

Etudes et réflexions 2015 numéro 2

La faillite de l'Etat français illustrée par ses transports routiers^{*}

Philippe Cossalter^{**}

Citer cet article : Philippe COSSALTER, « La faillite de l'Etat français illustré par ses transports routiers, Revue générale du droit (www.revuegeneraledudroit.eu), Etudes et réflexions 2015, numéro 2.

* Cet article est la version française d'une contribution intitulée « Highway to the Danger Zone : Das Scheitern des französischen Staates am Beispiel seines Straßenverkehrswesens », in : *Freiheit, Gleichheit, Eigentum - Öffentliche Finanzen und Abgaben, Festschrift für Rudolf Wendt*, Jochum/Elicker/Lampert/Bartone (dir.), Berlin, Duncker & Humblot, 2015, à paraître.

** Professeur en droit public, Titulaire de la Chaire de droit public français de l'Université de la Sarre, Co-directeur du Centre juridique franco-allemand à l'Université de la Sarre.

1. Introduction

L'économiste français Jean Tirole a obtenu le 13 octobre 2014 le prix Nobel d'économie. Le même jour, la Ministre de l'environnement Ségolène Royal annonçait sa volonté de faire baisser le montant des péages autoroutiers de 10 % et d'imposer leur gratuité le week-end¹.

Ces deux informations se répondent comme un écho, lorsque l'on connaît l'importance des écrits d'économistes tels que Jean Tirole pour l'analyse micro-économique dans le domaine des transports². Du côté de l'Etat, l'analyse semble définitivement absente ou tellement ensevelie sous les considérations politiques de court terme qu'elle devient invisible.

La question de la détermination des redevances autoroutières et des taxes routières est d'une grande actualité en France. Elle est illustrative d'un grand nombre de questions relatives à la politique, l'économie, la fiscalité et la gestion financière de l'Etat. Nous pouvons affirmer que les tarifications routières et autoroutières offrent un portrait saisissant de la France d'aujourd'hui et de ses faiblesses.

La gestion financière de l'Etat est évidemment en cause dans les différentes décisions qui ont été prises par la France, ces dix dernières années, en matière de politique des transports routiers. Le fait majeur est la décision de céder le capital des sociétés d'autoroutes au secteur privé en 2006. Le second fait majeur est la décision d'instaurer un système comparable au *LKW-Maut* puis son abandon.

Dans le premier cas, la privatisation a eu pour effet de priver l'Etat d'importantes ressources qui lui auraient permis de développer une politique volontariste en matière de modes alternatifs de transport de marchandises (développement du ferroutage).

Dans le second cas, la perte pour l'Etat est de 400 millions d'euros par an ; la France ne pourra pas compenser financièrement la dégradation de ses routes et l'importante pollution atmosphérique générée par le transport routier.

Ces décisions, qui sacrifient très clairement l'intérêt écologique au profit de considérations financières et politiques de court terme, seraient acceptables si elles

¹ Il est juste de rappeler qu'elle fut contredite quelques heures plus tard par le Premier ministre et fut l'objet de la risée générale.

² V. notamment : TIROLE (Jean), « Concessions, concurrence et incitations », *Revue d'économie financière*, 1999, pp. 79-92. TIROLE (Jean), « Concessions, concurrence et incitations », in : HENRY (Claude) et QUINET (Émile) dir., *Concurrence et service public*, Texte des Conférences Jules DUPUIT, Présidées par Marcel BOITEUX, Paris, L'Harmattan, 2003, pp. 75-94.

avaient pour conséquence un enrichissement corrélatif de l'Etat. Tel n'est pas le cas : l'Etat semble, de manière systématique, faire les pires choix et sacrifier, en même temps, l'ensemble des intérêts qu'il est chargé de défendre.

Mais le signal le plus inquiétant est celui d'un dépérissement du principe de continuité de l'Etat. Depuis l'Ancien régime la continuité de l'Etat est, avec le principe d'Unité, le principe majeur et structurant du droit public français (« Le Roy est mort, vive le Roy »).

C'est donc un constat de désolation que nous pouvons faire, issu peut-être de la faillite des élites françaises.

Pour bien comprendre la situation du secteur autoroutier et routier en France, il est nécessaire de se placer avant 2006 (2). La privatisation des sociétés d'autoroutes a été menée (3) en dépit du bon sens économique et financier (4) et, probablement, en violation d'un certain nombre de principes juridiques bien établis (5). Quelques années après le véritable scandale de la privatisation, une politique volontariste a été menée pour permettre la taxation des poids lourds empruntant les routes non soumises à redevance d'usage (6). Une délégation de service public a été attribuée à la société Eco-Mouv, dans des conditions qui ont fait l'objet de critiques peut-être injustifiées (7). Pour des raisons politiques, la taxation de l'usage des routes a été abandonnée (8). La solution alternative qui avait été proposée par la Ministre de l'environnement a elle-même été abandonnée (9). Le gouvernement français se retrouve désormais dans une impasse dont il est impossible politiquement et juridiquement de sortir (10).

2. La situation des autoroutes avant leur privatisation

C'est un fait connu, le droit administratif français se caractérise par l'importance de la figure du contrat administratif et en particulier, du contrat de concession de travaux et service public.

Seule parmi les grandes économies contemporaines à avoir maintenu un système de concession des services publics au secteur privé durant le XXème siècle, alors que la vague de socialisme municipal avait emporté ce système partout ailleurs et en particulier en Allemagne, la France présentait une grande variété de solutions mêlant les pures délégations contractuelles à des solutions mixtes.

Parmi ces solutions mixtes l'on peut noter en particulier les concessions autoroutières. Celles-ci, répondant au modèle le plus strict de la concession de

travaux et services publics³, étaient cependant confiées à des sociétés détenues majoritairement par l'Etat : les SEMCA (Société d'économie mixte concessionnaires d'autoroutes)⁴.

Ce système de concessions autoroutières était extrêmement dérogoratoire du droit commun au regard d'une part de la détention majoritaire du capital par l'Etat, d'autre part en raison des nombreuses règles spécifiques à objet financier.

Sur ce dernier point, un certain nombre de techniques financières, au demeurant assez répandues en Europe, caractérisaient le secteur autoroutier. Nous n'en citerons qu'une : « l'adossement ».

De manière imagée, l'adossement consiste pour un contrat nouveau à *s'appuyer* sur un contrat existant. De manière plus juridique, l'on peut définir l'adossement comme le fait de confier à un cocontractant un contrat nouveau qui sera en partie financé par les revenus générés par le précédent contrat⁵. Cette technique n'est pas en elle-même condamnée par le droit de l'Union européenne, dès lors que le nouveau contrat a été soumis à la publicité et à la mise en concurrence prévues par les directives marchés publics (les concessions autoroutières constituent en effet des concessions de travaux au sens du droit communautaire)⁶. Mais l'adossement n'a précisément d'intérêt que s'il permet la construction d'une nouvelle section d'autoroute grâce aux revenus générés par une section existante. Cette technique de l'adossement a donc logiquement été proscrite du droit français.

³ Dans le présent article nous utiliserons le terme de « concession de travaux et services publics » pour désigner les concessions d'autoroutes. Le terme légalement consacré est désormais celui de « délégation de service public » (v. loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, *relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*). Le terme nous paraît cependant plus ambigu et difficilement traduisible en allemand.

