

Étude sur les obstacles juridiques au développement des nouveaux services de transport

Certu

centre d'Études sur les réseaux,
les transports, l'urbanisme
et les constructions publiques
9, rue Juliette Récamier
69456 Lyon Cedex 06
téléphone: 04 72 74 58 00
télécopie: 04 72 74 59 00
www.certu.fr

Avis aux lecteurs

La collection Rapports d'étude du Certu se compose de publications proposant des informations inédites, analysant et explorant de nouveaux champs d'investigation. Cependant l'évolution des idées est susceptible de remettre en cause le contenu de ces rapports.

Le Certu publie aussi les collections :

Dossiers : Ouvrages faisant le point sur un sujet précis assez limité, correspondant soit à une technique nouvelle, soit à un problème nouveau non traité dans la littérature courante. Le sujet de l'ouvrage s'adresse plutôt aux professionnels confirmés. Le Certu s'engage sur le contenu mais la nouveauté ou la difficulté des sujets concernés implique un certain droit à l'erreur.

Références : Cette collection comporte les guides techniques, les ouvrages méthodologiques et les autres ouvrages qui, sur un champ donné assez vaste, présentent de manière pédagogique ce que le professionnel courant doit savoir. Le Certu s'engage sur le contenu.

Débats : Publications recueillant des contributions d'experts d'origines diverses, autour d'un thème spécifique. Les contributions présentées n'engagent que leurs auteurs.

Catalogue des publications disponible sur : <http://www.certu.fr>

NOTICE ANALYTIQUE

Organisme commanditaire : DGMT		
Titre : Etude sur les obstacles juridiques au développement des nouveaux services de transport		
Sous-titre :	Date d'achèvement : mars 2006	Langue : Français
Organismes auteurs : Certu ; Université de la Sorbonne ; Cete Nord-Picardie.	Rédacteurs : Maurice Oblin (Cete Nord-Picardie) ; Anne-Marie HoDinh (Université Sorbonne) ; Fouzia Mameche (Université Sorbonne). Coordonnateurs : Robert Clavel (Certu) ; Jacques Bize (Certu) ; Edmée Richard (Certu).	Relecteurs assurance qualité : Philippe Delebecque (Université de la Sorbonne) ; Edmée Richard (Certu) ; Jacques Bize (Certu) ; Robert Clavel (Certu).
Résumé : La voiture individuelle se place au centre d'un paradoxe : indispensable en zone rurale en raison des difficultés de mise en place de lignes régulières, elle devient un facteur de nuisance dans les grandes villes. La voiture individuelle est encore aujourd'hui perçue comme le moyen optimal de satisfaire un besoin de se déplacer librement, mais les conditions difficiles de circulation, la montée du prix du pétrole, et la nécessité grandissante de réduire la pollution atmosphérique remettent en cause certaines utilisations de ce moyen de transport. Toutefois, la prise de conscience de ces difficultés fait évoluer l'offre de transport non pas vers l'abandon de la voiture, mais plutôt vers une rationalisation de son usage dans les villes, et une utilisation accrue en zone rurale par le développement de services collectifs ou solidaires de transport. Ainsi, la voiture tend à être partagée dans l'espace par le covoiturage, dans le temps dans le cadre de l'autopartage, et dans le temps et l'espace lorsque les taxis réalisent un transport à la demande ; elle est également mise au service de certaines catégories de personnes ayant besoin de mobilité au travers des services de transport et d'accompagnement. Enfin, le transport des personnes par motos ou scooters peut apparaître comme un moyen d'optimiser les temps de trajet et contourner les difficultés liées à la circulation en ville. Ce travail s'inscrit donc dans une réflexion générale sur ces cinq nouveaux services et tend à rendre compte des obstacles juridiques liés à l'exercice de ces activités, en se basant sur la réglementation des transports, le droit public, le droit privé des obligations, des contrats et de la responsabilité.		
Mots clés : autopartage, covoiturage, transport à la demande, taxi moto, accompagnement	Diffusion : collectivités locales, exploitants de transport public, opérateurs de transport innovants	
Nombre de pages : 120 pages	Confidentialité : Non	Bibliographie : Oui

Avertissement

Ce rapport vise uniquement à apporter des éléments de réflexion sur les transports innovants. Il ne saurait engager en aucune façon le ministère des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer.

Les développements effectués dans cette étude s'appliquent en considération de la réglementation des transports au niveau national. Pour des raisons de temps, les spécificités liées à la région Île-de-France, malgré leur importance, ne sont pas ou que très partiellement traitées dans ce document.

Remerciements

Nous remercions toutes les personnes qui ont permis au Cete Nord-Picardie et aux deux étudiantes à la Sorbonne de mener des entretiens, et d'avoir pu disposer des informations ou des documents nécessaires.

Nous remercions le comité de relecture du document : Philippe Delebecque (professeur de l'université de la Sorbonne), Edmée Richard (Certu), Jacques Bize (Certu), Robert Clavel (Certu).

Nous remercions enfin la DGMT (Jean-Claude Rouges, Jacques Lesne, Danielle Poletti) qui nous a permis de recueillir de précieux éléments d'informations.

Préface

Il se développe dans notre société de nouveaux services de transport de personnes qui répondent à des besoins ponctuels que les modes traditionnels –voiture individuelle ou transports en commun- ne satisfont pas.

Certains d'entre eux sont d'origine ancienne comme le covoiturage ou le transport à la demande et privilégient le transport collectif. D'autres plus récents, comme l'autopartage (ou car-sharing) ou le transport en véhicules deux roues, privilégient le transport individuel.

