



HAL
open science

”Les opérateurs - Mobilités urbaines et opérateurs publics”

Pierre Levallois

► To cite this version:

Pierre Levallois. ”Les opérateurs - Mobilités urbaines et opérateurs publics”. *Revue française de droit administratif*, 2024, n° 6, p. 1052. <halshs-04851190>

HAL Id: halshs-04851190

<https://shs.hal.science/halshs-04851190v1>

Submitted on 16 Jan 2025

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

MOBILITÉS URBAINES ET OPÉRATEURS PUBLICS

Pierre Levallois – Maître de conférences en droit public

Centre Michel de l'Hospital (UR 4232)

École de droit de l'Université Clermont Auvergne

Si elle jouit sans doute du lustre de la modernité¹, la notion d'opérateur public s'avère, à l'usage, d'un maniement tout aussi délicat que la vénérable notion d'entreprise publique, à tout le moins dans le langage commun. Il suffit en effet de consulter la littérature non juridique relative au transport urbain de voyageurs pour rendre compte de la difficulté persistante à faire clairement le départ entre ce qui est public, d'une part, et ce qui est privé, d'autre part. Il n'est ainsi pas rare de lire dans les études économiques que la part de transport urbain de voyageurs réservée aux opérateurs publics serait de l'ordre d'un quart environ, ce qui apparaît très largement sous-estimé, en tous cas aux yeux du juriste. Cela résulte en réalité d'une double confusion. Le premier biais à l'œuvre tient sans doute à la généralisation des procédures de mise en concurrence² ; ce postulat concurrentiel laisse accroire aux différents acteurs que la part réservée au jeu du marché – qui serait naturellement partagé entre des opérateurs privés – serait de l'ordre de 77 %, la part résiduelle de 23 % de l'activité étant attribuée à des opérateurs publics via l'exception de quasi-régie³. Certes, les entreprises en charge des mobilités urbaines « hors marché » sont effectivement de véritables opérateurs publics, qui peuvent prendre des formes juridiques diverses (de droit public comme de droit privé). On relève ainsi l'existence d'entreprises en forme de sociétés comme les sociétés d'économie mixte locales (ci-après « SEML ») ou des sociétés publiques locales (ci-après « SPL). Opèrent également dans ce secteur des entreprises en forme d'établissement public, qui prennent pour l'essentiel la forme de la régie personnalisée (l'EPIC local) quoique l'on relève l'existence d'un EPIC national, la RATP (Paris vaut bien un EPIC national...). Mais la liste des opérateurs publics de mobilité urbaine ne se limite en réalité pas à ces représentants.

Car il existe un second biais qui tiendrait, quant à lui, à une certaine culture tendant à présenter les sociétés commerciales filiales d'opérateurs publics comme étant des opérateurs privés. De fait, cela n'a rien d'étonnant : la filialisation des entreprises publiques vise depuis toujours, entre autres objectifs, à créer un opérateur bénéficiant du savoir-faire de l'opérateur historique, mais présentant un autre visage, plus compétitif, et à même de conquérir de nouveaux marchés, notamment dans le cadre d'un développement international. L'objectif de la filialisation peut ainsi être de « dissimuler la nature publique de l'entreprise-mère »⁴. Ainsi, « aux yeux de tous, [elle] apparaît comme une société autonome sans lien avec son entreprise publique-mère »⁵. C'est ainsi que le marché concurrentiel des mobilités urbaines apparaît dominé par trois principaux acteurs – oligopolistiques – que sont Kéolis, Transdev, et RATP Dev – qui ressemblent à des opérateurs privés, sans en avoir pourtant la nature. Car, d'un point de vue juridique, ces trois entreprises ne sont pas des opérateurs privés, mais bien des opérateurs publics. En effet, cette notion d'« opérateur public » réalise une synthèse entre les définitions française et européenne de l'entreprise publique : la première rend déterminante la détention majoritaire du capital d'une société par une personne publique et insiste sur l'autonomie (personnalité morale) de l'entreprise. Alors que la seconde,

¹ S. Nicinski, Droit public des affaires, LGDJ, 9^e éd., 2023, p. 366, n° 607.

² Règlement CE n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 oct. 2007, relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemins de fer et par route, JOUE, 3 déc. 2007.

³ Union des transports publics et ferroviaires, La concurrence dans le transport urbain – Étude 2022 et 2023, fév. 2024.

⁴ L. Rapp, Les filiales des entreprises publiques, LGDJ, 1983, pp. 178 et suiv.

⁵ Ibid.

nettement plus englobante, se focalise plutôt sur l'influence déterminante qu'exerce une personne publique sur une entreprise⁶, c'est-à-dire une entité exerçant une activité économique⁷, quel que soit par ailleurs son statut juridique ou son degré d'autonomie.