⁴ Autoroutes du sud de la France (ASF), Autoroutes Paris-Rhin-Rhône (APRR) et Société des Autoroutes du Nord et de l'Est de la France (SANEF).

⁵ « L'adossement constitue une péréquation entre plusieurs contrats gérés par un même concessionnaire ». Institut de la gestion déléguée, *Les problèmes actuels des concessions d'infrastructures*, Institut de la gestion déléguée, avril 1999, 40 pp., p. 28.

V. aussi Cousquer (Yves), *Les partenariats public-privé*, Conseil général des ponts et chaussées, Rapport 2003-0078-01, octobre 2003, p. 8, note 9 : « L'adossement consistait à étendre sans remise en concurrence, par un avenant à la convention de concession, le domaine concédé à de nouvelles sections à construire et à exploiter, en contrepartie d'un allongement de la durée initiale de la concession ».

Pour le Conseil d'Etat français, l'adossement est le « procédé consistant à financer la construction d'une nouvelle section d'autoroute non rentable par la prolongation d'une concession existante au-delà de la durée nécessaire à l'amortissement des ouvrages ». V. CE, avis Ass. Gén., 16 septembre 1999, n° 362.908, BJCP n° 10, mai 2000, p. 1999.

⁶ Commission des Communautés européennes, *Livre vert sur les partenariats public-privé et le droit communautaire des marchés publics et des concessions*, 30 avril 2004, COM (2004) 327 final, § 50.

La fin de l'adossement a rendu nécessaire un assainissement des rapports financiers et contractuels entre l'Etat et les SEMCA.

Cet assainissement comprenait trois points, décidés en août 2000 : la suppression des engagements de reprise de passif par l'Etat inscrits dans les contrats de concession des SEMCA ; la suppression du régime des charges différées, qui consistait à ne pas inscrire au passif du bilan les charges financières afin de maintenir artificiellement l'équilibre budgétaire ; l'allongement de la durée des concessions, afin de l'aligner sur les durées moyennes du secteur privé.

Ce dernier point a fait l'objet d'une notification à la Commission européenne au titre du régime des aides d'Etat. Cette remise en ordre des contrats de concession était un prélude à la privatisation des SEMCA.

3. Les conditions juridiques de la privatisation des sociétés d'autoroutes

A partir du début des années 2000, différents gouvernements de gauche puis de droite ont pris la décision de céder le capital des sociétés d'autoroutes. Cette privatisation a d'abord consisté à céder une part minoritaire du capital, puis l'intégralité du capital détenu par l'Etat à des sociétés privées.

L'opération de privatisation répondait aux critères classiques en la matière.

La particularité de l'opération résidait dans le fait que le monopole légal attribué aux sociétés privatisées découlait d'un contrat attribué par l'Etat.

Une opération classique. La privatisation des sociétés d'autoroutes a suivi un chemin classique en droit français, qui peut être retracé simplement.

En vertu de l'article 34 de la Constitution en vigueur, la loi fixe les règles concernant « les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé ». En vertu de l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946⁷, « tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité ». Le Préambule de 1946 constitue dans le système constitutionnel français un ancrage très socialiste hérité de la Seconde Guerre mondiale, qui contrebalance nettement l'influence

⁷ La Constitution française du 27 octobre 1946 est sortie de vigueur lors de l'adoption de l'actuelle constitution du 4 octobre 1958. Mais son préambule qui contient une déclaration de droits et auquel renvoie l'actuelle constitution, est toujours en vigueur. V. Conseil constitutionnel, décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, Journal officiel du 18 juillet 1971, p. 7114.

libérale et bourgeoise de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen héritée de la Révolution française. L'alinéa 9 ne constitue cependant aucunement un obstacle à la privatisation⁸, tout comme la Déclaration de 1789 n'empêche pas la nationalisation⁹. Deux règles doivent cependant être respectées : la compétence du législateur pour acquérir de force ou céder la majorité du capital d'une entreprise et la juste détermination du montant de l'opération.

En cas de nationalisation, la juste évaluation du prix des actions est nécessaire pour assurer l'indemnisation juste et préalable de la personne privée dont la propriété est constitutionnellement protégée¹⁰. En cas de privatisation s'applique le principe constitutionnel selon lequel la propriété d'une personne publique ne peut être cédée pour un prix inférieur à sa valeur.

La privatisation des sociétés d'autoroutes a suivi toutes ces étapes : loi autorisant le pouvoir exécutif à céder le capital des SEMCA puis évaluation des parts par l'Agence des participations de l'Etat avant que les décrets individuels ne soient adoptés.

Mais cette privatisation présentait la particularité d'autoriser la cession d'entreprises dont l'unique valeur provenait de l'attribution de contrats administratifs.

La privatisation d'entreprises en situation de monopole légal. La particularité de ces opérations de privatisation résidait dans le fait que les sociétés privatisées étaient titulaires de concessions de travaux et services publics.

Certes, il n'est pas interdit de confier à une société privée des « droits spéciaux ou exclusifs »¹¹ au moyen d'un contrat administratif ; c'est l'essence même du système concessif. Mais il est rare que l'attribution ait lieu par cession de capital du secteur public au secteur privé.

⁸ V. P. Cossalter, « L'alinéa 9 », in : *Le préambule de la Constitution de 1946*, Éditions Panthéon-Assas, 2008, pp. 171-195. V. aussi Conseil constitutionnel, n° 86-207 DC du 26 juin 1986, Journal officiel du 27 juin 1986, p. 7978 (traduction allemande proposée sur le site du Conseil constitutionnel www.conseil-constitutionnel.fr).

⁹ Conseil constitutionnel, décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, Journal officiel du 17 janvier 1982, p. 299 (traduction allemande proposée sur le site du Conseil constitutionnel www.conseil-constitutionnel.fr).

¹⁰ Article 17 de la DDHC : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ». Conseil constitutionnel, décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, précité.

¹¹ Article 106 du TFUE.

Le procédé de cession du capital d'entreprises concessionnaires est largement pratiqué depuis une quinzaine d'années¹². Il a été analysé par la Commission européenne dans une communication interprétative¹³. La Cour de justice de l'Union européenne l'a jugé conforme au droit communautaire¹⁴. L'Allemagne en connaît la pratique notamment à travers l'opération de cession du capital de *Berlin Wasser*. La privatisation des sociétés de distribution d'eau britanniques constituait un précédent notable de privatisation de sociétés maintenues en situation de monopole légal et naturel.

Une différence distingue cependant les privatisations autoroutières des procédés de privatisation de monopoles naturels pratiqués au Royaume-Uni dans le secteur de l'eau : tandis que les *Water Services Companies* issues de la privatisation des *Regional Water Authorities* britanniques disposent de *licences*, autorisations à durée indéterminée, les sociétés concessionnaires disposent de contrats à durée déterminée. Et par un apparent paradoxe, comme nous le verrons *infra*, le fait que les sociétés d'autoroutes disposent de contrats les met dans une situation juridique protégée, ce qui n'a pas été le cas des exploitants britanniques de l'eau qui peuvent faire l'objet d'une régulation et d'impositions exceptionnelles¹⁵. Le système contractuel a mis les sociétés privatisées dans une situation de stabilité juridique et de « protection de la rente » que ne connaît aucun opérateur en système régulé, même en situation de monopole.

La privatisation apparemment classique des sociétés concessionnaires d'autoroutes présente donc d'importantes particularités économiques.

