

N° 1507933

Société T

Mme Cécile Roux
Rapporteur

Mme Gaëlle Mornet
Rapporteur public

Audience du 2 juillet 2018
Lecture du 18 juillet 2018

Code PCJA : 39-04-02, 60-01-02
Code de publication : C+

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif
de Cergy-Pontoise

(7^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires enregistrés les 11 septembre 2015, 28 décembre 2016 et 28 juin 2018, la société T, représentée par Schmitt Avocats AARPI, demande au tribunal :

1°) de condamner l'Etat, sur le terrain de la responsabilité pour faute ou sur celui de la rupture d'égalité devant les charges publiques, à lui verser la somme de 25 316 597,50 euros hors taxes (HT), augmentée des intérêts à compter du 13 mai 2015, ces intérêts étant capitalisés ou, subsidiairement, de le condamner, sur le terrain de la méconnaissance du principe d'égalité ou sur celui de l'enrichissement sans cause, à lui verser la somme de 26 238 750 euros HT augmentée des intérêts à compter du 13 mai 2015, ces intérêts étant capitalisés ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 30 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi que les entiers dépens.

Elle soutient que :

- la responsabilité de l'Etat est à titre principal engagée pour faute ;
- l'Etat a commis un abus de position dominante en lui imposant la conclusion d'un contrat excluant toute indemnisation et lui faisant supporter toutes les modifications du dispositif SHT résultant d'une modification du contrat de partenariat et a ainsi placé la société Ecomouv' en situation d'abuser automatiquement de sa position dominante ;

- l'Etat a également commis une faute en multipliant les promesses non tenues, en l'incitant à poursuivre ses investissements et en délivrant des informations et renseignements erronés ; l'abandon de l'écotaxe n'a jamais été envisagé avant le mois d'octobre 2014 ; l'Etat a au contraire constamment exclu de renoncer à l'écotaxe ; en juillet 2014, l'Etat distribuait encore aux professionnels des transports des informations sur la taxe poids lourds ; ces fautes sont directement à l'origine de son préjudice ;
- il a ainsi méconnu le principe de confiance légitime, qui s'applique dès lors que le dispositif de l'écotaxe pour les poids-lourds est régi par le droit communautaire ; l'Etat est tenu de respecter les exigences posées par la directive 1999/62/CE modifiée par la directive n° 2011/76/CE ;
- le gouvernement a tardé à prendre les mesures réglementaires d'application de la loi ; ce sont ses propres errements qui ont conduit à ces retards et aux suspensions ; l'Etat ne démontre pas en quoi le dispositif qu'elle a proposé connaissait des dysfonctionnements ; ce retard et les deux mesures de suspension de l'écotaxe constituent des fautes à l'origine de son préjudice ;
- la décision de résiliation du contrat de partenariat n'est fondée sur aucun motif d'intérêt général, l'Etat ayant à cet égard commis un détournement de pouvoir ; l'irrégularité du recours à un prestataire privé avait été écartée par le Conseil d'Etat dès 2007 et le démarrage de la phase d'expérimentation était satisfaisant ; les motifs invoqués par l'Etat dans sa décision n'étaient donc pas fondés ; il est d'ailleurs incapable d'expliquer en quoi consistaient les « difficultés techniques » et la lettre de résiliation ne précise même pas la nature des « difficultés insurmontables » qui ont justifié la résiliation ;
- l'Etat a méconnu le principe d'égalité en traitant de manière différenciée les SHT alors qu'aucun motif d'intérêt général ni différence de situation objective ne l'imposait ; les sociétés se sont vu confier des missions identiques ; elle est donc fondée à demander à être indemnisée de la fraction non amortie des équipements électroniques embarqués soit 26 238 750 euros hors taxes ;
- à titre subsidiaire, la responsabilité de l'Etat peut être engagée pour rupture d'égalité devant les charges publiques ; l'abandon du projet de l'écotaxe, qui n'était pas un projet purement hypothétique, a entraîné un préjudice financier excédant l'aléa normal auquel un opérateur économique peut s'attendre ;
- la responsabilité de l'Etat du fait des lois peut également être engagée dès lors qu'en redéfinissant l'assiette de la taxe et donc le périmètre du contrat de partenariat, le législateur a méconnu le principe d'égalité devant les charges publiques ; ce dispositif est devenu inacceptable pour les redevables ce qui l'a conduit à céder à leurs pressions et à abandonner le projet ;
- à titre infiniment subsidiaire, l'Etat peut voir sa responsabilité engagée au titre de l'enrichissement sans cause ; il s'est enrichi du montant des investissements qu'il n'a pas eu à réaliser soit 26 238 750 euros HT ;
- son préjudice s'élève à 48 331 675, 06 euros HT mais elle ne demande, à titre principal, à être indemnisée que des dépenses engagées pour fournir aux abonnés des badges pour collecter les données brutes de la taxe, soit 25 316 597,50 euros HT ;
- il existe un lien de causalité direct entre les agissements fautifs de l'Etat et ses préjudices ; les SHT jouaient un rôle central dans le dispositif de l'écotaxe ; l'Etat leur a donné des instructions directes et précises ; l'article 16 du protocole conclu entre l'Etat, la société Ecomouv' et ses prêteurs prévoit une solidarité financière entre l'Etat et la société Ecomouv' si le juge condamnait cette dernière à indemniser les SHT ; par la conclusion de cette clause, l'Etat admet sa responsabilité ;
- le choix de l'option 3 n'exclut la possibilité d'obtenir une indemnisation que de la part de la société Ecomouv' ; les stipulations du contrat n'écartent pas la possibilité de rechercher la responsabilité de l'Etat.