À mi-chemin de ces deux définitions, la notion d'opérateur public s'entend donc – suivant la définition qu'en donne Sophie Nicinski – comme « une structure bénéficiant d'une autonomie, ayant une activité économique et soumise à l'influence prépondérante d'une personne publique »⁸. Or, s'il ne fait aucun doute que des opérateurs comme Kéolis, Transdev ou RATP dev sont autonomes – car ils sont tous trois dotés de la personnalité morale – et si le caractère économique de leur activité n'est pas non plus débattu au regard de la jurisprudence Höfner, c'est en réalité la question de l'influence dominante d'une personne publique qui mérite davantage d'investigations, parce que c'est certainement à son niveau qu'agit le second biais que l'on a évoqué. La difficulté est néanmoins assez vite levée, car l'influence dominante d'une personne publique sur l'entreprise concernée se mesure assez aisément. Le droit interne se contente à ce sujet d'une détention majoritaire du capital de l'entité par une personne publique⁹, cette participation pouvant d'ailleurs être indirecte en raison d'une « chaîne ininterrompue de participations majoritaires »¹⁰. Tenant compte de la vision européenne, la notion d'opérateur public permet également de considérer l'existence d'une influence publique dominante, laquelle peut être révélée alternativement par la détention majoritaire du capital, la détention de la majorité des droits de vote au sein de l'organe délibérant de l'entité ou encore la capacité de désigner la majorité des membres de l'organe de direction¹¹. Or, si l'on applique cette grille de lecture aux entreprises dominantes de la mise en concurrence des transports publics urbains de voyageurs, le résultat ne laisse aucune place au doute et le critère capitalistique suffit : Kéolis est détenue à 70 % par la SNCF (elle-même détenue à 100 % par l'État) ; Transdev appartient à hauteur de 66 % à la Caisse des dépôts et consignations, un établissement public de l'État ; quant à RATP Dev, il s'agit d'une filiale à 100 % de la RATP, un autre établissement public national... Ces trois entreprises peuvent ainsi sans difficulté être qualifiées d'opérateurs publics. On en tire déjà la conclusion suivante : les opérateurs publics dominent non seulement le segment hors marché du transport urbain de voyageurs, mais également la part de ce marché régulièrement mise en concurrence ! Ajoutons que les opérateurs publics ne brillent pas seulement sur le marché national, mais qu'ils s'exportent au contraire de la plus belle des manières. Ainsi, Kéolis exploite par exemple le réseau de bus de Stockholm, les trains de banlieue de Boston, les bus de Las Vegas, le tramway de Melbourne ou encore le métro de Shanghai. Quant à Transdev dont le capital est en partie allemand¹², elle exploite le réseau de bus de Santiago au Chili, le tramway de Hong-kong (avec RATP Dev), le tramway de Cincinnati, celui de Dublin, etc. Et le troisième opérateur public dominant, RATP Dev, non seulement ne limite évidemment pas son action à l'Île-de-France (elle gèrera une partie du réseau lyonnais à compter du 1^{er} janvier 2025 par exemple), mais en sus, à l'instar de ses concurrentes, la filiale de la RATP s'exporte aussi à l'international : elle revendique ainsi le métro automatique de Doha, le tramway de Washington, le réseau de bus de Riyad, le train régional de Johannesburg et tant d'autres.

⁶ Directive n° 2006-111 du 16 nov. 2006 de la Commission relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises, JOUE, 17 nov. 2006.

⁷ CJCE, 23 avr. 1991, Klaus Höfner et Fritz Elser c/ Macrotron gmbh, aff. C-41/90, Rec. CJCE, p. 1-1979 ; CMLR, 1991, p. 964, note P.-J Slot. ; JDI, 1992, p. 467, chron. M.-A. Hermitte, Gaz. Pal, 1992 p. 1, jurispr., p. 200, note A. Carnelutti.

⁸ S. Nicinski, préc.

⁹ CE, Ass., 24 nov. 1978, Syndicat national du personnel de l'énergie atomique (CFDT) et Schwartz (2 espèces), Rec., p. 465 et 467 ; CE, Ass., 22 déc. 1982, Comité central d'entreprise de la SFENA, Rec., p. 436 ; RDP, 1983, p. 487, concl. A. Baquet, note J.-M. Auby.

¹⁰ Article 2, I, 2° de l'ord. n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique, JORF, 23 août 2014.

¹¹ Art. 2 de la directive du 16 nov. 2006, préc.

¹² La société Rethmann, spécialisée dans la gestion des déchets, l'agroalimentaire et la logistique détient 34 % de son capital.

La question préalable du champ d'application de la notion d'opérateur public – laquelle se révèle particulièrement englobante – étant résolue, encore faut-il revenir sur le second terme du sujet. Car si le propos s'est, pour l'instant, focalisé sur le marché du transport urbain de voyageurs afin de démontrer la grande plasticité de la notion d'opérateur public, il faut immédiatement préciser que les mobilités urbaines ne se limitent pas évidemment pas à cette seule activité. De fait, si la loi d'orientation des mobilités¹³ (ci-après « LOM ») marque sans doute un « changement de paradigme »¹⁴ des déplacements urbains¹⁵, force est de constater que le droit des mobilités¹⁶, autrefois articulé autour du transport public, vise désormais à saisir les déplacements terrestres humains sous toutes leurs formes. Or, si ce mouvement de dilatation du champ des mobilités est accompagné par les pouvoirs publics – notamment sommés de mettre en place des plans de mobilité¹⁷ –, ces derniers n'hésitent évidemment pas à mobiliser les opérateurs publics. Ceux-ci se voient en effet confier le volet opérationnel des mobilités autour de toute une gamme de services, dans le but de rationaliser les déplacements à l'échelle des territoires.