4. Les conditions financièrement discutables de la privatisation

L'ensemble de ces éléments aurait dû inciter les pouvoirs publics à opérer une analyse prudente des conditions de la privatisation et surtout de l'exploitation postérieure des autoroutes. Or il semble, au vu notamment de deux rapports

¹² P. Cossalter, « SEM et mise en concurrence : perspectives comparées », *Revue française de droit administratif* 2002, n° 5, pp. 938-951.

¹³ Communication interprétative de la Commission européenne, 5 mai 2008, C(2007) 6661.

¹⁴ CJUE, 6 mai 2010, *Club Hotel Loutraki AE*, n° C-145/08 et C-149/08.

¹⁵ Bakker (Karen), « Du public au privé au ... mutuel ? La restructuration du secteur de l'eau en Angleterre et au Pays de Galles », *Flux* avril-septembre 2003, n° 52-53, « Eau : le temps d'un bilan », pp. 87-99. La réalité de la régulation du secteur était plus complexe que ce qu'avait prévu le grand ingénieur de la réforme, l'économiste Littlechild : Stephen Littlechild, « Economic Regulation of Privatized Water Authorities and Some Further Reflections », *Oxford Review of Economic Policy*, 1988 vol. 4 n° 2, pp. 40-68.

rendus par la Cour des comptes en 2008¹⁶ et 2013¹⁷, que la privatisation soit tombée dans tous les travers qui pouvaient être craints.

Sans nous restreindre aux analyses de la Cour des comptes, nous résumerons les principales critiques qui, à nos yeux, peuvent être émises à l'égard de la privatisation des sociétés d'autoroutes.

En premier lieu, la privatisation a eu pour effet de faire payer l'utilisateur deux fois pour le même investissement. En effet un certain nombre des autoroutes concédées étaient déjà largement amorties et entraient dans leur phase de rentabilité maximale. L'objectif des pouvoirs publics, en procédant à la privatisation, était manifestement de réaliser une opération financière au bénéfice immédiat du budget de l'Etat, en « monétisant » des contrats de concession (près de 15 milliards d'euros). Cette « monétisation » prend cependant les atours d'une sorte de *Leverage Buy Out*, les acquéreurs des sociétés privatisées entendant rembourser leur investissement par le *cash flow* généré par l'exploitation. Ainsi les autoroutes, pour celles qui avaient fait l'objet d'un amortissement financier total ou partiel, sont le support de redevances d'usage dont le principal objectif est de rembourser l'investissement réalisé par les acquéreurs et non pas l'amortissement financier des investissements.

En second lieu, la cession du capital des sociétés concessionnaires pose un problème spécifique car il correspond à la cession d'un contrat administratif par les pouvoirs publics. Certes juridiquement, l'opération ne consiste pas à vendre les contrats mais le capital de sociétés. Cependant les contrats de concession constituent le principal actif valorisable de sociétés qui ne sont pas propriétaires des autoroutes, mais ont un droit d'exploitation sur ces actifs immobiliers qui restent propriété de l'Etat.

La cession du capital de sociétés préalablement constituées comme concessionnaires est une pratique assez répandue notamment en Espagne, où les autorités locales y voient un moyen de percevoir immédiatement des ressources financières qui seront ensuite répercutées sur l'utilisateur. Cette pratique est assimilable à la perception d'un « droit d'entrée » (*canon inicial anticipado*) et constitue le défaut essentiel des opérations de cession du capital des sociétés concessionnaires. Nous verrons *infra* que cette pratique aurait pu poser, en France, un problème juridique particulier.

¹⁶ Cour des comptes, rapport public annuel 2008, pp. 237-321.

¹⁷ Cour des comptes, *Les relations entre l'Etat et les sociétés concessionnaires d'autoroutes*, rapport particulier, juillet 2013, 127 pp.

En troisième lieu, un autre problème classique en cas de monopole légal est la redistribution de la rente. La privatisation ne s'est pourtant accompagnée d'aucune réflexion sur les moyens permettant de limiter le retour sur investissement des sociétés concessionnaires¹⁸.

D'après les informations, éparées, diffusées dans la presse, le résultat net des sociétés autoroutières avoisinerait les 25%. Ce taux s'approche de celui qui avait été réalisé au Royaume-Uni avec les premiers contrats de PFI¹⁹. Mais le système PFI, désormais quasiment abandonné, n'est pas le système concessif, issu d'une tradition multiséculaire.

Les privatisations ont eu lieu sur la base d'un système contractuel et réglementaire constitué antérieurement²⁰. Si l'Etat pouvait adapter les relations contractuelles et notamment les conditions financières d'exploitation avec des cocontractants dont il détenait la majorité du capital, tel n'est plus le cas avec de grands groupes privés. Cette asymétrie de pouvoirs et d'informations²¹ au détriment de l'Etat n'a pas été prévue. Elle était pourtant prévisible.

Plusieurs facteurs contribuent à la constitution et à la consolidation de la rente au profit des sociétés concessionnaires. D'abord, si l'augmentation moyenne des tarifs est prévue par le décret de 1995 et un certain nombre de contrats, une pratique dite du « foisonnement » s'est développée. Le foisonnement consistait à augmenter les tarifs différemment en fonction des portions concernées (évidemment en augmentant plus les tarifs sur les portions les plus fréquentées). Suite au rapport de la Cour des comptes de 2008²², les sociétés concessionnaires ont mis fin au foisonnement.

L'augmentation des tarifs ensuite, se fait selon un rythme supérieur à ce qui pouvait être prévu. En application du décret du 24 janvier 1995 précité, un « contrat de

¹⁸ Les contrats les plus récents incluent cependant, il convient de le noter, des clauses de limitation du chiffre d'affaires inspirées de la doctrine économique américaine. Cossalter (Philippe), « Les concessions à durée endogène », *Droit administratif*, 2006 n° 5 pp. 4-9.

¹⁹ NAO, The refinancing of the Fazakerley PFI prison contract, HC 584, Session 1999-2000, 29 juin 2000. House of Commons - Committee of Public Accounts, The refinancing of the Fazakerley Prison PFI contract, Thirteenth Report of Session 2000-01, HC 372, mars 2001.

²⁰ La fixation des redevances autoroutières et leur évolution sont sommairement encadrées par un décret datant de 1995 : Décret n°95-81 du 24 janvier 1995 *relatif aux péages autoroutiers*.

²¹ Cour des comptes, *Les relations entre l'Etat et les sociétés concessionnaires d'autoroutes*, rapport particulier, juillet 2013, 127 pp., p. 16. Sur l'asymétrie d'informations dans les monopoles naturels : Williamson (Oliver E.), « Franchise bidding for natural monopolies - in general and with respect to CATV », *The Bell Journal of Economics*, 7 (2), Printemps, pp. 73-104, in : Williamson (Oliver E.) et Masten (Scott E.), *Transaction Cost Economics*, Aldershot, Edward Elgar Publishing Ltd (coll. « The International Library of Critical Writings in Economics », n° 54), 1995, 2 vol.

²² Cour des comptes, rapport public annuel 2008, pp. 237-321, spé. pp. 252-253.

plan » détermine les conditions de l'évolution des tarifs (art. 1 al. 3). A défaut d'un contrat de plan négocié entre les parties, les tarifs sont fixés unilatéralement par arrêté du ministre chargé de l'équipement. L'évolution ne peut être inférieure à 70 % de l'évolution des prix à la consommation hors tabac (art. 3).