Par des mémoires en défense enregistrés les 28 octobre 2016, 29 mai et 12 juin 2018, le ministre d'Etat, ministre de la transition écologique et solidaire conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que les moyens soulevés par la société T ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la directive n° 1999/62/CE du 17 juin 1999 ;
- la directive 2004/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 ;
- le code des douanes ;
- le code civil ;
- le code de commerce ;
- la loi n°2008-1425 du 27 décembre 2008 ;
- la loi n°2009-967 du 3 août 2009 ;
- la loi n° 2012-15010 du 29 décembre 2012 ;
- la loi n° 2014-891 du 8 août 2014 notamment son article 16 ;
- la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 ;
- les arrêtés du 2 octobre 2013 relatifs à la date de mise en œuvre du dispositif technique nécessaire à la collecte de la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises et à la date d'entrée en vigueur de la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Roux,
- les conclusions de Mme Mornet, rapporteur public,
- et les observations de Mes Schmitt et Berkani, avocats de la société T.

Une note en délibéré, enregistrée le 3 juillet 2018, a été présentée par l'Etat.

Considérant ce qui suit :

1. L'Etat a conclu le 20 octobre 2011, en application des dispositions du A du III de l'article 153 de la loi du 27 décembre 2008 de finances pour 2009, un contrat de partenariat avec la société Ecomouv' qui avait pour objet de lui confier le financement, la conception, la réalisation, l'exploitation, l'entretien et la maintenance du dispositif technique nécessaire à la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds nationale et de la taxe expérimentale alsacienne, y compris le dispositif de traitement automatisé et la mise à disposition des équipements électroniques embarqués (les EEE) ainsi que le recouvrement des sommes facturées aux redevables ou aux sociétés habilitées de télépéage (les SHT). Dès le 21 octobre 2011, la société Ecomouv' a lancé une consultation auprès des SHT en vue de conclure avec chacune d'elle un contrat lui confiant la mise en œuvre d'un service de télépéage pour l'acquittement des taxes. Six entreprises, dont la société T, ont signé avec la société Ecomouv' un contrat conforme au contrat-type annexé au contrat de partenariat, dont les termes n'étaient pas