Ces nouveaux services de transport ne sont généralement pas ou peu connus des réglementations sur le transport de personnes. Leur existence et leur éventuel développement suscitent un questionnement qui dépasse parfois le cadre de la réglementation des transports de personnes issue de la loi du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs (Loti). Un champ de vision plus large est ainsi nécessaire.

Alliant des données « de terrain » à la réflexion théorique, la présente étude situe ces nouveaux services de transport dans leur contexte juridique propre, qu'il soit d'inspiration législative, jurisprudentielle ou doctrinale et permet, au passage, une meilleure compréhension des notions auxquelles ils font référence. Les obstacles juridiques au développement de ces nouvelles activités sont définis et analysés de manière critique par cette étude, en envisageant les moyens de les surmonter ou des solutions spécifiques adaptées.

Fruit d'une collaboration étroite entre le Centre d'Etudes sur les réseaux, les Transports, l'Urbanisme et les constructions publiques (Certu) et l'Université de Paris I Panthéon Sorbonne cette étude a pour objectif de conduire, au-delà d'une contribution à la réflexion générale sur la politique des déplacements, à une éventuelle évolution du droit en ce domaine.

Avant-propos

La présente étude, pilotée par le Certu (Robert Clavel) a été réalisée par Anne-Marie HoDinh et Fouzia Mameche, étudiantes à la Sorbonne. Ce texte vient prolonger une première étude effectuée par Maurice Oblin du Certu Nord-Picardie en 2004. Pour plus de clarté, les éléments techniques de ce premier rapport, à savoir la présentation des nouveaux services de transport, ont été intégrés dans la première partie du document.

Sommaire

Introduction	9
1. Présentation des nouveaux moyens de déplacement	11
1.1 Le covoiturage	11
1.2 L'autopartage	13
1.3 Le transport de personnes en motos ou scooters	15
1.4 Taxis chargés d'un transport à la demande	16
1.5 Les services de « transport et accompagnement »	19
2. Le cadre juridique existant : enjeux de qualifications	23
2.1 La réglementation des transports de personnes	23
2.2 Service public ou service privé d'intérêt général : gestion et subventions	31
2.3 Contrats ou absence de contrat	40
3. Étude approfondie des nouveaux modes de déplacement	45
3.1 Le covoiturage	45
3.2 L'autopartage	55
3.3 Le transport en motos ou scooters	70
3.4 Taxis chargés d'un transport à la demande	76
3.5 Les services de « transport et accompagnement »	81
4. Conclusion générale	93
5. Bibliographie	95
 ANNEXES	 97
 TABLE DES MATIERES	 113

Introduction

A l'heure actuelle, en matière de transport de personnes en France, on peut distinguer plusieurs objectifs d'intérêt général.

Le premier consiste à permettre aux personnes de se rencontrer ou d'accéder aux services, également de favoriser la circulation des agents économiques.

Le deuxième tend à donner la direction à suivre en matière de politique de transports intérieurs. Il permet aux usagers de choisir librement leurs moyens de déplacement. C'est la notion de « droit au transport » énoncée à l'article 1 de la Loi d'Orientation sur les transports intérieurs n° 82-1153 du 30 décembre 1982.

Le troisième consiste à s'inscrire dans une optique de développement durable. L'aspect environnemental prend une importance considérable sous l'impulsion de l'Union Européenne. On peut citer, à ce propos, la directive n°70/220/CE du Conseil du 20 mars 1970 ainsi que la loi n°96-1236 du 30 décembre 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie.

La loi d'orientation sur les transports intérieurs apporte une certaine cohérence, en terme d'organisation, à tous les modes de transport. Elle s'appuie sur ces trois objectifs en distinguant entre les transports urbains et les transports non urbains de personnes selon qu'ils se situent ou non dans un périmètre préalablement délimité. Cette distinction est essentielle car elle met l'accent sur la nécessité de prendre en compte, d'une part, les problèmes liés à la densité urbaine, et d'autre part, ceux liés aux zones rurales mal desservies.

Dans ce contexte, la voiture individuelle se place au centre d'un paradoxe : indispensable en zone rurale en raison des difficultés de mise en place de lignes régulières, elle devient un facteur de nuisance dans les grandes villes. La voiture individuelle est encore aujourd'hui perçue comme le moyen optimal de satisfaire un besoin de se déplacer librement, mais les conditions difficiles de circulation, la montée du prix du pétrole, et la nécessité grandissante de réduire la pollution atmosphérique remettent en cause certaines utilisations de ce moyen de transport.

Toutefois, la prise de conscience de ces difficultés fait évoluer l'offre de transport non pas vers l'abandon de la voiture, mais plutôt vers une rationalisation de son usage dans les villes, et une utilisation accrue en zone rurale par le développement de services collectifs ou solidaires de transport. Ainsi, la voiture tend à être partagée dans l'espace par le covoiturage, dans le temps dans le cadre de l'autopartage, et dans le temps et l'espace lorsque les taxis réalisent un transport à la demande ; elle est également mise au service de certaines catégories de personnes ayant besoin de mobilité au travers des services de transport et d'accompagnement. Enfin, le transport des personnes par motos ou scooters peut apparaître comme un moyen d'optimiser les temps de trajet et contourner les difficultés liées à la circulation en ville.

Ce travail s'inscrit donc dans une réflexion générale sur ces cinq nouveaux services et tend à rendre compte des obstacles juridiques liés à l'exercice de ces activités. Nous envisagerons cette étude de façon théorique à travers la réglementation des transports, le droit public, le droit privé des obligations, des contrats et de la responsabilité.

Ces nouvelles activités correspondent-elles aux qualifications juridiques existantes ou faut-il envisager de créer de nouvelles notions ?