Or, il se trouve que dans cette vaste entreprise de reconfiguration des flux humains au cœur de la cité comme dans sa périphérie, l'opérateur public est appelé à jouer les premiers rôles. Il est en passe de devenir une figure incontournable des mobilités urbaines, car dans ce domaine (contrairement à d'autres, sans doute), sa dynamique est plutôt ascensionnelle que sur le déclin. Cette domination se constate où que se porte le regard, et l'opérateur public apparaît aujourd'hui constituer l'horizon indépassable des mobilités urbaines : c'est vrai tant pour les transports publics urbains mis en concurrence que pour ceux captés par des opérateurs in house. Quant aux solutions émergentes de mobilité globale, elles sont déjà largement investies par les opérateurs publics.

I – La concurrence dans les transports publics : un oligopole d'opérateurs publics

Le marché du transport public urbain de voyageurs est dominé par le principe de la concurrence pour le marché, laquelle repose, pour les économistes, sur une mise aux enchères d'une position de monopole ou du droit de servir la demande¹⁸. Sur le marché du transport public urbain, la demande est portée par les autorités organisatrices de la mobilité (ci-après « AOM ») qui sont, pour l'essentiel, des métropoles et autres établissements publics de coopération intercommunale. Il faut cependant mettre de côté le cas de l'Île-de-France, lequel apparaît extraordinaire à au moins deux titres. D'abord, parce que l'AOM de ce territoire, Île-de-France Mobilités, opère à une échelle régionale. Ensuite, parce qu'elle organise les trois-quarts des déplacements urbains du pays alors que la région ne rassemble qu'un cinquième de la population française¹⁹. Enfin, sans doute, parce qu'une partie de ce territoire – Paris et la petite couronne – découvre seulement la mise en concurrence (par tranches, depuis 2021), dès lors que la RATP, un EPIC national, y a bénéficié d'un monopole depuis sa création en 1948²⁰. Le cas de l'Île-de-France mis à part, l'on dispose de données assez fraîches concernant l'état de la concurrence sur ce marché, car l'Autorité de la concurrence s'est récemment penchée sur le secteur (plus vaste) du transport terrestre de

¹³ Loi n° 2019-1478 du 24 déc. 2019 d'orientation des mobilités, JORF, 26 déc. 2019, texte n° 1.

¹⁴ S. Flocco, A. Ramel, « La loi d'orientation des mobilités : la révolution du déplacement ? », AJDA 2020, p. 661.

¹⁵ Si la loi d'orientation des transports intérieurs de 1982 consacrait un « droit au transport », la LOM lui préfère un « droit à la mobilité » (C. Poletto, « Loi d'orientation des mobilités : du droit au transport au droit à la mobilité », Dr. adm., n° 11, nov. 2020, étude 14) ; Ph. Delebecque, « Du droit au transport à un droit à la mobilité : quels changements ? », in L. de Fontenelle & S. Martin (dir.), Le droit des mobilités, LexisNexis, 2024, p. 23.

¹⁶ L. de Fontenelle, « Du concept de mobilité au droit des mobilités », in L. de Fontenelle & S. Martin (dir.), Le droit des mobilités, LexisNexis, 2024, p. 7.

¹⁷ Code des transports, art. 1214-1 et suiv.

¹⁸ M. Mougeot & F. Naegelen, « La concurrence pour le marché », Revue d'économie politique, n° 115, nov.-déc. 2005, p. 739.

¹⁹ Cour des comptes, Rapport public annuel 2022, Partie 6 : « Les transports collectifs en Île-de-France » (fév. 2022).

²⁰ Loi n° 48-506 du 21 mars 1948 relative à la réorganisation et à la coordination des transports de voyageurs dans la région parisienne, JORF, 26 mars 1948, p. 2970.

voyageurs, dans un important avis du 29 novembre 2023²¹. Or, ses conclusions sont édifiantes. Après avoir interrogé quelque 22 métropoles sur leurs pratiques, l'Autorité constate, par exemple, que « les réseaux de transport urbain des métropoles dont les AOM ont fait le choix de la mise en concurrence sont tous exploités par des filiales des trois groupes SNCF/Keolis, Transdev et RATP »²². Certes, le marché national est très loin de se limiter aux zones les plus urbanisées – l'UTP²³ revendique plus de 170 entreprises de transport urbain –, mais force est de reconnaître que les opérateurs privés sont tout simplement absents des 22 marchés locaux les plus importants ! D'une manière générale, les conclusions de l'Autorité de la concurrence sont sans appel : « L'intensité concurrentielle du secteur demeure faible (...). Le transport urbain est dominé par trois opérateurs dont les contrats sont souvent reconduits et dont deux sont adossés à des entreprises historiquement en monopoles »²⁴.