susceptibles d'aménagement par les parties. La société T ayant fourni un service de télépéage au moyen d'un dispositif élaboré entièrement par elle, le contrat a été conclu le 19 avril 2012 selon l'option n° 3. Le 4 avril 2014, un protocole d'accord a été conclu entre les sociétés Ecomouv' et T pour régler les conséquences économiques de la suspension par l'Etat, fin octobre 2013, de la mise en œuvre de la taxe et modifier les stipulations du contrat relatives à sa durée. Le 20 juin 2014, l'Etat, la société Ecomouv' et les partenaires financiers de cette dernière ont conclu un protocole d'accord, destiné à régler définitivement tout litige relatif au retard constaté dans la mise à disposition du dispositif relatif à la perception de l'écotaxe. Par la suite, l'article 16 de la loi de finances rectificative du 8 août 2014 a restreint le champ de l'écotaxe et a fixé, au 31 décembre 2015 au plus tard, la date d'entrée en vigueur des dispositions du code des douanes fixant le régime de cette taxe. Par courrier du 30 octobre 2014, la ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie et le secrétaire d'Etat chargé des transports, de la mer et de la pêche ont notifié à la société Ecomouv' leur décision de résilier le contrat de partenariat. Par un courrier du 15 décembre 2014, l'Etat a ensuite informé la société T de sa décision de ne pas reprendre le contrat. Celui-ci a en conséquence été résilié, en application de son article 37.1, concomitamment à la résiliation du contrat de partenariat. Ce même article excluant toute indemnisation dans l'hypothèse d'une résiliation, la société T a présenté le 11 mai 2015 une demande indemnitaire à l'Etat, d'un montant de 48 331 675,06 euros hors taxes à laquelle aucune réponse expresse n'a été apportée. La société T demande dans sa requête la condamnation de l'Etat à l'indemniser des préjudices résultant de la fin anticipée de son contrat avec Ecomouv'.

I. Sur la faute de l'Etat :

2. Aux termes de l'article 48 « Sociétés habilitées de télépéage » du contrat de partenariat conclu entre l'Etat et la société Ecomouv' : « 48.1 – Le titulaire engage avec toute SHT qui en fait la demande les négociations visant à conclure un contrat qui définit les conditions dans lesquelles la SHT propose un service de télépéage pour l'acquittement des taxes. 48.2 - Lorsque la demande de la SHT est reçue par le Titulaire avant la fin de la première année qui suit la mise à disposition du Dispositif relatif à la TPLN, le contrat est conclu conformément à l'une des options du contrat type qui figure à l'annexe 22 si la SHT le demande. / La SHT choisit l'option du contrat type sur le fondement de laquelle est conclu le contrat visé au présent article 48.2. (...) ». Aux termes de l'article 59 « résiliation pour motif d'intérêt général » de ce contrat : « 59.1 - L'Etat peut à tout moment, moyennant un préavis de six (6) mois notifié au Titulaire par lettre recommandée avec avis de réception postal ou par lettre remise contre récépissé, résilier unilatéralement le Contrat pour un motif d'intérêt général. (...) ».

3. Par ailleurs, aux termes du préambule du contrat type de prestation de services à conclure avec les SHT figurant en annexe 22 du contrat de partenariat : « Le Contrat a pour objet de préciser les stipulations de nature juridique qui définissent les modalités de partage des responsabilités et les modalités de rémunération à mettre en œuvre entre le Partenaire et la SHT. Ces stipulations ne sont pas susceptibles d'aménagement par les Parties sauf lorsque cela est expressément prévu. / Le Contrat comporte trois options qui varient en fonction des prestations de services et des fournitures nécessaires au Service de Télépéage que la SHT souhaite confier au Partenaire. / (...) / Dans le cadre de l'option n°3 la SHT fournit un Service de Télépéage au moyen d'un Dispositif SHT élaboré entièrement par elle. (...) ». Aux termes de l'article 37.1 du contrat conclu entre la société T et la société Ecomouv', conforme au contrat type mentionné ci-avant, qui retient l'option n°3 : « La fin anticipée du contrat de partenariat entraîne la résiliation du contrat à moins que l'Etat ne décide de reprendre le

contrat. / La résiliation du contrat en application du présent article 37.1 ne donne pas lieu à indemnisation ».