Quel régime faut-il appliquer à cet égard ?

Ce régime est-il adapté aux exigences créées dans l'exercice de ces nouveaux transports ?

Ces nouveaux acteurs peuvent-ils en toute légalité obtenir des aides financières ?

Toutes ces questions devront être envisagées en tenant compte des deux objectifs que sont la lutte contre la pollution et la liberté d'aller et venir concrétisée par le droit au transport. Il ne faudra pas non plus négliger l'implantation géographique de ces nouvelles activités car les différents besoins des usagers entraînent divers modes d'exploitation de ces transports et soulèvent autant d'obstacles juridiques qu'il est nécessaire d'en distinguer.

Pour cette étude qui est à la fois complexe et innovante, nous nous appliquerons, tout d'abord, dans la 1^{re} partie, à faire une brève description des modes de déplacements évoqués ci-dessus, en vue de dégager par la suite les grandes problématiques qui en découlent. Nous nous appuierons sur des exemples concrets de nouveaux services et intégrerons certains entretiens réalisés auprès de divers opérateurs et ayant fait l'objet d'un premier rapport par le Cete de Nord-Picardie.

Dans la 2^e partie, nous rappellerons le cadre juridique existant en matière de transport de personnes.

Enfin, dans la 3^e partie, nous procéderons à une analyse approfondie des nouveaux modes de déplacements afin de déterminer leur juste qualification.

1. Présentation des nouveaux moyens de déplacement

1.1 Le covoiturage

1.1.1 Présentation générale

Le covoiturage consiste en l'utilisation commune d'un véhicule par un conducteur non professionnel et des passagers dans le but d'effectuer un certain trajet ensemble.

Le covoiturage peut être organisé par différents acteurs : centrales de mobilité, associations, entreprises, individu seul, et de différentes manières : simples mises en relation conducteur / passagers sur un site Internet, détermination exacte des trajets, simple entente ponctuelle entre deux personnes sans mise en relation préalable, et pour n'importe quelles circonstances : pour se rendre au travail, pour aller faire ses courses, pour rentrer chez soi après une soirée, etc.

Le covoiturage fait naître une relation de fait entre deux ou plusieurs personnes pour les seuls besoins d'un déplacement.

1.1.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas d' Autopass (entretien réalisé avec le directeur en août 2000)

Contact : <http://www.lillemetropole.fr>

1.1.2.1 Nature du service

Autopass est une association lilloise de covoiturage fondée depuis bientôt dix ans. L'association met en relation les personnes qui souhaitent partager leur véhicule avec celles qui désirent être transportées afin qu'elles effectuent ensemble tout ou partie d'un trajet.

Elle permet ainsi plusieurs types de déplacements :

- ✓ Des déplacements interurbains occasionnels qui peuvent être importants ;
- ✓ Des déplacements réguliers : étudiants de l'Université de Lille rentrant chaque week-end dans leur famille ;
- ✓ Des déplacements quotidiens domicile-travail (pendulaires) notamment à l'intérieur de la communauté urbaine de Lille.

Dans ce dernier cas retenu, les personnes intéressées par le covoiturage sont celles qui sont excentrées et qui doivent effectuer chaque jour des trajets fastidieux pour se rendre à leur travail (marche, bus, métro, marche). Egalement sont intéressées les personnes ne disposant pas d'une offre de transports publics suffisante par exemple en raison de leurs horaires de travail.

1.1.2.2 Fonctionnement du service

Autopass propose deux contrats aux personnes souhaitant covoiturer :

- Un contrat pour une mise en rapport avec un automobiliste, le demandeur est tenu de verser à l'association une cotisation de 6,10 euros ;
- Un contrat d'une année durant laquelle le demandeur pourra s'adresser à l'association pour effectuer douze trajets. Le demandeur doit alors verser le montant d'une adhésion, soit 22,87 euros, il devient membre d'Autopass.

La cotisation et l'adhésion sont toutes deux nominatives.

Autopass fixe le montant de la participation aux frais des covoiturés soit 0,03 euros du kilomètre. Pour le covoiturage domicile-travail, le montant de la participation s'élève à 30,49 euros pour l'année (forfait).

Selon le directeur d'Autopass, le covoiturage est un mode de transport à part entière comme le taxi ou le transport public. Il rend un service qui permet des économies d'argent et d'usage de véhicules particuliers et qui améliore la sécurité routière (conduite détendue du « covoitureur » qui n'est pas seul dans son habitacle et qui se sent responsable des personnes transportées).

1.1.2.3 L'assurance des passagers

Le règlement de l'association stipule que les passagers voyageant par l'intermédiaire d'Autopass sont des tiers dans le véhicule (donc couverts par l'assurance minimum obligatoire du véhicule) à condition que le transport des covoiturés soit gratuit, que le « covoitureur » ne réalise aucun bénéfice : une participation aux frais des covoiturés trop élevée entraînerait l'absence de couverture des passagers et le « covoitureur » entièrement responsable des dommages causés par un accident.

L'association fixe elle-même le montant de la participation : 30,49 euros pour toute une année.

1.1.2.4 L'assurance du véhicule

Chaque compagnie d'assurance décide à son gré, des exigences qu'elle souhaite imposer à l'assuré. Certaines se contenteront d'être informées du covoiturage, d'autres pourront exiger une surprime, d'autres encore proposeront un nouveau contrat d'assurance. Le « covoitureur » a tout intérêt à relire attentivement les clauses de son contrat d'assurance et de demander des précisions en cas d'incertitude. Un nouveau contrat peut s'avérer nécessaire pour couvrir les risques présentés par le covoiturage.