Comment expliquer ce « marasme concurrentiel »²⁵ ? L'une des explications principales de la surreprésentation des opérateurs publics (adossés à des entreprises publiques de premier rang, voire à des opérateurs historiques anciennement monopolistiques) tient sans doute à leur large surface financière, compte tenu de l'importance des investissements à réaliser et des coûts d'exploitation. Le secteur des transports collectifs est effectivement présenté comme étant structurellement déficitaire – à l'image bien connue du transport ferroviaire²⁶ –, ce qui incite d'ailleurs certaines AOM à organiser leurs concessions sur le modèle de la régie intéressée²⁷, l'Administration gardant à sa charge certains investissements et la rémunération du régisseur dépendant non pas du prix payé par l'utilisateur (lequel ne peut couvrir qu'une part très marginale du coût d'exploitation), mais d'une série d'indicateurs de performance évaluant la qualité de sa gestion de l'activité de service public. Or, d'une manière générale, ce facteur jouerait le rôle d'un repoussoir à l'égard de l'initiative privée, et plus particulièrement des petits opérateurs. Le dernier avis de l'Autorité de la concurrence en apporte une belle illustration : l'enquête menée par le régulateur a en effet révélé que « les marchés de transport de plus petite taille et n'incluant pas de modes lourds (tramways, métros) semblent pouvoir intéresser un plus grand nombre d'opérateurs »²⁸. C'est sans doute l'une des raisons pour lesquelles elle encourage depuis 2009 les AOM à recourir davantage à la technique de l'allotissement²⁹, lequel « est susceptible d'augmenter la concurrence et de limiter la dépendance des AOM vis-à-vis de quelques très gros opérateurs »³⁰. Force est de reconnaître, avec l'Autorité, que la pratique produit des résultats appréciables, en ayant au moins le mérite de renforcer la concurrence entre les opérateurs publics et d'ouvrir certains marchés. C'est ainsi parce qu'il a fait le choix de l'allotissement entre les différents modes proposés sur son territoire que Sytral Mobilités a brisé la domination historique de Kéolis sur les transports en commun lyonnais. À compter du mois de janvier 2025, la filiale de la SNCF devra ainsi se contenter du réseau de bus de la capitale des Gaules, les transports par métro et tramways ayant été attribués à RATP Dev³¹. L'allotissement a également été privilégié par Île-de-France mobilités concernant le réseau de bus parisien. Pour vertueuse qu'elle soit, la pratique n'est cependant utilisée qu'à la marge dans un secteur dans lequel elle serait pourtant susceptible de dynamiser la concurrence, et de favoriser l'émergence d'acteurs privés. Cela étant, il faut bien reconnaître que la jurisprudence

²¹ Aut. conc., 29 nov. 2023, avis relatif au secteur des transports terrestres de personnes, n° 23-A-18.

²² Ibid., p. 124, § 598.

²³ Union des transports publics et ferroviaires.

²⁴ Aut. conc., 29 nov. 2023, préc., p. 5.

²⁵ Ibid., § 601.

²⁶ A. Lelièvre & U. Legavre-Jérôme, « La difficile équation financière des start-up du ferroviaire », Les Échos, 3 juin 2024 ; L. Marcaillou, « Railcoop annonce sa future liquidation », Les Échos, 29 mars 2024.

²⁷ M. Waline, « La notion de régie intéressée », RDP, 1948, p. 337 ; D. de Béchillon, H. Savoie, « La régie intéressée : une formule contractuelle d'avenir ? », AJDA, 2012, p. 1437.

²⁸ Aut. conc., 29 nov. 2023, préc., p. 126, § 602.

²⁹ Aut. conc., 4 nov. 2009, avis sur le secteur du transport public terrestre de voyageurs, n° 09-A-55.

³⁰ Aut. conc., 29 nov. 2023, préc., p. 129, § 628.

³¹ R. Schittly & S. Fay, « Transports en commun : à Lyon, avec l'arrivée de RATP Dev, la fin du monopole de Kéolis », Le Monde, 28 mars 2024.

du Conseil d'État, plutôt libérale au regard des concessions multiservices³², n'encourage pas vraiment les AOM à privilégier des montages permettant d'attribuer des parts de marchés à plusieurs opérateurs de manière simultanée. Au surplus, une telle configuration présente certains inconvénients de nature à effrayer les autorités concédantes. En effet, la multiplication des opérateurs sur un même bassin de mobilités apparaît contre-inductive, alors même que les autorités cherchent à encourager l'intermodalité. La juxtaposition de plusieurs offres de transports pourrait ainsi aboutir à « une segmentation de la tarification et des titres de transport »³³ au détriment des voyageurs, sans compter les difficultés liées à la nécessaire coordination entre les entreprises de transport (par exemple en cas de grève ou de perturbation sur l'une des modalités de transport). C'est notamment pour pallier cet effet pervers de l'allotissement qu'à Lyon, Sytral Mobilités a repris à son compte la billetterie, le marketing et l'information à destination des usagers, via la création d'une SPL.