Ces dispositions pourraient laisser penser que les pouvoirs publics ont la haute main sur l'évolution des tarifs : en l'absence d'accord sur l'évolution des tarifs, il leur suffirait de fixer cette évolution au plus bas.

Pourtant et c'est le dernier paramètre, peut-être le plus important, l'Etat ne peut pas se permettre de fixer l'évolution des tarifs au plus bas. Les contrats de concession, outre l'entretien courant des autoroutes, ne prévoient aucun plan d'investissement, notamment par renforcement ou extension du réseau. Tous travaux supplémentaires sur la durée des contrats doivent faire l'objet de compensations financières, notamment par augmentation des tarifs. Les contrats de plans négociés par l'Etat accordent donc des augmentations moyennes de tarifs souvent supérieures à l'inflation.

Une très légère modération à toutes ces critiques doit cependant être apportée. Il convient de noter qu'une partie du produit de la privatisation des sociétés d'autoroutes a été affecté à l'Agence de financement des infrastructures de transports de France (AFITF)²³ dont l'objet est le financement « *des projets d'intérêt national ou international relatifs à la réalisation ou à l'aménagement d'infrastructures routières, ferroviaires, fluviales ou portuaires ainsi qu'à la création ou au développement de liaisons maritimes régulières de transport de fret* »²⁴. Mais cette affectation n'a été que très partielle (4,7 milliards d'euros, soit moins d'un tiers du produit des privatisations) et l'essentiel du produit des privatisations a été affecté au remboursement de dettes sans rapport avec la politique des transports, comme celles du système de sécurité sociale²⁵.

²³ « Agence » qui constitue en réalité un établissement public administratif de l'Etat. V. le décret n° 2004-1317 du 26 novembre 2004 relatif à l'Agence de financement des infrastructures de transport de France.

²⁴ Décret n° 2004-1317, article 1.

²⁵ Cour des comptes, rapport public annuel pour 2008, p. 22 : « En 2007, l'Etat a utilisé le reliquat des recettes de privatisation des sociétés d'autoroutes pour régler, via la Caisse de la dette publique et l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS), un montant de 5,1 Md€ de dettes de l'Etat à l'égard des caisses nationales du régime général de sécurité sociale ».

5. Les conditions juridiquement discutables de la privatisation

Les privatisations se sont faites dans des conditions économiques et financières discutables. Mais les conditions juridiques des privatisations peuvent elles-mêmes faire l'objet de critiques, au regard d'une règle élémentaire du droit français des concessions.

Les concessions autoroutières font partie de la catégorie des « délégations de service public », notion juridique regroupant tous les types de contrats de concession en droit français et les soumet à des éléments de régime uniformes, notamment au regard des règles de publicité et de mise en concurrence²⁶. Les délégations de service public recouvrent à peu près le champ des concessions de travaux et des concessions de services du droit communautaire.

Or dans le cadre des délégations de service public, les droits d'entrée doivent être justifiés et sont même interdits dans certains secteurs²⁷. La pratique des droits d'entrée consiste traditionnellement à demander la perception d'une somme en capital au commencement de l'exécution d'un contrat de concession. L'obligation de justifier les droits d'entrée dans tous les secteurs signifie que le législateur a entendu interdire de mettre à la charge des usagers du service public concédé des sommes étrangères à ce service. La perception de droits d'entrée non-justifiés permettait en effet d'abonder le budget général de la collectivité par la perception d'une sorte d'impôt déguisé en début de contrat ensuite répercuté sur les usagers sous forme de redevance.

Cette interdiction des droits d'entrée se cumule avec d'autres interdictions ayant le même but, comme l'interdiction des clauses par lesquelles le délégataire prend à sa charge l'exécution de services ou de paiements étrangers à l'objet de la délégation²⁸.

La cession du capital d'une société titulaire d'une concession de travaux et de services publics équivaut à la perception de droits d'entrée. Elle consiste en effet, pour l'Etat, à percevoir une somme en capital dont le montant découle du droit d'exploiter une activité de service public déléguée. Les effets en sont équivalents :

²⁶ Pour l'Etat, les dispositions applicables sont notamment issues de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, *relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*, précitée.

²⁷ Article 40 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, *relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*, in fine : « Les montants et les modes de calcul des droits d'entrée et des redevances versées par le délégataire à la collectivité déléguante doivent être justifiés dans ces conventions.

La convention stipule les tarifs à la charge des usagers et précise l'incidence sur ces tarifs des paramètres ou indices qui déterminent leur évolution ».

²⁸ Article 40 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993.

ils permettent d'abonder le budget général de la collectivité grâce à une somme dont le remboursement sera effectué par la perception de redevances sur l'utilisateur du service.

L'on nous opposera probablement une lecture littérale (considérée à tort comme une lecture stricte) en considérant que l'interdiction des droits d'entrée ne peut en aucun cas être assimilée à une limitation des cessions capitalistiques. Une telle règle législative ne pourrait par ailleurs limiter la liberté constitutionnelle de l'Etat de procéder à la cession de ses biens.

Nous ne soutenons pas que la cession du capital d'une entreprise publique concessionnaire de travaux et de services publics devrait être interdite. Le nœud du problème se situe au niveau de sa *valorisation*. Contrairement à ce que soutient une partie de la doctrine et la Cour des comptes elle-même, le scandale de la privatisation des sociétés d'autoroutes ne réside pas dans l'insuffisante valorisation du prix de cession (15 milliards au lieu de 22 milliards d'euros évalués par la Cour des comptes) mais bien dans la prise en compte des revenus futurs des concessions dans ce prix.

L'opération de privatisation, pour éviter les injustices d'un transfert de l'utilisateur au contribuable et permettre une grande souplesse dans la détermination des tarifs par les pouvoirs publics, aurait pu consister à transférer le capital des sociétés sans valorisation du produit futur des redevances (afin d'atteindre un prix proche de zéro) afin de pouvoir fixer ensuite des redevances proches du coût marginal. Il n'aurait pas été interdit de prévoir un bénéfice raisonnable au profit des sociétés concessionnaires. A ces redevances correspondant au remboursement des coûts de construction, d'exploitation, d'entretien et de renouvellement auraient pu être ajoutées des parts de redevances ou de taxes prenant en compte les externalités négatives²⁹. Même si le Sénat français a pu critiquer cette recherche d'un « coût marginal social » comme aboutissement à des chiffres très imprécis³⁰, il n'est pas exagéré de considérer que les transferts permis par une telle tarification constituent, dans leur *principe*, une ligne générale de conduite plus vertueuse que le remboursement des dettes de sécurité sociale par les péages autoroutiers.

²⁹ V. notamment Commission européenne, Direction générale VII, « Des redevances équitables pour l'utilisation des infrastructures : une approche par étapes pour l'établissement d'un cadre commun en matière de tarification des infrastructures de transport dans l'UE », Livre blanc, 27 juillet 1997, p. 54. Commission européenne, Communication sur Stratégie pour une mise en œuvre de l'internalisation des coûts externes, Communication, COM(2008) 435.

³⁰ *La politique commune des transports*, Rapport d'information n° 300 (2000-2001) de M. Jacques OUDIN, fait au nom de la délégation pour l'Union européenne, déposé le 3 mai 2001, p. 53.

