

Jean-François CALMETTE

Les autoroutes, une affaire d'État

Jean-François CALMETTE

Maître de conférences HDR

à l'université de Perpignan

Via Domitia,

Chercheur au Centre de droit

économique et du développement

Yves Serra

Les autoroutes, une affaire d'État

LGDJ

un savoir-faire de

lextenso



© 2021, LGDJ, Lextenso
1, Parvis de La Défense
92044 Paris La Défense Cedex
www.lgdj-editions.fr
ISBN 978-2-275-09334-5
ISSN 0987-9927

*Je remercie les Professeurs Aurélien Antoine, François
Lichère et Laurent Richer.
À Olga, Olivia et Marie-Françoise*

Sommaire

Introduction	11
PARTIE I	
LA NÉCESSAIRE ORGANISATION DU RÉSEAU AUTOROUTIER	
PAR L'ÉTAT	25
CHAPITRE 1	
Les autoroutes : un enjeu stratégique pour l'État	27
CHAPITRE 2	
Les autoroutes, un service public singulier	43
PARTIE II	
LES MODALITÉS CONTROVERSÉES D'EXPLOITATION	
DES AUTOROUTES	67
CHAPITRE 1	
Le recours au système concessif pour la gestion de l'exploitation des réseaux autoroutiers	69
CHAPITRE 2	
Une privatisation révélatrice de l'évolution de l'exploitation d'un service public	105
CHAPITRE 3	
La difficile régulation économique des autoroutes	125
Conclusion	165
Bibliographie sur les routes et autoroutes (ouvrages et articles spécifiques)	171
Annexes	177

Liste des sigles utilisés

ADF	Autoroutes de France
ADLC	Autorité de la concurrence
AE	Autorité environnementale
AFITF	Agence de financement des infrastructures de transport de France
APEL	Société des autoroutes Paris-Est-Lorraine
ARAFER	Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières
ARI	Autorité de régulation indépendante
AREA	Société des autoroutes Rhône-Alpes
ART	Autorité de régulation des transports
ASECAP	Association européenne des concessionnaires d'autoroutes et d'ouvrages à péage
ASFA	Association des sociétés françaises d'autoroutes
CCMC	Commission consultative des marchés
CDC	Caisse des dépôts et consignations
CNA	Caisse nationale des autoroutes
DIT	Direction des infrastructures de transports
ESCOTA	Société des autoroutes Esterel, Côte d'Azur, Provence, Alpes
IEAS	investissements d'exploitation sur autoroutes en service
Km	kilomètre
Md	milliard
M	million
SANEF	Société des autoroutes du nord et de l'est de la France
SAPRR	Société des autoroutes Paris-Rhin-Rhône
SCA	Société concessionnaire d'autoroute
SEMCA	Société d'économie mixte concessionnaire d'autoroute
SPA	service public administratif
TRI	taux de rentabilité interne
TSA	télépéage sans arrêt

Introduction

« Les routes interurbaines importent au gouvernement sous tous les rapports possibles de police, d'administration et de politique. Sans ces grandes communications, un empire ne peut être ni administré ni gouverné »¹. Par ces mots, Molé, directeur général des Ponts et Chaussées, réaffirme en novembre 1810, l'importance stratégique des réseaux routiers et, particulièrement, des routes royales créées par Colbert, dont l'aménagement « manifeste d'abord une prise de possession administrative »². Ce constat s'inscrit dans le temps et les autoroutes, la version moderne des routes, connaîtront également une prise en compte étatique, d'où la définition juridique actuelle des autoroutes. Nous verrons que l'État a joué et joue indéniablement un rôle historique et déterminant dans le secteur des autoroutes, toutefois les modalités de gestion de ces infrastructures ont évolué et représentent un exemple intéressant de l'évolution du rôle de l'État dans l'économie. Le cadre de notre étude s'inscrira également dans une perspective plus large et confrontera la question des autoroutes à d'autres enjeux contemporains.

L La continuité historique du rôle de l'État en matière de routes puis d'autoroutes

« Le maillage routier du territoire constitue, historiquement et concrètement, le premier vecteur de diffusion de la puissance publique »³. « Si la route est antérieure à l'État, l'État, né d'elle, tend par un retour nécessaire à l'utiliser pour ses besoins, et, comme conséquence, à s'occuper d'elle »⁴. Le lien entre les routes et la puissance publique est très ancien et s'explique pour de nombreuses raisons, notamment militaires et économiques.