Ajoutons que si les AOM disposent d'une certaine marge de manœuvre afin de densifier la concurrence dans le secteur des transports urbains de voyageurs, les entreprises de transport elles-mêmes devraient se garder de certaines pratiques, lesquelles flirtent parfois avec l'entente anticoncurrentielle. Il n'est en effet pas si lointain le temps où le Conseil de la concurrence condamnait sévèrement les trois entreprises oligopolistiques de l'époque, pour une entente faussant les conditions de la mise en concurrence des contrats de transport. Les majors avaient pris la fâcheuse habitude de se répartir les marchés, soit en ne présentant pas d'offres sur certains territoires, soit en présentant volontairement des dossiers incomplets ou des offres sensiblement supérieures et vouées au rejet (appelées offres de couverture)³⁴. Si les opérateurs jurent désormais de leurs grands dieux avoir mis fin à de telles pratiques et se livrer désormais une concurrence féroce³⁵, il reste que l'Autorité de la concurrence livre des recommandations qui se suivent et se ressemblent, à près de quinze ans d'intervalle : « face à la concurrence structurellement faible pour les marchés de transport urbain, les collectivités doivent jouer à plein leur rôle d'AOM en général, et d'animation concurrentielle en particulier, afin, notamment, de ne pas être "capturées" par des opérateurs oligopolistiques dont elles renouvelleraient la convention sans mise en concurrence effective »³⁶. En définitive, le marché concurrentiel apparaît donc largement capté par les opérateurs publics. Or, tel est aussi – à plus forte raison – le cas du secteur des transports publics que les AOM ne souhaitent pas ouvrir à la concurrence.

II – La quasi-régie dans les transports publics : le monopole des opérateurs publics

La figure de l'opérateur public règne sans partage sur la part du secteur des transports publics de voyageurs maintenue en dehors du champ concurrentiel, et comment pourrait-il en aller autrement ? C'est précisément l'objet de l'exception de quasi-régie que de permettre aux personnes publiques de confier une activité économique à leurs propres opérateurs en franchise des règles de la concurrence, soit en écartant les opérateurs privés de l'équation de la gestion des services publics. Or, ce qui est vrai pour le droit commun de la commande publique l'est encore sans doute davantage concernant le secteur des transports. Ici comme ailleurs, le principe de liberté du choix du mode de gestion domine³⁷ : « toute autorité locale (...) peut choisir de fournir elle-même des services

³² CE, 21 sept. 2016, Communauté urbaine du Grand Dijon, n° 399656.

³³ Aut. conc., 4 nov. 2009, préc., p. 41, § 229.

³⁴ Cons. conc., 5 juill. 2005, Décision relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché du transport public urbain de voyageurs, n° 05-D-38.

³⁵ Pour un temps, Trandev avait semblé se désintéresser du marché national, préférant se tourner vers l'étranger (T. Mestayer, « Métro, bus, TER... S'estimant défavorisé dans les appels d'offres français, Transdev se concentre sur l'étranger », L'Informé, 6 avril 2023). L'entreprise semble néanmoins s'être ravisée, et devrait participer à la mise en concurrence des lots des lignes de bus de Paris et de la petite couronne (T. Mestayer, « Un candidat surprise se lance à l'assaut des bus de la RATP à Paris », L'Informé, 3 oct. 2024).

³⁶ Aut. conc., 29 nov. 2023, préc., p. 141, § 673.

³⁷ G. Kalfèche, « Les modalités d'exploitation des services publics de transport urbain », Droit et ville, n° 82, 2016, p. 85.

publics de transport de voyageurs sur son territoire ou de les confier sans mise en concurrence à un opérateur interne »³⁸. De fait, le règlement transports ne se contente pas d'intégrer l'exception in house à son article 5 suivant lequel « toute autorité locale compétente (...) peut décider d'attribuer directement des contrats de service public à une entité juridiquement distincte sur laquelle l'autorité locale compétente exerce un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services ». Quant au code des transports, il retient une approche quelque peu différente (mais pas concurrente), sans mentionner directement la quasi-régie. L'article L. 1221-3 indique que les services publics de transport de personnes sont assurés soit en régie directe sous la forme d'un service public à caractère industriel et commercial, soit par une entreprise liée à l'AOM par un contrat de service public. Cela signifie donc clairement que dans l'hypothèse où les personnes publiques choisissent de confier le service à une quasi-régie (qui ne peut être assimilée à une régie directe), elles sont tout de même tenues de passer avec l'opérateur public un contrat de service public, y compris s'il s'agit d'un EPIC local. Le contrat de service public aura beau être passé « dans la maison »³⁹, il le sera quand même. Ce n'est toutefois pas la seule particularité du montage en quasi-régie dans le domaine des transports publics de voyageurs. Car l'exception in house en matière de transports publics de voyageurs se démarque assez sensiblement du droit commun de la commande publique. En effet, la seconde condition – celle de l'activité captive – est envisagée de manière particulière : les textes prévoient ainsi que l'opérateur interne « ne participe pas à des mises en concurrence concernant la fourniture de services publics de transport de voyageurs organisés en dehors du territoire » de l'AOM⁴⁰ ce qui représente une limite certes considérable, mais néanmoins compatible avec le régime volontairement bridé des sociétés publiques locales⁴¹, opérateurs in house par excellence (y compris pour les services de transport⁴²) permettant notamment la coopération entre plusieurs AOM⁴³. Mais le plus important ne réside sans doute pas dans la possibilité de recourir à un opérateur dédié pour la gestion des services publics de transport ; après tout, la part des contrats de service public attribués en franchise des règles de la concurrence apparaît fortement minoritaire, de l'ordre de 25 % environ. En réalité, le plus remarquable tient sans doute à la dynamique de la quasi-régie en la matière, car il s'agit d'une dynamique très clairement ascensionnelle.