4. En vertu des règles générales applicables aux contrats administratifs, la personne publique contractante peut toujours, pour un motif d'intérêt général, résilier unilatéralement un contrat. L'Etat a décidé de résilier le contrat de partenariat, ce dont la société Ecomouv' a informé la société requérante, par lettre du 5 novembre 2014. Elle lui a rappelé que cette fin anticipée entraînait la résiliation de leur propre contrat, sauf à ce que l'Etat en poursuive l'exécution pour son propre compte. Par lettre du 15 décembre 2014, l'Etat a écarté cette possibilité. Si la société T n'était pas partie au contrat de partenariat conclu entre l'Etat et la société Ecomouv', elle peut néanmoins utilement se prévaloir, à l'appui de l'action en responsabilité quasi délictuelle qu'elle forme contre l'Etat, de l'illégalité de cette décision de résiliation, qui est directement et exclusivement à l'origine de la résiliation sans indemnité de son propre contrat.

5. Dans la lettre adressée le 30 octobre 2014 à la société Ecomouv', la ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie et le secrétaire d'Etat chargé des transports, de la mer et de la pêche ont justifié leur décision de résilier le contrat de partenariat par les « difficultés insurmontables dans la mise en œuvre de l'écotaxe, même aménagée » et lui ont rappelé que « des doutes ont été émis sur la validité du contrat initial au regard des exigences constitutionnelles qui s'imposent à l'Etat lorsqu'il confie à des personnes privées la gestion de certaines activités ». Dans le courrier adressé le 15 décembre 2014 à la société T, l'Etat a précisé avoir été confronté à des difficultés insurmontables dans la mise en œuvre de la tarification kilométrique, laquelle devait se faire au moyen du contrat de partenariat et des contrats conclus avec les SHT. En défense, l'Etat fait valoir que « les parties au contrat ont rencontré des difficultés techniques qui ont entraîné un retard important, puis n'ont pas su apporter de solution aux difficultés liées au maillage adéquat du territoire et aux modalités de répercussion des coûts de la taxe sur les transporteurs. (...) ». Il précise également que « la mise en place de l'écotaxe par l'intermédiaire d'un contrat de partenariat faisant intervenir une société privée s'est heurtée à de vives critiques, y compris d'ordre constitutionnel et a eu des conséquences politiques », pour en déduire que le montage contractuel initialement retenu ne répondait plus à ses besoins.

6. En premier lieu, si un vice entachant la régularité juridique du contrat de partenariat pouvait fonder légalement la décision de le résilier, l'Etat ne précise, ni dans ses échanges avec la société Ecomouv' ou la société requérante, ni devant le présent tribunal, les règles ou principes de valeur constitutionnelle qui auraient été méconnus par le montage contractuel retenu, ni d'ailleurs, la nature et l'origine des critiques qu'il formule. Le 11 décembre 2007, la Section des finances du Conseil d'Etat avait au contraire rendu un avis aux termes duquel elle estimait que le dispositif proposé par le Gouvernement consistant d'une part, à autoriser le prestataire privé à effectuer des contrôles automatisés et, le cas échéant, à procéder à l'établissement et au recouvrement d'une taxe forfaitaire, majorée éventuellement de frais de dossiers, à l'égard du redevable en infraction, et d'autre part, de réserver aux fonctionnaires des douanes, qui disposent des prérogatives que leur confèrent les articles 60 et suivants du code des douanes, la réalisation des contrôles physiques ainsi que du recouvrement forcé, ne se heurtait à aucun obstacle d'ordre constitutionnel. D'ailleurs, statuant sur le pourvoi en cassation formé contre une ordonnance du juge des référés précontractuels du présent tribunal, lui-même saisi par un concurrent évincé de la passation du contrat de partenariat, le Conseil d'Etat n'a pas relevé d'office, comme il ne pouvait manquer de le faire, la méconnaissance par le projet de contrat de règles ou principes de valeur constitutionnelle ni aucune autre cause d'illicéité de son contenu (n° 347720, 347779).