1.1.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité

- Le covoiturage dans son sens large existe depuis de nombreuses années, c'est un mode de transport informel qui, sans doute à juste titre, est resté hors des réglementations sur les transports. La tendance actuelle est au développement de cette activité et la volonté d'organiser celle-ci interroge sur un éventuel basculement de fait dans une activité réglementée. Quelle est donc la frontière entre conducteur bénévole et transporteur ?

- La notion de covoiturage cohabite actuellement avec celle de transport bénévole. Ces deux termes recouvrent-ils les mêmes réalités ? Faut-il considérer le covoiturage de manière restrictive afin de mieux pouvoir soutenir son développement ?
- Le covoiturage a un succès limité actuellement en raison de difficultés matérielles (manque de correspondance entre l'offre et la demande...) mais également pour des raisons d'ordre psychologique. Une mesure incitative serait donc de faire évoluer le régime de responsabilité dans certains cas de covoiturage. Une évolution dans ce domaine est-elle possible ? Est-elle souhaitable ? Comment résoudre le dilemme entre les intérêts du conducteur, du passager, et de l'éventuel tiers organisateur ?

1.2 L'autopartage

1.2.1 Présentation générale

L'autopartage, appelé aussi car sharing, est une location de véhicule sous une nouvelle modalité. La personne désirant **régulièrement** louer une voiture pour un temps variable (de quelques heures à quelques jours) va prendre un abonnement afin de pouvoir utiliser n'importe quel véhicule du parc automobile de l'entreprise d'autopartage.

L'avantage du système réside dans le prix et dans la possibilité de se libérer des contraintes liées à l'acquisition d'une voiture en ville : prix de l'assurance, coût lié au stationnement, difficulté à trouver une place.

L'autopartage est donc véritablement un mode alternatif de déplacement en ville qui tend à se substituer à la voiture en propriété.

1.2.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas de « Caisse Commune » (entretien réalisé avec le directeur en août 2000)

Contact : <http://www.caisse-commune.com>

1.2.2.1 Nature du service

Caisse Commune est une Société à Responsabilité Limitée (SARL) ayant son siège social à Paris et propose un service d'autopartage.

L'autopartage consiste à mettre à disposition des usagers adhérents au service, des véhicules facilement accessibles et utilisables pour des déplacements courts et occasionnels (inférieurs à la journée). La possibilité de louer à peu de frais un véhicule à l'heure et pour de petites distances en agglomération, diminue, voir même, peut faire disparaître le caractère indispensable de la propriété d'une voiture individuelle. C'est une solution qui se situe entre le recours à la location traditionnelle et l'acquisition d'une voiture particulière.

Les clients habitent essentiellement à proximité des stations¹. La clientèle est composée à 96 % d'actifs appartenant à des catégories socioprofessionnelles supérieures. Parmi les adhérents, 83 % ne possèdent pas leur propre véhicule.

1.2.2.2 Fonctionnement du service

L'utilisation des véhicules est conditionnée par une réservation préalable (de 1h à un mois) possible 24h/24 via un standard téléphonique ou internet.

Le service comprend une gestion informatisée aussi bien pour les fonctions de réservation que pour celles de prise et repose des véhicules, qui permet une ouverture du service 24h/24.

Le service est basé sur la mise en place de cinq éléments :

- ✓ Un standard de réservation relié au central pour communiquer le relevé des courses et les réservations ;
- ✓ Un boîtier électronique situé dans les stations qui permet l'accès aux clefs des véhicules, l'ouverture étant conditionnée par la présentation d'un badge client valide, une réservation effectuée, le code secret du client ;
- ✓ Une carte magnétique, attribuée à chacun des clients ;
- ✓ Des puces électroniques, transpondeurs qui permettent le transport des informations entre le boîtier et l'ordinateur de bord ;
- ✓ L'ordinateur de bord : installé dans chaque véhicule, il contrôle le démarrage et collecte les informations de courses.

Outre le droit d'entrée qui permet de financer l'investissement, la tarification mise en place est proportionnelle au kilométrage effectué et à la durée du trajet.

Le paiement au kilomètre varie de 0,23 euros à 0,39 euros par kilomètre selon le modèle de véhicule et le type d'adhésion de départ. Le paiement à l'heure varie de 1,49 euros à 2,55 euros selon le modèle de véhicule et le type d'adhésion de départ.

Entre minuit et 7 heures, les heures de nuit sont gratuites. Entre 7h et minuit, et au-delà de 12 heures de suite, les heures de jour sont plafonnées par jour.

1.2.3 Les questions juridiques posées par cette activité

L'autopartage ne pose pas de problème en ce qui concerne le régime applicable : c'est une location de véhicule sans chauffeur, c'est-à-dire dans le code civil un louage de choses. Les difficultés rencontrées par Caisse Commune ne constituent pas des obstacles en soi. Ainsi, certaines questions telles que la restitution du véhicule avec retard ou la vérification des conditions d'agrément de l'adhérent sont des difficultés rencontrées par tout loueur et font généralement l'objet d'aménagements contractuels.

L'autopartage semble se développer difficilement en France, contrairement à d'autres pays comme la Suisse ou l'Allemagne. En effet, l'entreprise d'autopartage doit actuellement louer des parkings et les adhérents ne disposent d'aucune facilité de stationnement.

¹ 81% résident à moins de quinze mn des parkings (étude Predit 2000, Euroalum)

Nous nous interrogerons donc sur les possibilités d'encourager cette activité par une meilleure visibilité et une politique de faveur. Nous confronterons ces idées à l'exigence de concurrence libre et non faussée soulignée par le droit communautaire, et aux règles impératives de droit public.