6. La question de l'usage des routes par les poids-lourds

Plusieurs considérations militaient pour l'adoption en France d'un système comparable au *LKW Maut*. L'abandon par l'Etat de toute perspective d'affectation du résultat des péages autoroutiers au développement des transports alternatifs³¹ a précipité le besoin de recourir à cette solution d'une « Eurovignette ». La nécessité de mettre en œuvre le principe du « pollueur-payeur » militait également pour l'instauration d'une telle taxe.

Il existe certes une fiscalité, assez lourde et complexe, pesant sur le transport routier et prenant en compte imparfaitement les externalités négatives. Il s'agit principalement de la taxe intérieure de consommation sur les produits énergétiques (TICPE)³², à laquelle s'ajoutent des contributions liées à l'achat de véhicules comme la « taxe à l'essieu »³³ qui n'a été modernisée et mise en compatibilité avec le droit communautaire qu'au prix d'une condamnation de la France devant la Cour de justice³⁴ ou la Taxe sur les véhicules de sociétés (TVS).

Mais cette fiscalité ne prend que peu en compte l'usage réel des routes et surtout les externalités négatives telles que l'encombrement ou la dégradation des infrastructures³⁵. Par ailleurs, elle pénalise les transporteurs français car elle ne frappe que ceux qui achètent des véhicules ou des produits pétroliers sur le sol national, épargnant les *free-riders* venus des Etats voisins. Le problème de l'usage gratuit des routes est d'autant plus prégnant que la France constitue le principal point de passage entre l'Europe du Nord et l'Europe du Sud.

³¹ Désormais, les sociétés d'autoroutes participent au financement de l'Agence de financement des infrastructures de transports de France (AFITF) essentiellement par le reversement de la redevance d'occupation du domaine autoroutier mais aucunement par l'affectation d'une part de leurs dividendes.

³² Taxe succédant à la TIPP (taxe intérieure sur les produits pétroliers). La TICPE respecte les lignes directrices déterminées par la directive 2003/96/CE du Conseil du 27 octobre 2003 *restructurant le cadre communautaire de taxation des produits énergétiques et de l'électricité* JOUE L 283 du 31 octobre 2003 p. 51.

³³ Taxe spéciale sur certains véhicules routiers (TSVR ou taxe à l'essieu) instaurée en 1968 dans le but de compenser les dépenses d'entretien de la voirie occasionnées par la circulation de véhicules à fort tonnage.

³⁴ La directive 93/89/CEE du Conseil, du 25 octobre 1993, *relative à l'application par les États membres des taxes sur certains véhicules utilisés pour le transport de marchandises par route, ainsi que des péages et droits d'usage perçus pour l'utilisation de certaines infrastructures* n'a pas été transposée dans le délai prévu du 1^{er} janvier 1995 créant une distorsion de concurrence avec les Etats ayant augmenté leur fiscalité sur les poids lourds. La France a été condamnée par un arrêt de la Cour du 5 mars 1998 aff. C-175/97. Ce n'est que par une loi n° 98-546 du 2 juillet 1998 que la France a simplifié le dispositif et augmenter le taux de la taxe de manière importante.

³⁵ *La tarification, un instrument économique pour des transports durables*, Revue du Commissariat général au développement durable, novembre 2009, p. 24.

Il n'est guère utile pour un lecteur allemand d'exposer les règles européennes relatives au *LKW Maut*. Rappelons simplement que la directive du 17 juin 1999³⁶, plusieurs fois modifiée³⁷, dite « Eurovignette » encadre les conditions d'établissement d'une taxe sur les poids-lourds.

Dans un premier temps, ce sont les élus alsaciens qui ont milité pour l'adoption d'un système comparable au *LKV-Maut* en Alsace. Cette région connaît en effet un report significatif de poids lourds, qui empruntent le réseau frontalier pour échapper au *LKW-Maut* en Allemagne. Une loi adoptée en 2006 prévoyait l'instauration d'un « taxe poids lourds alsacienne » (TPLA) à titre expérimental³⁸. Cette taxe ne sera jamais mise en œuvre³⁹ et intégrera le système national de l'écotaxe.

C'est dans ces conditions que le législateur français a voté, à la quasi-unanimité, le principe de la perception d'une « taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises (TNPLN)⁴⁰ dans le prolongement des accords sur l'environnement appelés « Grenelle de l'environnement »⁴¹.

³⁶ Directive 1999/62/CE du 17 juin 1999 *relative à la taxation des poids lourds pour l'utilisation de certaines infrastructures*, JOCE L 187 du 20 juillet 1999 p. 42.

³⁷ Directive 2006/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006, JO L 157 du 9 juin 2006 p. 8 ; directive 2006/103/CE du Conseil du 20 novembre 2006, JO L 363 du 20 décembre 2006 n° 344 ; directive n° 2011/76/UE du 27 septembre 2011.

³⁸ Article 27 de la loi n° 2006-10 du 5 janvier 2006 *relative à la sécurité et au développement des transports*. Un autre texte sera nécessaire pour autoriser la collectivité à confier à un prestataire privé les tâches d'établissement de l'assiette de l'impôt : article 118 de la loi n° 2006-1771 du 30 décembre 2006 *de finances rectificative pour 2006*.

³⁹ Elle est officiellement abandonnée par l'effet de l'article 12 de la loi n° 2013-431 du 28 mai 2013 *portant diverses dispositions en matière d'infrastructures et de services de transports*.

⁴⁰ Article 11-VI al. 2 de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 *de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement* : « Une écotaxe sera prélevée sur les poids lourds à compter de 2011 à raison du coût d'usage du réseau routier national métropolitain non concédé et des voies des collectivités territoriales susceptibles de subir un report de trafic. Cette écotaxe aura pour objet de financer les projets d'infrastructures de transport. A cet effet, le produit de cette taxation sera affecté chaque année à l'Agence de financement des infrastructures de transport de France pour la part du réseau routier national. L'Etat rétrocèdera aux collectivités territoriales le produit de la taxe correspondant aux sommes perçues pour l'usage du réseau routier dont elles sont propriétaires, déduction faite des coûts exposés y afférents. Cette redevance pourra être modulée à la hausse sur certains tronçons dans un souci de report de trafic équilibré sur des axes non congestionnés ».

Cette taxe faisait l'objet d'un nouveau chapitre au sein du code des douanes, aux articles 269 à 283 quinquies.

⁴¹ Le « Grenelle de l'environnement » est une série de conférences ayant eu lieu à l'initiative du Président de la République Nicolas Sarkozy entre septembre et décembre 2007 et visant à prendre des décisions de long terme en matière d'environnement. L'engagement 45 porte sur l'écotaxe. « Engagement n° 45 : Création d'une éco-redevance kilométrique pour les poids lourds sur le réseau routier non concédé. Objectif : mise en place effective en 2010. Modes de

7. Les conditions de l'instauration d'un LKW-Maut en France

Si le principe de l'instauration d'une taxe poids-lourds a été décidé par la loi du 3 août 2009, les modalités de la mise en œuvre restaient à définir.

Une description détaillée du parcours aboutissant à la mise en œuvre de l'écotaxe dépasse largement le cadre du présent article ⁴².

En guise de synthèse, il est possible de résumer ainsi le système mis en place.