De fait, les personnes publiques locales en charge de la mobilité urbaine recourent de plus en plus à des opérateurs publics en quasi-régie pour la gestion de leurs services publics de transports. L'on avait pourtant cru, un temps, le phénomène de la remunicipalisation des services publics⁴⁴ limité pour l'essentiel aux secteurs de l'énergie et de l'eau⁴⁵ ; en réalité, il s'est aussi assez largement emparé du secteur des transports publics. À en croire Agir Transports en effet, « entre 2005 et 2023, hormis le cas particulier de la Région Île-de-France, la part de la population desservie par un réseau urbain de transport opéré par un opérateur interne est passée de 11.6% à 27.5%, soit une augmentation de 137 % »⁴⁶. Ont par exemple, remunicipalisé leurs services de transport public les villes de Toulouse en 2006, de Nice et Clermont-Ferrand en 2013, de Strasbourg en 2020, de Grenoble en 2021, de Montpellier en 2022, et la liste est loin d'être exhaustive⁴⁷. Depuis 2005, au moins 25 réseaux sont passés de la

³⁸ Règlement CE n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 oct. 2007, relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemins de fer et par route, JOUE, 3 déc. 2007, considérant 18.

³⁹ P. Delvolvé, « Marchés publics : les critères des contrats maison », RDUE, 2002, p. 53.

⁴⁰ Règlement CE n° 1370/2007, préc., art. 5,

⁴¹ CGCT, art. L. 1531-1.

⁴² 21 SPL de transport public étaient dénombrées en 2020 (Cerema et Agir, Les SPL dans le champ de la mobilité : premiers retours d'expérience, oct. 2020).

⁴³ A. Aderno, Guide juridique des mobilités. Enjeux et outils pour les collectivités territoriales, territorial éditions, 2023, pp. 145-146.

⁴⁴ Not. J.-C. Videlin, « La remunicipalisation des services publics : apparence ou réalité ? », JCP A, n° 10, 10 mars 2014, étude 2065.

⁴⁵ Not. L. Richer, La concession en débat, LGDJ, 2014, p. 13.

⁴⁶ Agir Transport, La gestion directe dans les réseaux de transports publics de voyageurs, janv. 2024 (en ligne).

⁴⁷ C. Desmaris, & D. van de Velde, « La remunicipalisation des transports publics urbains en France. Combien et pourquoi ? », LAET, working paper, (2023), p. 7.

gestion déléguée à la gestion par un opérateur interne⁴⁸. On constate donc que des métropoles de premier plan sont concernées par ce mouvement. Sans doute faut-il ajouter que le réseau de transports de la ville de Marseille est déjà municipalisé depuis de longues années, étant confié depuis 1986 à la Régie des transports métropolitains (RTM) laquelle succéda à la Régie autonome des transports de la ville de Marseille, instituée en 1950. Quant au réseau parisien, confié à un EPIC national, il est plutôt en voie de démunICIPALISATION, quoique la métropole de Paris ne soit pas maîtresse de sa politique de transports publics, celle-ci étant menée par Île-de-France Mobilités⁴⁹. La remunicipalisation des services publics a donc sans aucun doute largement infusé dans le secteur des transports, mais comment expliquer un tel engouement ? Certains économistes ont mis cette question à l'étude⁵⁰, et l'on peut sans doute formuler deux remarques préalables avant de détailler les mobiles d'un retour à la gestion directe. Il faut rappeler, d'une part, le caractère cyclique de la dénonciation de tel ou tel mode de gestion, et particulièrement de la gestion déléguée. Ces effets de mode ne sont pas inopinés ; ils suivent certaines lames de fond de l'évolution des idées politiques et ils permettent de rendre compte de l'importante charge politique des modes de gestion du service public. L'on peut, à cet égard, retranscrire des propos de Pierre Legendre relatifs à la contestation de la gestion déléguée aux débuts... du XX^e siècle : « la fondation, en Suisse, en 1908, des Annales de la Régie Directe, revue internationale qui prône ouvertement la lutte (hors de l'obédience marxiste) contra la féodalité capitaliste et les monopoleurs privés, est symptomatique ; elle révèle la puissance de ce courant d'idées dans les milieux dirigeants (...). Au cours de cette période, de nombreuses expériences furent tentées localement en France, où semblait se chercher un Socialisme municipal, doctrinalement très élémentaire, qui profitait alors de la vogue des idées décentralisatrices pour substituer la régie à la concession, tenue pour peu morale »⁵¹. La seconde remarque tient, d'autre part, au caractère éminemment réversible des arguments en faveur de la gestion directe (ou en faveur de la gestion déléguée...). À en croire une étude récente⁵², les principales questions que se posent les collectivités publiques à l'aube d'une remunicipalisation sont les suivantes : comment sont répartis les rôles entre l'AOM et l'opérateur ? La reprise en gestion « directe » est vue, sur ce point, comme un facteur de renforcement du contrôle sur toute la chaîne du transport, de la définition du réseau à la politique commerciale. Les AOM peuvent également souhaiter un « retour » des compétences techniques afin de disposer en interne d'une certaine expertise, et de réduire leur dépendance, à cet égard, envers les entreprises privées. L'objectif peut ainsi être d'améliorer le pilotage du service public, en disposant de l'information nécessaire à une prise de décision éclairée. L'on peut aussi trouver dans la remunicipalisation un levier permettant d'infuser davantage de considérations d'intérêt général dans la prise de décision, en excluant de l'équation des considérations plus marchandes, liées à la recherche du profit par les partenaires de l'Administration. L'on peut encore y voir, sur le même plan, un moyen d'infuser davantage de mutabilité dans le périmètre de l'offre de transports offerte aux usagers, en accentuant le contrôle public sur cet élément clef. La gestion directe s'avère, de ce point de vue, nettement moins contraignante eu égard aux règles de modification des contrats de la commande publique⁵³. D'autres raisons tiennent encore à la mise en concurrence elle-même, laquelle s'avère, comme cela a été énoncé, parfois biaisée par le peu de concurrence effective entre les candidats... Cette circonstance s'est, par exemple, avérée déterminante pour la ville de Chartres en 2014, lorsqu'un seul opérateur (Transdev) se présentait à sa propre succession. Pour conclure sur ce point, il n'est sans doute pas inutile d'ajouter que les AOM peuvent être confortées dans leurs démarches de remunicipalisation, car le bilan économique de la gestion publique des