1.3 Le transport de personnes en motos ou scooters

1.3.1 Présentation générale

Le transport deux roues est effectué sur une moto ou un scooter par un chauffeur professionnel prenant sur son véhicule un passager pour lui permettre de se rendre à un point déterminé, ou pour réaliser des trajets dans un laps de temps déterminé.

La personne qui souhaite se rendre à un endroit en moto ou scooter fera appel aux services d'une société de transport qui enverra un chauffeur à sa rencontre.

L'avantage de ce mode de déplacement est le gain de temps réalisé pour effectuer le trajet et les facilités de stationnement.

1.3.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas de Citybird (entretien réalisé avec le directeur en juin 2004)

Contact : <http://www.city-bird.com>

1.3.2.1 Nature du service

La société Citybird (Société par actions simplifiée au capital de 44.139 euros créée le 1^{er} septembre 2003) propose à ses clients de se déplacer dans Paris et sa banlieue en motos conduites par des conducteurs professionnels recrutés de manière très sélective (permis moto depuis plus de 5ans, forte expérience de la moto et de la conduite dans Paris au quotidien). Ce mode de transport permet de s'affranchir des contraintes de circulation et de stationnement. De surcroît, le client pressé est plus en sécurité derrière un conducteur que s'il conduisait lui-même son propre véhicule. Ce service s'adresse particulièrement à tous les professionnels et particuliers dont l'emploi du temps doit être optimisé, permettant un gain de productivité mais également un allègement du stress lié aux conditions de circulation.

1.3.2.2 Fonctionnement du service

La flotte de Citybird est composée de motos Suzuki Burgman 650CC. Les véhicules sont munis d'équipements de communications (kit de communication intégré au casque) permettant de leur parler ou d'écouter les dernières nouvelles à la radio, voire de traverser Paris en écoutant une musique relaxante.

La réservation se fait par Internet ou téléphone.

Le trajet Paris intra-muros coûte 20 €, un trajet Paris-petite couronne 25 €, un trajet Paris-grande couronne 30 € et 45 € de Paris aux aéroports.

1.3.2.3 La sécurité chez Citybird

Les critères à faire respecter sont les suivants: transport des personnes sur des véhicules neufs, parfaitement entretenus et choisis pour leurs qualités de confort et de sécurité, pilotes rigoureusement sélectionnés pour leur compétence et leur expérience du pilotage de deux roues motorisées (titulaires du permis toutes cylindrées, dix ans de permis moto et les cinq dernières années de permis moto sans sinistre), refus de s'engager sur une durée minimum de trajet mais donner au client la certitude que quelque soit le niveau d'encombrement, les temps de trajet seront maîtrisés, refus de rembourser un trajet trop long, ce qui inciterait le conducteur à prendre des risques pour rattraper le temps perdu.

1.3.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité

- Le transport effectué par les deux roues a été en quelque sorte « oublié » par le législateur, de sorte qu'il règne une certaine confusion pour déterminer s'il est possible d'étendre le champ d'application de certaines réglementations afin d'y intégrer cette activité ;
- En pratique, la volonté de créer des entreprises de transports deux roues a suscité des craintes de la part de certaines organisations professionnelles qui ont décidé d'entamer une action en justice. Face à ce vide juridique, nous nous tournerons donc vers la jurisprudence pour étudier les réponses qui ont été apportées à ce conflit d'intérêt ;
- Les garanties en matière de sécurité étant imposées uniquement par les compagnies d'assurances de cette profession, nous envisagerons l'opportunité de rattacher cette activité à des régimes existants ou de créer un régime autonome.

1.4 Taxis chargés d'un transport à la demande

1.4.1 Présentation générale

Des conventions peuvent être conclues entre les autorités organisatrices de transport et certains taxis pour effectuer le déplacement d'habitants situés en zone rurale et ne bénéficiant pas de ligne de bus régulière. Les taxis doivent être réservés à l'avance (en général la veille du trajet) et le trajet qu'ils effectuent est prédéfini (ligne virtuelle dotée de points d'arrêts). Ils peuvent prendre plusieurs passagers en même temps et aux différentes étapes du déplacement.

Ainsi, les habitants d'une commune peuvent être transportés à faible coût, tout en permettant à la commune de faire l'économie de lignes régulières.

1.4.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas d'ALLO TIC (entretien réalisé avec un responsable de la communauté de communes de la région de Compiègne en mai 2004)

Contact : <http://www.mairie-compiegne.fr/index.php?rub=pratique&page=bus>

1.4.2.1 Nature du service

ALLO TIC est un service de transport public à la demande mis en place par la Communauté de Communes de la Région de Compiègne (C.C.R.C.).

1.4.2.2 Fonctionnement du service

Le service, qui fonctionne depuis le 3 décembre 2002, est assuré par des artisans taxis conventionnés. Il permet aux habitants de 14 communes et aux personnes se rendant à leur domicile, de se déplacer sur le territoire de la communauté en empruntant l'une des 5 lignes virtuelles dotées de 57 points d'arrêts fixes.

Tout déplacement doit être réservé, au minimum la veille, auprès des hôtesses de la C.C.R.C. du lundi au vendredi de 8H30 à 12H30, de 13H30 à 18H, le samedi de 9H à 12H30. En fonction des réservations, un départ peut être prévu par heure, les passagers étant, autant que possible, regroupés.

Pour un trajet simple (aller ou retour) et quelle que soit la distance parcourue, l'usager doit donner au chauffeur deux tickets TIC (Transports InterCommunaux) soit deux euros si les tickets sont achetés à l'unité dans les véhicules ALLO TIC, soit 1,60 euros si les tickets sont achetés en carnet de dix dans les mairies ou les commerces. Les enfants de moins de quatre ans voyagent gratuitement.

