

N°1603140

Société DKV EURO SERVICE

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 un mémoire enregistrés les 4 avril 2016 et 3 octobre 2017, la société DKV Euro Service, représentée par Mes Frêches et de Moustier, demande au tribunal, dans le dernier état de ses écritures :

1°) de condamner l'Etat à lui verser la somme de 18 972 346,86 euros, soit 7 702 950,86 euros au titre des dépenses exposées pour les besoins du projet écotaxe et 11 269 396 euros au titre du gain manqué, augmentée des intérêts de droit à compter de la date de réception de son courrier du 14 décembre 2015 ;

2°) d'ordonner une expertise aux fins de fournir au tribunal tous éléments permettant d'apprécier l'ampleur de son préjudice résultant de l'abandon du projet de l'écotaxe ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la responsabilité de l'Etat est à titre principal engagée pour faute ;
- la décision de résiliation du contrat de partenariat est illégale dès lors qu'elle n'est justifiée ni par un cas de force majeure ni par un motif d'intérêt général ; elle est fondée à se prévaloir de l'illégalité de la résiliation de ce contrat auquel elle est tiers dès lors que cette décision lui cause un préjudice ;
- les mouvements sociaux d'opposition à l'écotaxe n'étaient ni imprévisibles, ni irrésistibles ;

- la résiliation du contrat de partenariat n'est justifiée par aucun motif d'intérêt général ; les difficultés insurmontables dans la mise en œuvre de la taxe n'ont pas été présentées par l'Etat comme un motif d'intérêt général ; l'abandon de la taxe se traduit par un renoncement au produit attendu de cette dernière ; la résiliation a généré des dépenses importantes, tenant à l'indemnisation d'Ecomouv' et au coût de démantèlement des portiques ; le coût social de cette résiliation est important compte tenu du licenciement des salariés d'Ecomouv' ;
- par ailleurs, la résiliation n'est pas la conséquence de difficultés techniques dans la mise en œuvre de l'écotaxe puisque la décision de résiliation est fondée uniquement sur les « difficultés insurmontables » visant essentiellement le mouvement de contestation qui s'est développé à partir de l'été 2013 ;
- les « vives critiques » exprimées contre le projet ne constituent pas un motif d'intérêt général ;
- elle a subi un préjudice du fait de la décision de résiliation du contrat de partenariat ; elle a exposé des dépenses importantes et réalisé des investissements significatifs ;
- le lien de causalité entre ce préjudice et la décision de résiliation du contrat de partenariat est établi ; cette dernière a entraîné la résiliation de son propre contrat ; l'Etat ne saurait se prévaloir du seul fait qu'elle avait connaissance du risque de résiliation du contrat pour en déduire qu'aucun lien de causalité n'est établi ; l'Etat ne peut en tout état de cause se prévaloir des stipulations d'un contrat auquel il est tiers ; elle n'a accepté le risque d'une fin anticipée de son contrat que vis-à-vis de son propre cocontractant mais pas vis-à-vis de l'Etat ;
- à titre subsidiaire, la responsabilité sans faute de l'Etat peut être engagée ;
- elle a subi un préjudice anormal et spécial ; il est anormal compte tenu des dépenses qu'elle a engagées ; il est spécial car il est limité aux six sociétés SHT ayant contracté avec Ecomouv' ; l'Etat n'est pas fondé à lui opposer la circonstance qu'elle aurait accepté le risque de résiliation ; le mouvement social de contestation était déjà identifié à la date de conclusion du contrat de partenariat et du contrat SHT et même depuis 2009 dans certaines régions ; elle ne pouvait donc supposer que ces mouvements pourraient entraîner la résiliation du contrat ; par ailleurs, l'Etat ne peut utilement lui opposer l'autorisation annuelle de perception des impositions dès lors que ce n'est pas le motif qui a justifié la résiliation ; le préjudice résultant de la résiliation excède l'aléa normal inhérent à la conclusion du contrat SHT ;
- son préjudice est constitué par les dépenses qu'elle a engagées et par la perte du gain qu'elle pouvait escompter de l'exécution du contrat ;
- elle a dépensé les sommes de 3 918 590,47 euros au titre des coûts engagés par son service « péage », de 3 199 013,56 euros au titre des coûts exposés par ses services informatiques et administratifs, de 507 800,47 euros au titre des coûts liés aux équipements embarqués, de 111 546,36 euros au titre des coûts supportés par sa filiale la société MOS chargée de la distribution des équipements embarqués auprès de ses partenaires ;
- au total des dépenses exposées doit être retranchée la somme de 34 000 euros correspondant à l'indemnisation déjà perçue ;
- son gain manqué s'élève à 11 269 396 euros
- si le tribunal s'estime insuffisamment informé, il lui appartiendra de désigner un expert.

Par un mémoire en défense enregistré le 14 avril 2017, la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que les moyens soulevés par la société Dne 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 Demoustiers et Imbault, avocats de la société DKV Euro Service.