Le parlement et le gouvernement français ont décidé d'instaurer sur les autoroutes et sur les routes non soumises à péage, un prélèvement de quelques centimes au kilomètre en fonction de la classe Euro du véhicule. Ce prélèvement, qui constitue un « péage » au sens des directives « Eurovignette » ⁴³ devait frapper les véhicules d'un poids supérieur ou égal à 3,5 tonnes. Le réseau concerné par ce prélèvement devait être constitué de 15 534 km de voies dont 10 203 km de routes nationales et 5 331 de routes locales ⁴⁴. Le prélèvement devait, selon les projections, représenter 1,1 milliards d'euros par an, dont 280 millions auraient été reversés à l'opérateur chargé de la collecte.

Deux principaux points d'intérêt peuvent être relevés : la détermination de la nature du prélèvement sur les poids lourds et les modalités de l'attribution de la mission à un partenaire privé.

La nature du prélèvement sur les poids-lourds a été sujette à débats. Pour simplifier, il existe trois grandes catégories de prélèvements obligatoires en France : l'impôt, la redevance et la catégorie intermédiaire de la taxe.

compensation via divers mécanismes et reprise en pied de facture. Affectation de cette ressource aux infrastructures ferroviaires (AFITF). Demande de révision de la directive Eurovignette en vue d'une meilleure intégration des coûts environnementaux. Le montant de la taxe, qui doit pouvoir être répercuté, serait fonction des émissions spécifiques du véhicule, de la charge utile maximale et du nombre de kilomètres parcourus. »

⁴² Pour cela, v. les 500 pages du rapport sur l'écotaxe : Assemblée nationale, rapport d'information déposé le 14 mai 2014 par la Mission d'information sur l'écotaxe poids lourds. V. en outre, pour une analyse juridique plus détaillée et des références plus complètes : Rapport fait au nom de la commission d'enquête du Sénat les modalités du montage juridique et financier et l'environnement du contrat retenu in fine pour la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds, 21 mai 2014.

⁴³ Directive 1999/62/CE du 17 juin 1999, directive 2006/38/CE du 17 mai 2006, directive 2011/76/UE du 27 septembre 2011, précitées.

⁴⁴ Assemblée nationale, rapport d'information déposé le 14 mai 2014 par la Mission d'information sur l'écotaxe poids lourds, p. 45.

L'impôt peut sommairement être défini comme une « prestation pécuniaire requise des particuliers, par voie d'autorité, à titre définitif, et sans contrepartie, en vue de la couverture des charges publiques »⁴⁵.

La loi organique relative aux lois de finances (LOLF)⁴⁶, qui constitue le cadre quasi-constitutionnel des finances publiques françaises distingue l'impôt des « rémunérations de services rendus ». Selon une définition classique, la « redevance pour services rendus » est une somme demandée à des usagers en vue de couvrir les charges d'un service public déterminé ou les frais d'établissement ou d'entretien d'un ouvrage public qui trouve sa contrepartie directe dans des prestations fournies par le service ou dans l'utilisation de l'ouvrage⁴⁷.

La « taxe » appartient comme l'impôt à la catégorie des « impositions de toute nature »⁴⁸ et se voit soumise au même régime, mais s'en distingue au moins sur le plan théorique par le fait qu'elle est perçue à l'occasion d'une prestation. Contrairement à la redevance toutefois, il n'y a pas de proportion entre son montant et la prestation rendue : l'idée de contrepartie est absente.

Le prélèvement sur les poids-lourds a initialement été appelé « éco-redevance ». Il a progressivement acquis le titre d'écotaxe, en raison du fait qu'elle n'était pas la contrepartie de la construction et de l'entretien des routes. La qualité de taxe découlerait en quelque sorte de la prise en compte des externalités négatives.

Cette qualité de taxe peut être discutée car elle reste tout-de-même un prélèvement perçu à l'occasion de l'usage de l'infrastructure et prend en compte le kilométrage parcouru. A l'inverse les redevances autoroutières ne correspondent plus que très rarement au coût réel de l'infrastructure et font l'objet d'une fixation moyenne parfois sans rapport direct avec le besoin d'amortissement financier de l'ouvrage⁴⁹.

La perception d'un impôt plutôt que d'une redevance a contraint les pouvoirs publics et la société chargée de la perception de la « taxe » (v. *infra*) à mettre en place un système d'une excessive complexité juridique et technique⁵⁰. Cette

⁴⁵ Selon la définition doctrinale classique en droit français qui en est données par Gaston Jèze et incessamment reprise depuis. V. Jèze (Gaston), *Cours de finances publiques*, LGDJ, 1936.

⁴⁶ Loi organique n° 2001-692 du 1 août 2001 *relative aux lois de finances*.

⁴⁷ CE 23 décembre 1959, Jacquier et Camidessus, rec. 705.

⁴⁸ Constitution du 4 octobre 1958, article 34.

⁴⁹ Cour des comptes, rapport public annuel 2008, pp. 237-321, spé. pp. 238 s.

⁵⁰ Assemblée nationale, rapport d'information déposé le 14 mai 2014 par la Mission d'information sur l'écotaxe poids lourds, p. 38.

complexité aura eu un impact négatif sur les délais de mise en œuvre du système ⁵¹, qui deviendra opérationnel en 2014, date à laquelle l'acceptabilité d'un nouvel impôt n'était plus assurée, eu égard à l'impopularité record du pouvoir exécutif.

Cette donnée jouera un rôle déterminant dans l'abandon du système, comme nous allons le voir.

L'autre point saillant du système est son attribution à une société privée par le biais d'un contrat de partenariat. Le contrat de partenariat est la version française du « partenariat public-privé ». Très directement inspiré de la *Private finance initiative* ⁵² le régime du contrat de partenariat permet l'attribution d'une « mission globale relative au financement d'investissements immatériels, d'ouvrages ou d'équipements nécessaires au service public, à la construction ou transformation des ouvrages ou équipements, ainsi qu'à leur entretien, leur maintenance, leur exploitation ou leur gestion, et, le cas échéant, à d'autres prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée » ⁵³. La rémunération du cocontractant est assurée par la personne publique.

Si le contrat de partenariat est un modèle contractuel décrié, celui qui a été attribué au consortium Ecomouv' présente en outre la particularité de confier à une personne privée la perception automatisée d'un impôt.

Le Conseil d'Etat, saisi de la question, n'a vu aucun obstacle constitutionnel au fait que soient confiées à une personne privée des tâches relatives à la collecte d'éléments d'assiette, de liquidation et de recouvrement d'un impôt ⁵⁴ dès lors que les agents de l'administration restent chargés du recouvrement forcé et que le partenaire est soumis à un strict contrôle ⁵⁵. Le recours à la loi pour permettre une telle délégation était cependant nécessaire.

⁵¹ S'ajoute à cela un contentieux qui retardera le processus de plusieurs mois et aboutira au rejet de la requête : CE SSR. 24 juin 2011, *Ministre de l'économie*, n° 347720 ECLI :FR:CESSR:2011:347720.20110624.

⁵² Cossalter (Philippe), « Introduction à la Private Finance Initiative », in : Philippe Cossalter et Bertrand du Marais, *La Private Finance Initiative*, Institut de la gestion déléguée, 2001, pp. 11-74

⁵³ Article 1^{er} de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat.