1. Cité par J.-M. GOGER, « Le temps de la route exclusive en France : 1780-1850 », *Histoire, économie et sociétés*, 1992, n° 4, p. 601.

2. J.-M. GOGER, *op. cit.*, p. 601.

3. G. CLAMOUR, « Chassez le naturel, il s'enfuit au galop », *AJDA* 2015, p. 601.

4. H. CAVAILLÈS, *La route française. Son histoire. Sa fonction. Étude de géographie humaine*, Paris, Librairie Armand Colin, 1946, pp. 5-6.

A. Le contexte historique du développement des routes

Les routes constituent « un instrument d'exercice de l'autorité »⁵ qui renvoie avant tout à une « conception politique »⁶. Celles de Rome avaient pour objet la facilité de conquérir et de rattacher des territoires. Quatre cents ans avant J.-C., les Romains avaient ainsi bien compris l'intérêt de la *via romana* pour le transport des troupes qui leur a garanti une expansion territoriale phénoménale pour l'époque. Dans le même sens, Léon Aucoc rappelait que ces voies avaient été réalisées « (...) pour assurer la domination du peuple romain »⁷.

La croissance économique des nations s'est faite grâce aux échanges qui rendaient indispensables la mobilité et la circulation des personnes et des marchandises par l'intermédiaire des routes. En France, c'est Sully (1559-1641) qui avait notamment la charge de Grand voyer de France, qui a entrepris les premiers travaux d'amélioration du « réseau routier », à vrai dire de mauvais chemins médiévaux, pour favoriser les échanges de grains et de vin d'une province à l'autre. Puis, c'est le plan routier de Colbert (1619-1683) qui va créer un véritable premier réseau, avec des routes royales, des chemins vicinaux et de traverse. Ce plan désenclave certes les provinces mais a pour but principal d'affirmer le pouvoir politique de Louis XIV, le réseau concentrique convergeant vers la capitale et visant à développer celle-ci. Manœuvre au service d'intérêts stratégiques supérieurs, « le réseau de communications est à la fois le symbole et l'expression du pouvoir politique »⁸. 20 000 kilomètres (km) de routes royales seront ainsi ouverts au XVIII^e siècle, sous la houlette centralisatrice du nouveau corps des Ponts et Chaussées. Plus tard, « sous l'impulsion Napoléonienne, en France, étatisme, dette publique (...) s'ajoutent pour imposer le "tout routier" »⁹. Joseph Angell et Thomas Durfee dans leur célèbre *Traité* de 1857 ont rappelé que la « doctrine de l'acquisition publique » des routes a clairement accompagné le développement du commerce et de l'industrie¹⁰.

5. F. MAUGARD, *La rétraction du domaine*, thèse, Toulouse Capitole, 2014, (dir.) V. DUSSART, p. 453.

6. A. GRENIER, « Les voies romaines en Gaule », *Mélanges d'archéologie et d'histoire*, t 53, 1936, p. 7.

7. L. AUCOC, *Notions sur l'histoire des voies de communication en France*, Paris, L. Hachette, 1867, p. 9.

8. J. COIGNET, P. EIGLIER, « La relation aménagement-transport : problèmes et contradictions », *Revue Économique*, 1974, n° 25-2, pp. 163-175.

9. J.-M. GOGER, « Le temps de la route exclusive en France : 1780-1850 », *op. cit.*, p. 610.

10. J. ANGELL, T. DURFEE, *A treatise on the law of highways*, 1857, § 131.

Enfin, les routes en tant que voies de communication ont été au fil du temps une composante essentielle du domaine public routier¹¹ et le support de la liberté d'aller et venir des citoyens. Selon Christian Lavalie, la liberté de circulation sur les voies publiques constitue historiquement « le cœur de l'affectation du public »¹² par l'intermédiaire d'un accès gratuit. Néanmoins, nous le verrons par la suite, l'accès des autoroutes qui font partie également du domaine public routier, s'est accompagné d'un système de péage qui a remis en cause cette gratuité. Ainsi, faut-il distinguer en France, les routes qui permettent une libre circulation gratuite mais qui présentent une valeur d'usage, de la plupart des autoroutes concédées qui, elles, ont un accès payant.