7. En second lieu, s'il est constant que des difficultés techniques ont émaillé la conception et la mise en œuvre du dispositif destiné à la perception de l'écotaxe et ont été à l'origine du report de son entrée en vigueur, l'Etat ne précise ni la nature exacte des difficultés « liées au maillage adéquat du territoire et aux modalités de répercussion des coûts de la taxe sur les transports » qu'il invoque ni dans quelle mesure ces aléas auraient empêché la bonne exécution du contrat de partenariat, au point d'en justifier la résiliation. Une telle allégation est en tout état de cause contredite par l'article 3 du protocole d'accord signé le 20 juin 2014 entre l'Etat et la société Ecomouv', qui constatait expressément dans son article 3 « mise à disposition » que le « dispositif a été réalisé conformément aux prescriptions du contrat de partenariat » et qu'à l'issue des opérations de vérification en service régulier, il « ne présentait pas de défaut majeur », sa mise à disposition étant dès lors « prononcée par l'État avec effet convenu entre l'État et le Titulaire au 20 mars 2014. ».

8. Au surplus, le ministre ne précise pas la nature des « conséquences politiques » qu'il invoque en défense, lesquelles n'étaient pas au nombre des motifs avancés, pour justifier la résiliation, dans la décision du 30 octobre 2014 ni dans le courrier adressé le 15 décembre 2014 à la société T. Il n'explicite pas, a fortiori, leur incidence sur la mise en œuvre du projet de l'écotaxe et partant, sur la poursuite du contrat de partenariat.

9. Enfin, si la commission de conciliation entre l'Etat et Ecomouv', dans son rapport du 10 juin 2014, constate qu'est prévue dans le projet de protocole à conclure entre ces deux parties l'hypothèse de la résiliation pour motif d'intérêt général du contrat de partenariat au cours de la période de suspension courant jusqu'au 31 décembre 2014, elle rappelle également « qu'il est difficile d'imaginer un autre motif que l'abandon de l'écotaxe pour justifier la résiliation du contrat » au cours de cette période. Or, quelques semaines avant la décision de résiliation unilatérale du contrat de partenariat, le législateur a, par l'article 16 de la loi du 8 août 2014, seulement aménagé le dispositif de la taxe sur les poids-lourds, dont le champ d'application a été restreint, mais n'en a pas prononcé l'abrogation. Celle-ci n'est intervenue que deux ans plus tard, par la loi du 29 décembre 2016 de finances pour 2017.

10. Il résulte de ce qui précède que la société T est fondée à soutenir que la décision par laquelle les ministres ont, quelques semaines après la confirmation du principe de l'écotaxe par le législateur, résilié le contrat de partenariat liant l'Etat à la société Ecomouv' n'était justifiée par aucun motif d'intérêt général et que l'Etat a ainsi commis une faute en procédant irrégulièrement à la résiliation de cette convention. Toutefois cette faute n'est de nature à ouvrir un droit à réparation au bénéfice de la société requérante que dans la mesure où elle lui a causé un préjudice direct et certain.

