dessous).

6.3.2. Déchéance de la délégation

Le délégataire encoure la déchéance s'il ne se conforme pas à ses obligations résultant du présent contrat et notamment si le service étant interrompu, il ne remet pas celui-ci en service.

Après mise en demeure non suivie d'effet dans un délai de trois mois et après que le délégataire aura été appelé à faire connaître ses observations, la déchéance pourra être prononcée par le délégant.

La déchéance ne sera pas encourue dans le cas où le délégataire se serait trouvé dans l'impossibilité de faire face à ses obligations par suite de force majeure dûment constatée et reconnue par le délégant.

Il est précisé que ne sauraient en aucun cas constituer des cas de force majeure des difficultés à mettre en place des financements, ni d'éventuelles difficultés des entreprises de construction.

Les suites de la déchéance seront mises au compte du délégataire qui continuera à supporter tous les engagements qu'il a pris et dont le délégant ne l'a pas délié.

6.3.3. Substitution du concessionnaire

S'il apparaissait, sur la base de données objectives, que les engagements de financement disponibles ne seront pas suffisants pour couvrir l'ensemble des dépenses ou que la date d'extinction totale de la créance des prêteurs doit être reportée de manière importante, ou s'il apparaissait que la déchéance pourrait intervenir, les prêteurs ci-dessus s'engagent à proposer au délégant une entité juridique ("entité substituée") contrôlée par eux qui succèdera aux droits et obligations du délégataire et assurera la continuité du service public.

L'entité substituée doit justifier au délégant, lors de la substitution, qu'elle présente une capacité financière et technique suffisante pour poursuivre la délégation et que les conditions de substitution, notamment l'adaptation de la dette aux capacités prévisionnelles de remboursement de l'entité substituée générées par l'exploitation de la concession sont satisfaisantes.

Le délégant dispose d'un délai de deux mois pour faire connaître son agrément de l'entité substituée et des conditions de substitution.. Si la substitution ne pouvait être mise en oeuvre pour quelque cause que ce soit la déchéance pourrait être prononcée sans qu'il soit besoin de mise en demeure, sauf si la continuité du service public était assurée.

Si l'entité substituée ne remplit pas les obligations nées de la présente concession elle encourt la déchéance.

6.3.4. *Continuité du service en fin de contrat*

Si à l'expiration de la présente convention, un nouveau contrat n'est pas conclu entre le délégant et le délégataire, le délégant aura la faculté, sans qu'il en résulte un droit à indemnité pour le délégataire, de prendre pendant la dernière année de validité du contrat, toutes mesures utiles pour assurer la continuité du fonctionnement du service, en réduisant autant que possible la gêne qui pourrait en résulter pour le délégataire.

D'une façon générale, le délégant pourra prendre toutes mesures nécessaires pour faciliter le passage progressif au nouveau régime d'exploitation.

A la fin du contrat le délégant sera subrogée aux droits du délégataire.

6.3.5. *Reprise des installations*

A l'expiration de la convention, le délégataire est tenu de remettre gratuitement au délégant, en état normal d'entretien, tous les terrains, ouvrages, installations, matériel et approvisionnement faisant partie de la délégation.

Dans les cinq années qui précèdent la date d'expiration de la convention, le délégant peut se faire remettre tout ou partie des produits de la délégation, en vue de les utiliser pour l'entretien, la réparation et le renouvellement des ouvrages, installations, équipements et accessoires qui doivent lui faire retour, s'il est constaté par le délégant que le délégataire ne satisfait pas entièrement aux obligations lui incombant à cet égard au vue des rapports techniques annuels fournis.

Fait à ..., le ...

POUR LE DELEGATAIRE

POUR LA DELEGANT

© achatpublic.com

Il s'agit d'un modèle de contrat qui ne doit être pris que comme une illustration du possible. Il doit être adapté à chaque cas particulier et ne saurait servir de référence unique. De ce fait, la responsabilité de l'auteur du contrat et de l'éditeur du site ne saurait être engagée suite à un quelconque préjudice ou dommages directs ou indirects résultant de l'utilisation dudit modèle de contrat.