Les autoroutes s'inscrivent dans un schéma routier complexe qui a pour mission première d'assurer le déplacement des individus et des marchandises répartis en des points différents de l'espace. De la même façon que les routes royales avaient contribué à asseoir la puissance de l'État monarchique puis celle de l'Empire, les autoroutes ont, après-guerre, participé à réaffirmer le rôle structurant et modernisateur de l'État. Il existe une continuité du rôle étatique dans le domaine de la construction des routes puis des autoroutes. Historiquement, « le service d'études techniques des routes et autoroutes du ministère de l'Équipement, créé en 1963, définit les projets réalisés par des entreprises de travaux publics »¹³. Concrètement, en France, le choix de la zone géographique pour construire une autoroute a pu être décidé parfois au plus haut niveau de l'État. Rappelons que l'autoroute A89 a ainsi été surnommée « l'autoroute des Présidents »¹⁴.

Les autoroutes ont eu un lien direct avec un modèle d'État : l'État interventionniste et industriel, bien sûr, mais il faut rappeler que la construction des autoroutes a d'abord eu un lien historique avec des États autoritaires même si la dimension économique n'était pas exclue.

11. Certains auteurs rappellent aussi que ce lien substantiel entre les voies de communication et la souveraineté de l'État conduit nécessairement à une appropriation publique de celles-ci. V. P. YOLKA, *La propriété publique. Éléments pour une théorie*, (préface Y. GAUDEMET), LGDJ, coll. « Bibl. de droit public », 1997, p. 569.

12. C. LAVALLIE, « Don et domaine public », *Le don en droit public*, [dir.] N. JACQUINOT, LGDJ et PUSS, 2013, p. 111.

13. A. GUILLERME « Chemins, routes, autoroutes », *Les cahiers de médiologie*, 1996, n° 2, p. 127.

14. Elle traverse en effet des régions chères à plusieurs Présidents (Pompidou, Giscard d'Estaing, Chirac).

B. Les autoroutes, un argument politique dans les États autoritaires

L'Italie mussolinienne ouvre en 1924 la première autoroute en Europe avec une liaison entre Milan et les Lacs¹⁵. Dès 1933, l'Italie possède un peu plus de 450 km d'autoroutes. « Si Mussolini fit de leur construction un thème de propagande et de prestige, n'hésitant pas, comme Hitler, à se faire photographier la pioche en main (...) la ressemblance s'arrêtait là. Le réseau italien n'avait pas été conçu pour la guerre »¹⁶ et s'inscrivait déjà clairement dans une politique de grands travaux¹⁷.

D'abord hostile à ces voies de transport, le Troisième *Reich* reprend l'initiative privée de la construction des autoroutes en accélérant la construction de ces infrastructures pour des raisons économiques. Le décret-loi pris par Adolph Hitler, le 27 juin 1933, crée la société publique nationale *Reich-Autobahnen*. La construction de 5 000 km d'autoroutes est annoncée. Ces réalisations permettront aussi de préparer la guerre et de déplacer des troupes et du matériel militaire. Dans la symbolique nazie, l'autoroute est une image de la rapidité associée au culte de la force brutale, elle autorise la version brutale du blitz. En 1944, lors des bombardements, les infrastructures autoroutières serviront aussi d'aérodromes de secours. La mise en place de ces grands projets va faire l'objet de propagande dans ces deux pays totalitaires pour vanter la grandeur du pouvoir en place et donner une image positive de leurs chefs. Ainsi, « Hitler n'a pas inventé les autoroutes (...) il a inventé l'esthétique des autoroutes comme base de leur mythification »¹⁸. L'Allemagne réalise notamment une campagne publicitaire d'affichage à vocation touristique¹⁹ à partir de 1938 « *Reichsautobahnen in Deutschland* » qui vante la grandeur industrielle du pays et indirectement la figure du chef.

15. Un premier tronçon Milan-Longhi de 84 km sera construit pour 90 millions de liras. D'autres suivront, entre Milan et Bergame en 1927 puis Naples-Pompei en 1929.

16. C. RICKARD, *Les autoroutes*, coll. « Que sais-je », PUF, 1984, p. 20.

17. La politique de grands travaux impulsée par Roosevelt a d'abord eu pour objet la construction de routes et de barrages. « La construction de la première super-autoroute (...) aux États-Unis a commencé dans les années 1930 au niveau d'un État et a été financée par l'emprunt, lequel devait être remboursé avec les recettes du péage », J. B. GILMOUR, *in* « Le financement des autoroutes aux États-Unis », *RFFP*, n° 118, avr. 2012, p. 61.