II. Sur les préjudices :

II.1 En ce qui concerne le droit à réparation de la société T :

11. Il résulte des énonciations des points 2 à 9, que l'Etat a résilié unilatéralement le contrat de partenariat qui le liait à la société Ecomouv' sans justifier d'un motif d'intérêt général. Cette décision irrégulière et fautive a été la cause directe et exclusive de la fin anticipée du contrat conclu par la société Ecomouv' avec la société T. Elle a ainsi privé la société requérante de la possibilité d'utiliser, dans le cadre du dispositif de l'écotaxe, les badges qu'elle a achetés mais également de toute indemnisation, exclue en cas de résiliation par le 2^e alinéa de l'article 37.1 du contrat, de la part de la société Ecomouv. L'Etat ne peut donc utilement faire valoir que les préjudices invoqués par la société requérante résultent exclusivement de son choix de conclure un contrat « option n° 3 ». En conséquence, sous

réserve que la société T démontre la réalité et le lien direct et certain du préjudice financier qu'elle invoque et la résiliation de son contrat, la faute commise par l'Etat est de nature à engager la responsabilité de ce dernier à son égard pour l'entier préjudice qui en résulterait.

II.2 En ce qui concerne les préjudices invoqués par la société T :

12. Il résulte de l'instruction que la société requérante a acquis des badges destinés aux redevables abonnés, pour collecter les données brutes de la taxe. Elle demande ainsi la condamnation de l'Etat à lui verser la somme de 25 316 597,50 euros hors taxes, proche de la valeur non amortie des 174 925 équipements électroniques embarqués qu'elle soutient avoir conçus et fabriqués. Elle produit, pour justifier de ces coûts, de factures établies par la société Siemens. En l'état de l'instruction, ces pièces ne permettent pas au tribunal de déterminer si les dépenses concernées étaient, dans leur totalité, indispensables pour la mise en œuvre du projet de l'écotaxe et exclusivement exposées à cet effet et donc, à quel montant peut être évalué le préjudice direct et certain résultant de la résiliation du contrat de la société requérante.

13. Dans ces conditions, avant de statuer sur les conclusions de la requête tendant à l'indemnisation du préjudice financier subi par la société T, il y a lieu d'ordonner une expertise contradictoire aux fins précisées ci-après :

Par ces motifs le tribunal décide :

Article 1^{er} : Il sera, avant de statuer sur les conclusions tenant à la réparation du préjudice financier subi par la société T, procédé à une expertise contradictoire entre la société T et l'Etat.

Article 2 : L'expert accomplira sa mission dans les conditions prévues par les articles R. 621-2 à R. 621-14 du code de justice administrative. Il ne pourra recourir à un sapiteur sans l'autorisation préalable du président du tribunal administratif. Le rapport d'expertise sera déposé au greffe du tribunal dans le délai de six mois suivant la prestation de serment.

Article 3 : L'expert aura pour mission :

1°) de se faire communiquer tous documents contractuels et comptables se rapportant à la mission confiée à la société T dans le cadre du projet de l'écotaxe.

2°) d'examiner les documents contractuels et comptables fournis par la société T, à l'appui du chef de préjudice allégué, et par l'Etat, afin de procéder à l'évaluation précise du coût de mise à disposition de badges aux redevables abonnés.

3°) de fournir au tribunal tous éléments techniques ou de fait de nature à permettre à la juridiction d'apprécier :

- les causes et l'origine du préjudice subi, y compris, le cas échéant, les causes extérieures au projet de l'écotaxe lui-même ou découlant de choix de gestion faits par la société T elle-même ;

- l'ampleur du préjudice subi par la société requérante, relatif à la fourniture de badges aux redevables abonnés, notamment au regard de sa situation commerciale et financière générale, le cas échéant des projets menés concomitamment à celui de l'écotaxe et de la situation générale du secteur économique dont elle relève.

L'expert disposera des pouvoirs d'investigations les plus étendus. Il pourra entendre tous sachants, se faire communiquer tous documents et renseignements, faire toutes constatations ou vérifications propres à faciliter l'accomplissement de sa mission et éclairer le tribunal.

Article 4 : Les frais d'expertise seront avancés par l'Etat.

Article 5 : Tous droits et moyens des parties, sur lesquels il n'est pas expressément statué par le présent jugement, sont réservés jusqu'en fin d'instance.

Article 6 : Le présent jugement sera notifié à la société T et au ministre d'Etat, ministre de la transition écologique et solidaire.