⁵⁴ CE, 11 décembre 2007, avis n° 381058 : « 2° Aucun principe de valeur constitutionnelle ne s'oppose à ce que le législateur confie à un prestataire privé la mission de réaliser les prestations de collecte des éléments d'assiette, de liquidation et de recouvrement de la taxe « poids lourds » sous réserve que cet organisme soit placé dans cette mesure sous le contrôle de l'Etat, que soient constituées des garanties de nature à assurer le reversement intégral des sommes facturées et que l'exécution du service public soit assurée dans le respect des règles comptables appropriées ».

⁵⁵ Le Conseil d'Etat se conforme à la position du Conseil constitutionnel : Conseil constitutionnel, décision n° 90-285 DC du 28 décembre 1990 *relative à la loi de finances pour 1991*.

La loi relative au contrat de partenariat a ainsi été complétée sur ce point par les dispositions d'une loi de finances autorisant l'Etat à confier à un prestataire extérieur l'ensemble des missions relatives à la liquidation et au recouvrement de la taxe⁵⁶. L'administration des douanes restait chargée du recouvrement forcé de l'impôt.

La perception de la taxe devait être réalisée de manière automatique, par l'installation de portiques sur les routes et de boîtiers dans les poids-lourds. L'ensemble du système aurait été le premier à être complètement conforme avec la directive européenne sur l'interopérabilité des systèmes de télépéage routier⁵⁷.

8. L'abandon de l'écotaxe

Alors que le consortium Ecomouv', attributaire du contrat de partenariat, achevait l'installation des « portiques écotaxe », une vive contestation s'est développée en Bretagne contre le dispositif. Une série de plans sociaux dans l'agro-alimentaire⁵⁸ et la mise en œuvre de la fiscalité environnementale sur les véhicules polluants ont attisé un mouvement de contestation violente. Ce mouvement a été connu sous le nom des « bonnets rouges »⁵⁹ le jour où un premier portique a été attaqué et détruit à Pont-de-Buis le 28 octobre 2013. Soutenu par un grand nombre d'hommes politiques bretons, parfois députés à l'Assemblée nationale, le mouvement est rapidement devenu incontrôlable. Plusieurs portiques ont été attaqués et brûlés.

Ces événements ont fait craindre au gouvernement un embrasement généralisé de la société française. Ils ont également servi de catalyseur à une remise en cause des conditions d'attribution du contrat de partenariat à Ecomouv'. Par ailleurs, alors que la privatisation des sociétés d'autoroutes était passée presque inaperçue en

⁵⁶ Article 153 de la loi n° 2008-1425 du 27 décembre 2008 de finances pour 2009.

⁵⁷ Directive 2004/52/CE du 29 avril 2004 concernant l'interopérabilité des systèmes de télépéage routier dans la Communauté, JO L 166 du 30 avril 2004, p. 124. Décision de la Commission du 6 octobre 2009 (2009/750/CE) relative à la définition du service européen de télépéage et à ses aspects techniques, JO L 268 du 13 octobre 2009 p. 11.

⁵⁸ Si l'écotaxe est un point de comparaison intéressant avec l'Allemagne, les plans sociaux dans la filière agro-alimentaire bretonne est également un élément de comparaison avec l'Allemagne. C'est en effet en partie la concurrence des abattoirs allemands, plus rentables en raison des plans drastiques d'économies réalisés dans les années 1990 et 2000, qui entraîne aujourd'hui la chute de la filière porcine en Bretagne.

⁵⁹ Un grand nombre de manifestants étaient coiffés de bonnets de marins de couleur rouge, d'abord offerts puis distribués à prix coûtant par le fabricant de vêtements breton Armor-Lux. La couleur rouge des bonnets renvoie symboliquement au bonnet Phrygien et donc à la Révolution française.

2006, les conditions de cet abandon de la rente autoroutière par l'Etat ont été vivement critiquées.

Deux informations ont particulièrement fait polémique. La première avait trait aux conditions douteuses de l'attribution du contrat, qui aurait peut-être donné lieu à des malversations. Ces informations relayées par la presse n'ont pas pu pour l'heure être sérieusement vérifiées⁶⁰. Le second point concernait les conditions jugées extrêmement favorables du contrat pour le consortium privé. En particulier le coût de collecte estimé en France à 25 % a été jugé exorbitant en comparaison au coût de collecte en Allemagne (qui était réputé être de 13 % alors qu'il semble plutôt avoisiner les 20 %) ou en Autriche (8 %). Il est évident que ce genre de comparaisons est très hasardeux, puisque les systèmes mis en place ne sont pas techniquement comparables et que la France a fait le choix de se soumettre aux prescriptions techniques relatives à l'interopérabilité⁶¹. Aucune étude comparative sérieuse n'a été réalisée pour l'instant ; il semble inutile d'y procéder puisque, nous allons le voir, l'écotaxe a été abandonnée et le contrat attribué à Ecomouv' sera probablement résilié.

Le 29 octobre 2013, le Premier ministre Jean-Marc Ayrault annonçait la suspension de l'écotaxe « le temps nécessaire à un dialogue au niveau national et régional »⁶². Le 9 novembre 2013 était créée une commission d'enquête sur les modalités du montage juridique et financier du contrat attribué à Ecomouv'⁶³. Le 12 novembre 2013 le Sénat créait une mission d'information sur l'écotaxe⁶⁴. La création de cette mission d'information répondait au besoin d'analyser les conditions de la création de la taxe et surtout de sa mise en œuvre.

Il ne ressort pas des rapports rendus de critiques fondamentales à l'égard du système mais la mission d'information fait de nombreuses propositions visant à sa simplification. Mais surtout, le rapport de la mission d'information conclue de

⁶⁰ La commission d'enquête parlementaire du Sénat, qui n'a il est vrai que des moyens d'investigation limités, a conclu que la consultation conduisant au choix du prestataire s'est déroulée dans le respect de l'égalité entre les candidats. V. Rapport fait au nom de la commission d'enquête du Sénat les modalités du montage juridique et financier et l'environnement du contrat retenu in fine pour la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds, 21 mai 2014, p. 101.

⁶¹ Directive 2004/52/CE du 29 avril 2004 et décision de la Commission du 6 octobre 2009 (2009/750/CE) précitées.

⁶² Déclaration citée dans : Rapport fait au nom de la commission d'enquête du Sénat les modalités du montage juridique et financier et l'environnement du contrat retenu in fine pour la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds, 21 mai 2014 p. 16.

⁶³ Rapport fait au nom de la commission d'enquête du Sénat les modalités du montage juridique et financier et l'environnement du contrat retenu in fine pour la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds, 21 mai 2014.

⁶⁴ Mission ayant abouti à la rédaction du rapport du 14 mai 2014 que nous avons souvent cité.

manière très claire et parfaitement fondée que l'abandon pur et simple de l'écotaxe ne serait ni possible ni raisonnable et que « les traductions budgétaires d'un renoncement seraient particulièrement coûteuses, sans doute sur plusieurs exercices, qu'elles résultent d'accords négociés au titre des clauses contractuelles de déchéance ou de résiliation pour motif d'intérêt général voire de voies contentieuses avec les partenaires que l'État a choisis »⁶⁵. Le coût de résiliation du contrat avoisinerait le milliard d'euros est aboutirait à l'abandon de recettes estimées à près de 800 millions d'euros par an.

La contestation populaire, en particulier en Bretagne, aura pourtant eu raison d'un système mis en place par le Parlement. Le Premier ministre annonce le 22 juin 2014 le remplacement de l'écotaxe par un « péage de transit poids lourds ».