18. B. POLONI, « Les grands travaux : entre mythe et réalité », *État et société sous le III^e Reich*, dir. G. KREBS, G. SCHNEILIN, Presses Sorbonne Nouvelle, 1997, pp. 242-243.

19. W. SENNEBOGEN, « Publicité et propagande dans l'Allemagne national-socialiste et l'Italie fasciste », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, « Presse de Sciences Po », 2009/1, n° 101, p. 58.

À partir de ces exemples étrangers, les infrastructures autoroutières vont constituer un instrument de gouvernement : « (...) ainsi (a) été créé par certains États un réseau de voies spécialement affecté au trafic automobile sur tout parcours, et reliant entre elles, sur une très longue distance, les circonscriptions administratives dont ces voies ne pouvaient avoir pour résultats que d'augmenter la dépendance vis-à-vis du pouvoir central »²⁰. La route est, pour l'État central, le moyen de se déployer sur son territoire national. De plus, comme l'écrit Gilles Deleuze, « avec une autoroute, vous n'enfermez pas les gens mais en faisant des autoroutes, vous multipliez les moyens de contrôle »²¹. Non seulement l'autoroute permet la maîtrise des flux de personnes et de marchandises, mais en France, l'État par l'intermédiaire de son préfet de département peut contrôler aisément les points d'entrée et de sortie importants. L'article R. 411-9 du Code de la route indique que « le préfet exerce la police de la circulation sur les autoroutes, sous réserve des compétences conférées à d'autres autorités administratives en vertu du même code ».

C. Un aménagement spatial dans les États industrialisés

Le développement des autoroutes va se réaliser à partir de l'État central qui hiérarchise les priorités d'aménagement du territoire à travers l'instrument de la planification. Il faut rappeler que la construction des autoroutes s'inscrit dans « le fonctionnement de l'économie nationale (qui) repose sur un double système : une planification indicative et une régulation macroéconomique keynésienne ». En France, « les orientations de la politique économique du IV^{ème} plan (en 1962) ont contribué à une expansion forte et régulière, axée sur la productivité de l'industrie (...) (liée) à une réglementation macroéconomique (...) à la recherche d'une justice sociale (par) une meilleure répartition des fruits de l'expansion entre les régions »²². Dès le début des années 1960, à l'instar des réseaux routiers et ferroviaires, « le réseau de grands itinéraires illustrait encore la fameuse étoile centrée sur la capitale puisqu'il permettait surtout de joindre Paris aux grandes villes de province »²³. Ce n'est que plus tard que, dans un souci de cohésion des territoires et afin de contribuer à ce que

20. É. BORNECQUE, « Les autoroutes, nouvelles dépendances du domaine public », *RDP*, 1939, p. 244, cité par F. MAUGARD, *op. cit.*, p. 457.

21. *Deux régimes de fous*, Éditions de Minuit, 2003, p. 300.

22. G. ZEMBRI-MARY, *Maillage autoroutier et territoires. Permanences et mutations du modèle de développement du réseau autoroutier français*, Sciences de l'homme et de la société, École nationale des Ponts et Chaussées, 1999, p. 129 et s.

23. G. ZEMBRI-MARY, *op. cit.*, p. 127.

Olivier Guichard, le premier DATAR (délégué à l'aménagement du territoire et à l'action régionale) avait appelé la « géographie volontaire de la France, collectivement assumée »²⁴, l'État décide de relier les métropoles régionales entre elles par des autoroutes.

Le réseau autoroutier français passera ainsi peu à peu d'un réseau en étoile tout comme le réseau ferroviaire, à un réseau en toile d'araignée²⁵. Ce rôle historique de l'État va être rappelé et, d'une certaine façon, consacré juridiquement par un arrêt très connu des juristes.