Une note en délibéré a été enregistrée le 3 juillet 2018, 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 DKV Euro Service, 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 Dayant fourni un service de télépéage au moyen d'un dispositif reposant essentiellement sur une solution technique développée par Ecomouv', le contrat a été conclu le 20 avril 2012 selon l'option n°1. Le 7 avril 2014, un protocole d'accord a été conclu entre les sociétés Ecomouv' et D 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. Cette décision a été portée à la connaissance de la société D par une lettre du 5 novembre 2014 de la société Ecomouv'. Par un courrier du 15 décembre 2014, l'Etat a ensuite informé la société D de sa décision de ne pas reprendre son contrat. Celui-ci a en conséquence été résilié, en application de son article 37.1. Le 7 août 2015, un protocole d'accord a été conclu entre l'Etat, la société Ecomouv' et la société DKV Euro Service, par lequel l'Etat s'est engagé à verser directement à cette dernière la somme de 7 728 923,52 euros hors taxes (HT) au titre de la fraction non amortie des équipements embarqués, en application de l'article 37.2 du contrat. Estimant que cette somme ne suffisait pas à indemniser l'entier préjudice résultant de la résiliation de son contrat, la société Da a présenté le 7 décembre 2015 une demande indemnitaire à l'Etat, d'un montant de 18 972 346,86 euros à laquelle aucune réponse expresse n'a été apportée. La société D 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, le contrat type de prestation de services à conclure avec les SHT figurant en annexe 22 du contrat de partenariat comportait trois options définissant les modalités de partage des responsabilités et les modalités de rémunération à mettre en œuvre entre le partenaire et la SHT, non susceptibles d'aménagement par les parties. Dans le cadre de l'option n° 1 la SHT fournit un service de télépéage au moyen d'un dispositif reposant sur une solution technique développée par Ecomouv'. Notamment, les équipements électroniques embarqués devant être installés dans les véhicules des redevables devaient être fournis par Ecomouv'. Aux termes de l'article 37 du contrat conclu entre la société Det la société Ecomouv', conforme au contrat type mentionné ci-avant, qui retient l'option n°1 : « 1. 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 (...). 37.2- Par dérogation à l'article 37.1, le Partenaire reprend, sur demande de la SHT avant la date de fin anticipée du Contrat de partenariat, les Equipements électroniques embarqués qu'il a fournis à la SHT et l'indemnise à hauteur de la fraction non amortie des Equipements électroniques embarqués.».

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 son 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 D 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 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 DKV Euro Service, 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 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 DKV Euro Service. Il n'explique 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 ministérielle 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 Dest 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 le liant 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 DKV Euro Services :

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 DKV Euro Service. Elle a ainsi privé la société requérante des gains et bénéfices attendus de la mise en œuvre de ces services de télépéage et l'indemnisation qu'elle a perçue en application de l'article 37.2 de son contrat avec la société Ecomouv', qui portait uniquement sur le rachat des équipements électroniques embarqués à hauteur de leur valeur non amortie, n'a pas réparé l'intégralité du préjudice ainsi subi. En conséquence, sous réserve que la société D démontre la réalité et le lien direct et certain de chaque poste du préjudice financier qu'elle invoque avec la résiliation de son contrat, la faute commise par l'Etat est de nature à engager sa responsabilité pour l'entier préjudice qui en résulterait.

II.2 En ce qui concerne les préjudices invoqués par la société DKV Euro Services :

12. La société D produit de nombreux tableaux récapitulatifs, établis par ses soins ainsi que des factures et autres pièces justificatives, qui toutefois ne permettent pas au tribunal de déterminer si la totalité du préjudice financier qu'elle invoque résulte directement et exclusivement de la mise en œuvre du projet de l'écotaxe et de la résiliation de son contrat.

13. Dans ces conditions, avant de statuer sur les conclusions de la requête tendant à l'indemnisation du préjudice financier subi par la société DKV Euro Service, 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 tendant à la réparation du préjudice financier subi par la société DKV Euro Service, procédé à une expertise contradictoire entre la société D 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 D dans le cadre du projet de l'écotaxe, notamment le contrat « SHT option 1 » conclu entre la société Ecomouv et la société DKV Euro Service, le protocole de compensation prévu par l'Etat, les contrats de commercialisation conclus par la société avec les partenaires de son réseau de distribution commerciale, les éventuelles demandes indemnitaires formées par ces derniers, et, de manière générale, toutes les pièces qu'il estimera utiles.

2°) d'examiner les documents contractuels et comptables fournis par la société DKV Euro Service, à l'appui des différents chefs de préjudice allégués, et par l'Etat, afin de procéder à l'évaluation précise de ces différents chefs de préjudice en tenant compte des rémunérations et subventions éventuellement versées et des mesures de compensation prises par l'Etat.

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 D;

- l'ampleur du préjudice subi par la société requérante à la suite de la résiliation de son contrat, 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 D et au ministre d'Etat, ministre de la transition écologique et solidaire.