1.4.2.3 Le conventionnement avec les artisans taxis

La CCRC a établi une convention et un règlement cosignés individuellement par chacun des artisans taxis ayant décidé de participer au nouveau service.

Sur quarante artisans taxis de la Région de Compiègne, quinze ont signé la convention et le règlement qui fixent les règles de fonctionnement du service, les obligations de l'artisan taxi et sa rémunération. cinq artisans taxis ont accepté de remplacer le cas échéant leurs collègues : ces artisans taxis ne figurent pas dans le logiciel de la CCRC et ne reçoivent pas de commandes directement de la communauté.

1.4.2.4 Conciliation entre l'activité de transport à la demande et l'activité principale d'artisan taxi

En cas d'impossibilité d'assurer la course demandée par la communauté, l'artisan taxi doit trouver un collègue pour le remplacer. Il peut s'adresser à un remplaçant ou à un artisan taxi qui participe au service à la demande et qui figure sur le logiciel. L'artisan taxi remplacé reste responsable de la qualité de la course effectuée. Il doit remettre à la CCRC la feuille de route avec les titres de transport utilisés par les usagers, il encaisse le prix de la course et règle son remplaçant.

Parmi les motifs qui justifient l'impossibilité d'exécuter le service à la demande figurant sur la feuille de route, la CCRC admet l'opportunité d'une course de taxi financièrement plus intéressante, par exemple conduire des clients de Compiègne à l'aéroport de Roissy. A condition de trouver un remplaçant, l'artisan taxi peut donc conserver le bénéfice d'une course plus lucrative que le service à la demande. En accordant cette possibilité, la CCRC fait en sorte que le service à la demande ne nuise pas à l'activité principale de taxi.

1.4.2.5 Prise en compte de l'activité transports scolaires des artisans taxis

Le service à la demande fonctionne du lundi au samedi à partir de 9 heures. Cette heure a été fixée en raison des transports scolaires qu'effectuent les artisans taxis entre 7 heures et 9 heures. De même, les hôtesse ne donnent pas d'heures de départ entre 16 heures 45 et 17 heures 15 pour permettre aux artisans taxis de reconduire les élèves chez eux.

1.4.2.6 Prise en compte de la marche d'approche des artisans taxis pour les petites courses

La convention interdisant de facturer la marche d'approche, les hôtesse s'adressent donc pour les petits déplacements aux artisans taxis qui stationnent ou qui ont leurs locaux tout près du point de prise en charge de l'utilisateur. Leur marche d'approche étant quasi inexistante, les artisans taxis peuvent effectuer une prestation minimum sans travailler à perte. Cet usage favorable aux artisans taxis peut être d'autant plus facilement pratiqué que les artisans taxis ont la possibilité de circuler sur les cinq lignes du transport à la demande.

1.4.2.7 La répartition des courses

Elle se fait selon deux critères :

- ✓ La CCRC affecte à la course le taxi le plus proche (du point de prise en charge) et celui qui a le moins travaillé dans les précédentes courses ;
- ✓ La CCRC a le souci de répartir équitablement les courses entre les taxis : chaque artisan taxi conventionné doit avoir la même rémunération que ses collègues à la fin du mois.

1.4.2.8 La Tarification

La tarification client en place est celle du Tarif C, tarif des taxis fixé par la préfecture fonction de la distance parcourue entre le point de prise en charge du premier client de la course et l'arrêt de dépôt du dernier client de la course, soit 1,22 euros/km.

A cette rémunération par le client s'ajoute un montant forfaitaire de deux euros pris en charge par la CCRC.

Pour les petits déplacements, l'artisan taxi ne peut percevoir moins de 5,10 euros. Ce montant se justifie par le fait que même après un petit déplacement à la demande, l'artisan taxi doit revenir stationner en queue de station et attendre souvent une heure avant d'effectuer une course comme taxi.

1.4.2.9 Participation des artisans taxis à l'adaptation éventuelle du service

Les artisans taxis viennent tous les mois, avant le 5 du mois suivant, remettre leurs recettes au régisseur de la CCRC et renouveler leur stock de tickets. Ils doivent également remettre les titres de transport utilisés par les usagers et sur lesquels ils ont inscrit la date et l'heure de la prise en charge, ces titres étant agrafés à la feuille de route.

Une commission regroupant des représentants de la CCRC et des artisans taxis a été mise en place. Elle examine tous les incidents survenus dans le service et réfléchit aux évolutions possibles du transport à la demande.

Toutes les mesures prévues par la CCRC pour ménager les intérêts et les différentes activités des artisans taxis semblent porter leurs fruits puisque depuis huit mois, il n'est pas apparu nécessaire aux uns et aux autres de réunir la commission.

1.4.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité

Actuellement, les taxis sont habilités à exécuter un transport public à la demande confié par une AO. Cette faculté ne pose pas de difficulté en soi. Cependant comme pour tout transport public, il existe une obligation d'inscription au registre des transporteurs. Cette obligation connaît une atténuation² dans la mesure où l'activité de transport public est accessoire à l'activité exercée par les artisans taxis. La difficulté réside dans l'appréciation du critère d'activité accessoire qui aujourd'hui ne connaît pas de définition. Il s'agira pour nous de présenter les différentes interprétations que l'on peut avoir d'une telle notion.

Se pose aussi la question des modalités de création d'un tel service. Quelle forme contractuelle pour la création d'un service de transport à la demande exécuté par un taxi ? Quelles clauses ? Doit-on avoir un appel d'offres ?