⁴⁸ Agir Transport, préc.

⁴⁹ Code des transports, art. 1241-1.

⁵⁰ O. Domenach, Secteur public et secteur privé, gestion directe et gestion déléguée dans les réseaux de transports publics : les déterminants du choix, janv. 2005 (en ligne).

⁵¹ P. Legendre, Histoire de l'administration de 1750 à nos jours, PUF, 1968, p. 377.

⁵² O. Domenach, préc., spéc. pp. 143 et suiv.

⁵³ Pour les marchés publics : Code de la commande publique, art. L. 2194-1 et suiv.

transports en commun ne s'avère pas négatif. Au contraire, une large étude menée en 2015 a pu démontrer que, contrairement à une idée assez répandue, les opérateurs publics « sont souvent aussi performants, dans leur gestion, que les entreprises du secteur privé. (...) Les réseaux qu'ils exploitent présentent, le plus souvent, des ratios de performance tout à fait respectables, et comparables à ceux confiés à des entreprises privées »⁵⁴. Sur tous les fronts – concurrentiels ou non – du transport public de voyageurs, les opérateurs publics semblent, enfin, investir assez largement le secteur émergeant des solutions globales de mobilité urbaine.

III – L'émergence des solutions de mobilité intermodale : nouvel eldorado des opérateurs publics ?

Si la version finale de la LOM n'a sans doute pas tenu toutes ses promesses⁵⁵, force est néanmoins de lui reconnaître le mérite d'avoir élargi la focale des personnes publiques urbaines, en leur permettant de dédier leur action à la mobilité, laquelle va, c'est entendu, bien au-delà de la simple problématique de l'organisation et du fonctionnement des transports⁵⁶. Et, de fait, le champ d'intervention des anciennes AOT, devenues AOM, s'est considérablement étendu à la faveur de la LOM – qui ne limite d'ailleurs pas leurs prérogatives en ce domaine par une liste exhaustive, mais laisse le champ libre à l'apparition de nouvelles formes de mobilité⁵⁷. De fait, les AOM peuvent désormais intervenir dans au moins six domaines principaux, que sont le transport régulier, le transport à la demande, le transport scolaire, les mobilités actives, les mobilités partagées et la mobilité solidaire⁵⁸. Cette évolution sanctionne en partie un état de fait préexistant, certaines collectivités s'étant inscrites depuis quelques années déjà dans une démarche d'intermodalité, envisageant les mobilités urbaines dans une optique partenariale entre différents niveaux de collectivités territoriales. Ce changement des modes de pensée de l'action publique locale avait été rendu nécessaire par l'enchevêtrement des compétences de mobilités, à laquelle la loi MAPTAM⁵⁹, la loi NOTRe⁶⁰ et la LOM ont tenté d'apporter une réponse rationnelle. L'exemple de l'Agence écomobilité Savoie Mont-Blanc illustre à merveille ces transformations. Elle est d'abord apparue sous la forme d'une association formée par des collectivités territoriales, lesquelles souhaitaient profiter des avantages de cette formule permettant d'instaurer un partenariat public-public en gestion privée (y compris dans la gestion d'un service public à caractère administratif) afin de lui confier, au départ, soit dès 2001, l'activité de la maîtrise de l'énergie dans les déplacements. Les missions confiées à cet opérateur public, comme le champ géographique de son intervention n'ont alors cessé de s'étendre. En 2002, il ouvre un service de location de vélos à Chambéry ; dès 2003, l'opérateur se lance dans ses premières activités de conseil en mobilité sur le territoire de Chambéry Métropole ; en 2014, l'association développe cette activité de conseil en mobilité sur l'ensemble du territoire de la Savoie et étend son intervention à la Haute-Savoie en 2017. Le dernier stade de son évolution fut atteint par sa transformation en société publique locale en 2019, laquelle cumule les avantages précités de la forme associative avec la sécurisation d'une relation de quasi-régie pour ses collectivités actionnaires, qui sont aujourd'hui au nombre de 17⁶¹. Or, l'Agence écomobilité Savoie Mont-Blanc n'est qu'un exemple parmi d'autres de cette volonté clairement affichée

⁵⁴ O. Domenach, préc., p. 8. Contra, pour une analyse plus nuancée, voir L. Baumstark et al., Modes de gestion et efficience des opérateurs dans le secteur des transports urbains de personnes, mai 2005, Predit, rapport n° 03MT24 (en ligne).