D. La référence au rôle historique de l'État consacrée en droit administratif

Le fait que le réseau routier puis autoroutier constitue une mission de l'État va trouver, en dépit de certaines critiques²⁶, sa « concrétisation juridique »²⁷ dans l'arrêt *Peyrot*. Dans sa décision *Société entreprise Peyrot* du 8 juillet 1963 le Tribunal des conflits crée un bloc de compétence au profit du juge administratif en qualifiant la construction des autoroutes de travaux publics et les contrats passés pour l'exécution de ces travaux autoroutiers seront soumis *a fortiori* aux règles de droit public. Cette solution était fondée avant tout par l'objet du contrat et par « des besoins publics par nature », qui correspondent à un intérêt général. Le Tribunal des conflits rappelle que la puissance publique s'est construite historiquement, en dominant la voirie royale puis nationale. *Mutatis mutandis*, « il "doit donc en être de même" (ce sont les termes mêmes de l'arrêt *Peyrot*), pour les autoroutes qui ne sont qu'une version modernisée de cette voirie nationale, quand bien même pour des raisons financières et techniques il a fallu en confier la construction à des sociétés d'économie mixte »²⁸. Comme le note Benoît Plessix, « l'arrêt *Entreprise Peyrot* apparaissait comme un dernier avatar de la théorie des attributions naturelles de l'État »²⁹.

Les autoroutes ont acquis une définition en droit interne. Nous verrons qu'il existe aussi une définition européenne des autoroutes. Ces infrastructures qui font partie du domaine public routier présentent

24. O. GUICHARD, *Aménager la France*, Paris, Robert Laffont, Genève, Gonthier, 1965, p. 24.

25. G. ZEMBRI-MARY, *op. cit.*, p. 50.

26. T. confl., 8 juill. 1963, *Sté Entreprise Peyrot*, AJDA 1963. 463, chron. M. Gentot et J. Fourré.

27. F. MAUGARD, *op. cit.*, p. 458.

28. F. ROLLIN, « Lorsqu'un revirement de jurisprudence dissimule une certaine idée de l'État », Le billet, Dalloz Actu Étudiant, 21 avr. 2015.

29. B. PLESSIX, *Droit administratif général*, 1^{re} éd., LexisNexis, 2016, p. 1178.

aussi une particularité, celle « d'être en partie à "gestion privée déléguée" »³⁰, contrairement aux autres éléments du domaine public routier, avec le rôle des sociétés concessionnaires d'autoroutes (SCA).

II. L'autoroute : une définition récente

En droit interne, la loi n° 45-535 du 18 avril 1955 donne un statut juridique aux autoroutes, elle les définit dans son article 1 comme une « voie routière à destination spéciale, sans croisement, accessible seulement en des points aménagés à cet effet et essentiellement réservée aux véhicules à propulsion mécanique ». L'article L. 121-1 du Code de la voirie routière dispose également que « le domaine public routier national est constitué d'un réseau cohérent d'autoroutes et de routes d'intérêt national ou européen. Des décrets en Conseil d'État, actualisés tous les dix ans, fixent, parmi les itinéraires, ceux qui répondent aux critères précités ».

En octobre 2017, le ministère de la Transition écologique et solidaire distinguait trois catégories de type de routes pour les infrastructures autoroutières. Ainsi, faut-il discerner dans le cadre de la catégorie des autoroutes :

- les autoroutes concédées (qui représentent la part la plus importante du réseau autoroutier global³¹)
- les Voies Rapides Urbaines de type 50 (VRU50)
- les Voies à Caractère Autoroutier (VCA)

Le site du ministère différencie aussi autoroutes et bretelles d'autoroutes.

Il existe aussi une définition européenne des autoroutes³² à partir de la directive « Eurovignette » du 17 juin 1999, relative à la taxation des poids lourds pour l'utilisation de certaines infrastructures³³, modifiée notamment par la directive du 27 septembre 2011³⁴. L'article 2 de la directive définit l'autoroute comme « une route spécialement conçue et

30. P. YOLKA, *Droit des biens publics*, LGDJ, coll. « Systèmes », 2018, p. 69.

31. Il existe également des autoroutes non concédées. En 2020, on estime à 12 000 km le réseau national non concédé. Le réseau concédé représente plus de 9 100 km.

32. F. TESSON, « L'appréhension européenne des autoroutes, entre environnement, énergie et économie », *Énergie, Environnement, Infrastructures*, LexisNexis, 2020, n° 4, dossier 18.

33. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, régl. UE n° 1315/2013, 11 déc. 2013, art. 17, sur les orientations de l'Union pour le développement du réseau transeuropéen de transport et abrogeant la décision n° 661/2010/UE, *JOUE* n° L348, 20 déc. 2013, p. 1.

34. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, dir. 2011/76, 27 sept. 2011, modifiant la directive 1999/62/CE relative à la taxation des poids lourds pour l'utilisation de certaines infrastructures, *JOUE* n° L269, 14 oct. 2011, p. 1.

construite pour la circulation automobile, qui ne dessert pas les propriétés riveraines et qui (...) sauf en certains endroits ou à titre temporaire, comporte, pour les deux sens de la circulation, des chaussées distinctes séparées par une bande de terrain non destinée à la circulation ou, exceptionnellement, par d'autres moyens ; (...) ne croise à niveau ni route, ni voie de chemin de fer, ni voie de tramway, ni chemin piétonnier ; (...) est spécifiquement signalée comme étant une autoroute ».

Les autoroutes, une évolution du rôle économique de l'État

L'État a joué et joue indéniablement un rôle historique, pérenne et déterminant dans le domaine des autoroutes. Toutefois, cette emprise s'est déployée sous un angle stratégique, sans que l'État ne se charge directement de la gestion de l'exploitation, contrairement à d'autres secteurs économiques caractérisés par l'exploitation d'une infrastructure essentielle. Le recours à la concession s'est, en effet, rapidement imposé. La concession autoroutière à péage pour la France est « un contrat de concession par lequel l'État (l'autorité concédante) confie à un opérateur économique (le concessionnaire), pour une durée définie, des missions pouvant comprendre la conception, le financement, la construction, l'entretien et l'exploitation d'une infrastructure autoroutière ou d'un ouvrage d'art, en contrepartie de la perception d'un droit d'utilisation de cette infrastructure (le péage) acquitté par l'utilisateur »³⁵. Nous nous intéresserons principalement au cas de ces autoroutes concédées. Dans ce cadre, nous évoquerons les contrats de concession et les procédures d'attribution de travaux, fournitures et services et traiterons beaucoup moins dans le détail les contrats de sous-concession.

Avec l'arrêt *Peyrot*, outre le rappel de la mission historique de l'État en matière de construction des routes et des autoroutes, le Tribunal des conflits avait justifié la compétence matérielle du juge administratif en dépit de la présence de deux personnes privées dans le cadre du contrat. Cette construction jurisprudentielle pouvait donc être rattachée à une « fiction juridique » même si les exploitants d'autoroutes restaient à cette époque sous la tutelle de l'État³⁶. Comme l'explique Delphine Costa, « une fiction endogène a

35. *Rapport d'activité 2017 de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières*, p. 12.

36. P. TERNEYRE, « Pourquoi les marchés de travaux des sociétés concessionnaires d'autoroutes conclus avec des entreprises privées devraient-ils relever "par nature" de la compétence de la juridiction administrative ? » *RJEP*, n° 687, juin 2011, com. 29.

permis l'élaboration jurisprudentielle d'une catégorie juridique intermédiaire de contrats administratifs : les contrats passés entre deux personnes privées dont l'une est tacitement mandataire d'une personne publique »³⁷.

Xavier Bezançon rappelle le particularisme historique des concessions d'autoroutes où des lois encadrent fortement l'action des personnes privées ou limitent l'intervention de celles-ci³⁸. À l'époque de l'arrêt *Peyrot*, si les Sociétés d'Économies Mixtes (SEM) sont autorisées à recevoir une concession d'autoroute, ce n'est qu'à la condition qu'elles soient à participation publique majoritaire. La jurisprudence *Peyrot* sera néanmoins étendue à des sociétés entièrement privées en 1989³⁹.

Ce lien, à plusieurs niveaux, autoroute/État/travaux publics/compétence du juge administratif va disparaître, en 2015, puisque le Tribunal des conflits fait rentrer les contrats de travaux des sociétés d'autoroutes dans le droit privé⁴⁰. « La motivation de cette décision repose notamment sur l'idée qu'aujourd'hui, ce n'est plus à titre exceptionnel (...) que la construction des autoroutes est concédée par l'État à des sociétés privées »⁴¹. Ce revirement est conforme à la réalité économique du rôle désormais essentiel des opérateurs privés en matière de travaux autoroutiers. Cette décision semble logique et plus adaptée à l'évolution du rôle de l'État dans l'économie mais celui-ci doit être discuté du fait du lien historique entre les autoroutes et la puissance publique. Avec la privatisation, en 2006, « c'est précisément [la] remise en cause de la théorie de l'État »⁴² qui se jouait ces dernières années (ou plutôt le constat d'une certaine conception évolutive du rôle de l'État). Contrairement aux idées préconçues, le droit de l'Union européenne n'obligeait pas la France à la privatisation de la gestion des infrastructures autoroutières⁴³ même si la soumission à un régime commun de toute entreprise (publique et privée) emporte souvent le recours à la privatisation.