1.5 Les services de « transport et accompagnement »

1.5.1 Présentation générale

Il s'agit de déplacements réalisés dans le cadre d'une prestation d'aide destinée aux personnes âgées, handicapées ou malades, dont la mobilité est fortement réduite.

Il peut être proposé par des associations ou des sociétés prestataires de ce genre de services ou encore par les mairies et Centres Communaux d'Action Sociale (CCAS).

La particularité de ce service est d'ajouter au seul déplacement une prestation d'aide. Une fois le trajet effectué, le conducteur va assister la personne dans la démarche qu'elle entreprend (courses, visite chez le médecin, le coiffeur, la banque...).

² Article 5 alinéa 2 du Décret n°85-891 du 16 août 1985

1.5.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas d'ENSEMBLE AUTREMENT (entretien avec un responsable en juin 2004)

1.5.2.1 Nature du service

L'association Ensemble Autrement a créé, sur la métropole Lilloise, un service d'accompagnement à la vie quotidienne des personnes dépendantes en raison d'un handicap, de la maladie ou du vieillissement.

Les demandes d'accompagnement peuvent être diverses : aide directe à la personne (toilette, petits soins, lever, coucher, aide à la préparation ou à la prise des repas, aide à la mobilité...), service de nuit Éclipse (passages de sécurité, aide à se relever d'une chute, petite toilette...). L'accompagnement peut être intérieur (aide à l'organisation et à la tenue d'un logement) ou extérieur (loisirs, courses, démarches administratives, rendez-vous à l'hôpital...).

1.5.2.2 Fonctionnement du service

Ce service d'accompagnement fonctionne depuis 1997 sur l'ensemble de la métropole lilloise pour environ 60 à 100 personnes dépendantes. Le service a embauché vingt personnes et dispose de quinze véhicules pour intervenir 24 heures sur 24 toute l'année aux domiciles des bénéficiaires de prestations.

L'association peut transporter dans ses véhicules les personnes dépendantes bénéficiaires de prestations d'accompagnement extérieur : déplacement du domicile à l'hypermarché, au lieu de travail, à l'hôpital... déplacement d'une journée à la mer, d'une après-midi pour une promenade dans un parc de la métropole.

L'accompagnement extérieur ne se limite pas à permettre le déplacement d'un point à un autre d'une personne dépendante. L'exécution d'une prestation d'accompagnement extérieur peut commencer avant le déplacement (aide à la décision de sortir, choix de l'objet du déplacement, de la destination) et se poursuivre après que la personne transportée soit arrivée à destination (accompagnement dans l'hypermarché pour l'aider à choisir ses achats, accompagnement pour la promenade dans le parc). La prestation d'accompagnement extérieur ne peut d'ailleurs être réalisée que par des personnes qualifiées : aide soignante pour la personne handicapée physiquement, aide médico-psychologique pour le malade mental.

1.5.2.3 Le stationnement

A l'heure actuelle, l'association ne bénéficie pas de la possibilité de stationner sur les emplacements réservés. Ce stationnement est conditionné par la possession d'une carte et des autorisations nécessaires par la personne dépendante pour être apposées sur le véhicule. Pour accéder à ces stationnements, l'association doit demander pour ses adhérents les cartes nécessaires.

Rappel des cartes permettant de bénéficier de commodités de stationnement :

- ✓ Une carte d'invalidité est délivrée par le représentant de l'État dans le département aux personnes dont le taux d'incapacité permanente est au moins de 80 % ;

- ✓ Une carte de stationnement pour personnes handicapées est accordée par le préfet sur sa demande à toute personne handicapée titulaire de la carte d'invalidité (articles L241-3 et L241-3-2 du Code de l'action sociale et des familles) ;
- ✓ Une carte portant la mention « station debout pénible » peut être demandée au Préfet par toute personne atteinte d'une incapacité inférieure à 80 % (article L241-3-1 du Code de l'action sociale et des familles). Le maire peut délivrer aux personnes titulaires de la carte « station debout pénible » des autorisations de stationnement donnant droit à l'usage des emplacements réservés aux personnes handicapées ou à mobilité réduite (article L2213-2 du Code général des Collectivités territoriales).

1.5.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité

- Bien que la prestation de transport soit accessoire à la prestation d'aide à la personne consistant à fournir des tâches ménagères, familiales ou une assistance médicale, les différents acteurs qui proposent de l'aide à la mobilité doivent nécessairement se conformer à la réglementation des transports de personnes. Nous étudierons les qualifications qu'un tel service est susceptible de se voir attribuer au regard des conditions de son exécution ;
- L'activité d'aide à la personne peut donner lieu à obtention d'un agrément par les préfets de département. Nous nous interrogerons sur le point de savoir comment s'articulent ou coexistent la réglementation sociale et celle des transports ;
- Ce déplacement est généralement un transport de personne seule et pose la question de la concurrence potentielle qui existe avec les taxis et voitures de remise. A la lumière d'une jurisprudence récente, nous apporterons une réponse à cette question de concurrence, essentielle au développement de cette activité.

2. Le cadre juridique existant : enjeux de qualifications

Cette partie, destinée aux non juristes et aux juristes, présente **de façon théorique** les grands principes du droit des transports de personnes, de la notion de service public, de service privé d'intérêt général, des contrats liés au transport et de la responsabilité en cas d'accident. Elle constitue la base des raisonnements que nous allons tenir par la suite, mais n'est pas essentielle à cette étude en raison de son caractère général : il est donc conseillé aux personnes ayant de solides connaissances en ces matières de s'intéresser plutôt à la troisième partie.