⁵⁵ Ph. Delebecque & J.-B. Charles, « Loi d'orientation des mobilités : l'occasion ratée d'une LOTI du XXI^e siècle ? », EEI, n° 3, mars 2020, étude 7.

⁵⁶ F. Jourdan, « Loi LOM : des transports aux "nouvelles mobilités" », JCP A, n° 9, 2 mars 2020, comm. 2059.

⁵⁷ Not. S. Martin & É. Annamayer, « La gouvernance en matière de mobilités », in L. de Fontenelle & S. Martin (dir.), Le droit des mobilités, LexisNexis, 2024, p. 167, spéc. p. 176.

⁵⁸ Code des transports, art. L. 1231-1-1.

⁵⁹ Loi n° 2014-58 du 27 janv. 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles, JORF, 28 janv. 2014.

⁶⁰ Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, JORF, 8 août 2015.

⁶¹ Site internet de l'Agence écomobilité Savoie Mont-Blanc.

par les collectivités territoriales de constituer et de mutualiser des services experts en mobilité, au profit de plusieurs niveaux de collectivités et à l'échelle de bassins de mobilité.

L'on assiste ainsi à la floraison d'une nouvelle génération d'opérateurs publics sur tout le territoire. Loin de limiter leurs opérations au conseil de mobilité, ces derniers proposent à leurs AOM des solutions globales de mobilité, très engagées sur le terrain de l'intermodalité. Pour porter ces missions, la forme de l'EPIC n'est pas très sollicitée, car elle présente l'inconvénient de ne pas permettre le partenariat public-public sans l'intermédiaire d'une structure d'adossment⁶². En revanche, tel n'est pas le cas de la forme de la SPL, laquelle bénéficie à plein du développement des solutions de mobilité globale et de l'émergence de toute une série d'agences de la mobilité urbaine multiservices.

L'un des derniers exemples en date est fourni par la création de la Société Lyonnaise des mobilités le 28 juin 2022 par la Métropole de Lyon (qui en détient 70 % du capital), SYTRAL Mobilités (20 %) et la ville de Lyon (10 %). L'objectif affiché de la création d'une telle structure est d'« exploiter et développer ensemble des services à la mobilité qui gagnent encore en cohérence lorsqu'ils sont réunis »⁶³. D'ailleurs, l'avantage comparatif de la formule de la SPL saute aux yeux en ce qui concerne la Société Lyonnaise des Mobilités. En effet, si la LOM a procédé à une rationalisation attendue des compétences en matière de mobilités, elle a laissé de côté la compétence voirie, qui relève toujours des communes. Or, elle s'avère indispensable à la cohérence d'une politique de mobilités durables, laquelle ne peut se concevoir indépendamment de la problématique du stationnement. Le modèle de la SPL permet donc de neutraliser la fragmentation des compétences entre différentes strates de collectivités, d'établir un pont entre-elles, afin d'établir un opérateur susceptible d'embrasser toutes les problématiques urbaines liées aux mobilités. C'est pour l'instant l'un des atouts de cette SPL lyonnaise, qui récupèrera en outre la gestion des parkings au fur et à mesure que les contrats auparavant confiés à la SEML Lyon Parc Auto arriveront à échéance. Au total, la SPL se voit confier la gestion d'une partie du stationnement en voirie et du stationnement dans 15 parcs en ouvrage ; la gestion des parkings relais de gare TER et d'aires de covoiturage ; la gestion de 23 parcs relais du réseau TCL (les transports en commun), le déploiement d'une offre de stationnement sécurisé des vélos ; un service d'autopartage ainsi qu'un service de conseil en mobilités.

Que ce soit en tant qu'exploitants de réseaux de transports publics de voyageurs ou en tant que prestataires de solutions globales, les opérateurs publics sont donc clairement placés aux premières loges de la mobilité urbaine. Gageons que leur importance ne fera que croître à l'avenir, et qu'ils contribueront à la gestion des futurs réseaux de RER métropolitains, dont le coup d'envoi a été donné par l'adoption de la loi du 27 décembre 2023⁶⁴. Voilà un pont qu'il serait souhaitable d'établir entre deux mondes, afin que celui des mobilités urbaines s'ouvre à celui des mobilités rurales⁶⁵.

⁶² Pour une proposition de réforme : P. Levallois, L'établissement public marchand – Recherche sur l'avenir de l'entreprise en forme d'établissement public, Dalloz, 2021, NBT, n° 208, pp. 598 et suiv.

⁶³ Communiqué de presse du Grand Lyon, 22 juin 2022.

⁶⁴ Loi n° 2023-1269 du 27 déc. 2023 relative aux services express régionaux métropolitains, JORF, 28 déc. 2023.

⁶⁵ A. Sadaune, « Le redécoupage des territoires. L'exemple des bassins de mobilité », in L. de Fontenelle & S. Martin (dir.), Le droit des mobilités, LexisNexis, 2024, p. 279.