37. D. COSTA, *Les fictions juridiques en droit administratif*, thèse, LGDJ, coll. « Bibl. de droit public », 2000, pp. 289-290.

38. X. BEZANÇON, « Histoire du droit concessionnaire en France », *Entreprises et histoire*, 2005, n° 38, p. 46.

39. CE, 3 mars 1989, *Sté des autoroutes de la région Rhône-Alpes*, req. n° 79532.

40. T. confl., 9 mars 2015, *Rispal c. Sté Autoroutes du Sud de la France*.

41. <https://www.lemoniteur.fr/article/le-recul-du-droit-administratif-dans-les-concessions-d-autoroutes.656229>.

En ce sens, voir M. UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, Paris, 3^e éd., Lexis-Nexis, 2019, p. 102.

42. F. ROLLIN, *op. cit.*

43. M. LOMBARD, *L'État schizo*, JC Lattès, 2015, p. 316.

La privatisation de la gestion des sociétés d'autoroutes va entraîner un débat et de nombreuses critiques vont émerger : l'État a bradé son patrimoine, la privatisation de la gestion des autoroutes est la cause de la hausse continue des tarifs autoroutiers. Comme l'écrit Laurent Richer, les autoroutes constituent l'un des « secteurs exposés à la critique, notamment parce que les associations d'utilisateurs et les médias contestent périodiquement le principe de la "privatisation" de ces services, le plus souvent au motif que les tarifs seraient trop élevés, sans qu'il en résulte un mouvement de reprise en régie »⁴⁴. À cela, il faut ajouter le manque de transparence lié au rapprochement de la sphère publique/privée qui rend parfois difficile la compréhension des modes de gestion ou de financement. Ces critiques vont être intégrées dans de nombreux rapports institutionnels. La question autoroutière fait donc l'objet d'un « jeu d'acteurs »⁴⁵ qui ne concerne pas que l'État, les sociétés concessionnaires et l'utilisateur mais aussi la Cour des comptes ainsi que l'Autorité de la concurrence (ADLC). De plus, comme nous l'étudierons à la fin de l'ouvrage, la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, introduit avec l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (ARAFER) qui deviendra Autorité de régulation des transports (ART) « un quatrième acteur dans la relation fiduciaire à trois personnes (le concédant, le concessionnaire et l'utilisateur) »⁴⁶.

Dans le sens de la démarche proposée par Jacques Caillosse⁴⁷, l'étude des autoroutes présente un intérêt certain tant elle dévoile l'évolution de la place de l'État et celle du droit administratif. « Aujourd'hui la liaison entre construction de l'État et domination de la voirie s'est beaucoup distendue. Pour des raisons budgétaires, mais aussi à cause de l'abaissement des justifications théoriques et idéologiques antérieures, la voirie nationale a pu être confiée par une large part aux départements (L. n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, art. 18), les sociétés d'autoroutes ont pu être entièrement privatisées pour devenir des concessionnaires ordinaires (ou presque) et les Ponts et Chaussées

44. L. RICHER, *La concession en débat*, LGDJ, coll. « Systèmes perspectives », 2014, p. 23. V. également P. ESCANDE, « De la concession à la méfiance », *Le Monde*, Économie & Entreprise, 9 avr. 2019, p. 13.

45. C. comptes, réf., 23 janv. 2019, n° S2018-4023 ; H. HOEPFFNER, « La saga du contentieux autoroutier continue ! », *Contrats-Marchés publ.*, n° 7, juill. 2019, com. 235.

46. L. RICHER, « Les concessions d'autoroutes dans la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques », *Complément Services publics*, Le Moniteur, n° 20, 1^{er} oct. 2015, p. 18.

47. *L'État du droit administratif*, Paris, 2^e éd., LGDJ, 2017, p. 30.