9. L'abandon de la taxe de transit

Le « péage de transit poids lourds » ou « taxe de transit » consiste en une réduction du nombre de routes soumises à la perception de la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises. Tandis que le réseau routier concerné par l'écotaxe était, hors autoroutes soumises à péage (qui ne sont pas concernées par l'écotaxe) de 10.000 km, la modification au système aboutit à une concentration sur un réseau d'axes principaux de 4.000 km seulement. La loi de finances rectificative pour 2014 établit que la taxe s'applique désormais aux « autoroutes et routes situées sur le territoire métropolitain intégrées à des itinéraires supportant un trafic moyen journalier excédant 2 500 véhicules assujettis, et appartenant au domaine public routier national [...] à l'exception des sections d'autoroutes et routes soumises à péages » et aux « routes appartenant à des collectivités territoriales, lorsque ces routes supportent ou sont susceptibles de supporter un report significatif de trafic »⁶⁶. La détermination de la consistance exacte de ce réseau est renvoyée à un décret. Le décret du 29 septembre 2014 établit la liste des routes nationales et autoroutes non soumises à péage concernées par la taxe⁶⁷. L'on peut soupçonner le gouvernement d'avoir élaboré ce nouveau système uniquement pour éviter la Bretagne qui n'est concernée que très marginalement.

Les professionnels du secteur des transports ont cependant senti qu'il était temps de pousser leur avantage. Arrivés à ce point, ni le juge ni le législateur ne peuvent

⁶⁵ Assemblée nationale, rapport d'information déposé le 14 mai 2014 par la Mission d'information sur l'écotaxe poids lourds, p. 15-16.

⁶⁶ Loi n° 2014-891 du 8 août 2014 *de finances rectificative pour 2014*.

⁶⁷ Décret n° 2014-1099 du 29 septembre 2014 relatif à la consistance du réseau routier national soumis à la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises.

nous être utiles. Les informations dont nous disposons proviennent de la presse politique. En résumé, une grève nationale des transporteurs routiers prévue pour le 13 octobre a précipité l'annonce de la « suspension *sine die* » de l'écotaxe dès le 9 octobre ⁶⁸.

10. L'impasse

« Jusqu'à présent, c'est l'Allemagne qui est considérée en Europe comme un « modèle », dans la mesure où le dispositif de la LKW Maut permet de couvrir un réseau routier très étendu (environ 12 000 km), malgré le caractère « fermé » de ce système et son coût de gestion élevé ; mais lorsque le dispositif français entrera en vigueur, même si l'on ne tient pas compte des quelque 8 000 km d'autoroutes déjà soumises à péage, le réseau français soumis à redevance d'usage sera le plus long de l'Union européenne, et compte tenu de son caractère techniquement interopérable, c'est ce système qui deviendra, sous l'impulsion de la Commission européenne, un modèle à suivre – une proposition de révision de la directive « Eurovignette » allant dans ce sens pourrait être déposée » ⁶⁹.

Ces quelques mots extraits du rapport de la mission d'information parlementaire sur l'Écotaxe publié en mai 2014 donnent une idée de la brutalité de l'abandon du système et du niveau d'impréparation des pouvoirs publics.

Ces derniers sont désormais pris dans un étau qu'ils ont eux-mêmes mis en place.

D'un côté, les autoroutes concédées sont majoritairement exploitées par des sociétés privées disposant de contrats de concession très protecteurs. La redistribution des dividendes issus de ces très lucratifs contrats est exclue. De l'autre, la situation politique semble rendre inenvisageable la mise en place à court terme du système de l'écotaxe.

⁶⁸ « Écotaxe : une volée de coups de pied au recul - Après la capitulation, sans combat, de Ségolène Royal face aux transporteurs routiers, la facture arrive... », *Le Canard enchaîné*, 15 octobre 2014 p. 3. L'article commence ainsi : « A la sortie du Conseil des ministres, mercredi 8 octobre 2014, François Hollande et Manuel Valls [le premier ministre] prennent Ségolène Royal [ministre de l'environnement] à part. Ils sont inquiets : les routiers menacent de bloquer la France. Ségolène reçoit un mandat impératif : ouvrir immédiatement des négociations avec les fédérations de transporteurs. Elle a carte blanche pour trouver une solution. Et même pour décider « la suppression de l'écotaxe en fonction des discussions et de la bonne volonté des acteurs », lui précisent clairement Hollande et Valls ».

⁶⁹ Assemblée nationale, rapport d'information déposé le 14 mai 2014 par la Mission d'information sur l'écotaxe poids lourds, p. 35.

Cette double situation de blocage prive la France de toute marge de manœuvre budgétaire pour entreprendre une quelconque politique de modernisation des transports.

La ministre des transports Ségolène Royal, réputée pour ses annonces politiques irréalistes, semble rechercher des solutions permettant d'une part de réduire le montant des indemnités qui devront être versées à Ecomouv', d'autre part de récupérer une partie de la rente auprès des sociétés concessionnaires d'autoroutes.

Du côté d'Ecomouv' et comme nous l'avons déjà noté, les conséquences d'un abandon de l'écotaxe seront importantes. Les indemnités auxquelles pourrait prétendre le consortium dépassent probablement le milliard d'euros.

Du côté des sociétés d'autoroutes, celles-ci disposent de concessions de travaux et services publics qui les protègent bien plus que ne le ferait l'attribution d'un simple monopole légal. En effet, si le système des *licences* et du *franchising* permet à l'autorité publique d'exercer des pouvoirs de régulation importants, le contrat définit un cadre strict dont on ne peut sortir par la voie réglementaire, sauf au prix d'indemnités exorbitantes. La récupération de la rente créée au profit des sociétés d'autoroutes ne peut se faire, alors que le gouvernement britannique avait pu imposer lourdement les sociétés de distribution d'eau grâce à la fameuse *Windfall tax*⁷⁰.

L'abandon de l'écotaxe est concomitante à la publication d'un rapport de la Cour des comptes sur l'une des fiertés de l'industrie ferroviaire française : le « Train à grande vitesse » (TGV)⁷¹. La Cour y dénonce un développement excessif de la grande vitesse ferroviaire et son coût exorbitant. L'institution regrette notamment que l'Agence de financement des infrastructures de transports de France (AFITF) ait perdu une grande part de ses ressources, ce qui met en péril le financement de nouvelles lignes à grande vitesse.

De quelque côté que l'on se tourne, l'Etat à travers ses diverses institutions remet en cause les choix stratégiques qui ont été faits depuis plusieurs décennies : développement des lignes à grande vitesse, privatisation des autoroutes, instauration de l'écotaxe.

Confronté aux restrictions budgétaires les plus drastiques qu'elle ait connues depuis la Seconde guerre mondiale l'Etat français, comme tant d'autres, découvre les

⁷⁰ Chennells (Lucy), « The Windfall Tax », *Fiscal Studies*, 1997, vol. 18, n° 3, pp. 279–291, p. 280; *The Economic Review*, avril 1998, vol. 15, n°4.

⁷¹ Cour des comptes, *La grande vitesse ferroviaire : un modèle porté au-delà de sa pertinence*, rapport public thématique, octobre 2014.

contraintes d'une économie de crise. Plutôt que d'y faire face avec méthode, sa réaction est celle d'un « sauve qui peut » généralisé qui augure mal d'une gestion vertueuse des finances publiques.