2.1 La réglementation des transports de personnes

2.1.1 La notion de transport de personnes

Les transports de personnes au sens commun sont considérés comme « toutes actions par lesquelles se trouvent organisés à l'aide d'engins les déplacements des hommes ». Cette définition recouvre donc tous les déplacements effectués au moyen d'un engin même en l'absence de passagers. Par exemple, le déplacement à vélo est un transport, et la personne qui prend seule sa voiture est comptabilisée dans les transports.

Mais ce n'est pas cette définition du transport que nous prendrons en compte dans ce chapitre consacré aux transporteurs. En effet, le transport de personnes réalisé par un transporteur est le déplacement d'un individu, le passager, d'un point donné à un autre par un procédé particulier. Cette définition, plus restrictive que la précédente, implique pour qu'il y ait transport un ou plusieurs **conducteurs**, et un ou plusieurs **passagers**.

A contrario, n'est pas considéré comme transport aux sens de la loi d'orientation des transports intérieurs le déplacement d'une personne seule d'un point à un autre avec son propre véhicule ou un véhicule loué ou prêté dont il a la maîtrise.

Le transport exécuté par une personne morale ou par une personne physique professionnelle est soumis à des conditions strictes d'accès à la profession. C'est ce que nous verrons dans une première section en étudiant le transport public de personnes (2.1.1.1.1) et les réglementations particulières d'accès à certaines professions (2.1.1.1.2). Ce principe de réglementation est tempéré par une dérogation accordée aux personnes morales exécutant un service privé de transport (c'est à dire un transport nécessaire à leurs propres besoins de fonctionnement). Nous étudierons cette dérogation dans une deuxième section.

Enfin, le transport de personnes peut être réalisé par une personne physique hors du cadre de toute profession (profession de transporteur ou non), il effectue ainsi un transport bénévole (2.1.1.3).

2.1.2 Des conditions strictes d'accès à la profession de transporteur pour le compte d'autrui

2.1.2.1 Le transport public de personnes

Les transports publics de personnes sont définis à l'article 5 de la Loti comme « tous les transports de personnes [...], à l'exception des transports qu'organisent pour leur propre compte des personnes publiques ou privées ».

L'article 5 de la Loti définit le transport public par la négative : est transport public, tout ce qui n'est pas service privé de transport. Le transport public de personnes correspond, en effet, aux transports organisés par l'État, les collectivités territoriales et leurs établissements publics en liaison avec des entreprises publiques ou privées, ou par les personnes morales publiques ou privées, pour le compte d'autrui.

L'économie de la loi réside d'une part, dans la réglementation de l'exécution du transport pour le compte d'autrui, et d'autre part, dans la répartition des compétences entre l'État, les collectivités territoriales et les personnes en matière d'organisation de ces transports.

Le critère de l'organisation du transport pour compte propre ou pour compte d'autrui permet de bien comprendre cette distinction entre transport public et service privé de transport, au cœur de l'article 5 de la Loti.

Dans cette loi, la définition du transport correspond à celle du transport par un professionnel donnant toujours lieu à la formation d'un contrat de transport. C'est donc un « déplacement de personnes par un professionnel spécialisé, moyennant rémunération, selon un mode de locomotion déterminé, d'un point à un autre, et alors qu'il a la maîtrise de l'opération ».

2.1.2.1.1 Organisation

Les transports publics routiers se divisent en trois catégories³ :

- Services publics réguliers ;
 - Services publics à la demande ;
 - Transports publics occasionnels.
-
- Services publics réguliers et à la demande

Les transports réguliers et à la demande sont des services publics au sens du droit public.

Les services publics réguliers de transport sont définis à l'article 25 du décret de 1985 comme « des services offerts à la place dont le ou les itinéraires, les points d'arrêt, les fréquences, les horaires et les tarifs sont fixés et publiés à l'avance ».

Les services publics à la demande sont également offerts « à la place » selon des conditions tarifaires préétablies, mais les itinéraires empruntés sont en parties fixés en fonction de la demande des usagers⁴.

³ Article 29 Loti

Ils sont organisés par les communes ou groupements de communes et les établissements publics dans le périmètre urbain, par le département hors de ce périmètre et dans la limite du département (transports interurbains), et enfin par la région ou l'État pour les liaisons d'intérêt régional ou national⁵.

Toutefois, l'Île-de-France bénéficie d'un statut particulier et reste régie par le décret de « coordination » n°49-1473 du 14 novembre 1949. En effet, l'organisation des services réguliers et à la demande dans cette région est confiée par l'article 1^{er} de l'ordonnance 59-151 du 7 janvier 1959 modifiée par la loi 2000-1028 du 13 décembre 2001 à un établissement public administratif de l'État : le Syndicat des Transports d'Île-de-France (Stif) constitué entre l'état, la région Île-de-France, la ville de Paris, les départements des Hauts-de-Seine, de Seine-Saint-Denis, du Val-de-Marne, de l'Essonne, des Yvelines, du Val d'Oise et de Seine-et-Marne, et depuis 2001 (loi SRU), le conseil régional.

En Île-de-France, ces services sont exploités par des entreprises inscrites au plan de transports tenu par la commission technique du Syndicat des transports d'Île-de-France, sans qu'il y ait lieu de passer de conventions à durée déterminée⁶.

Enfin, ces services s'adressent à tous ou à une catégorie particulière d'usagers⁷.

- Services occasionnels publics

Les services occasionnels publics, malgré leur dénomination, ne constituent pas des services publics au sens du droit public. Ces services sont organisés par des personnes privées et comprennent deux types de transports : d'une part, les circuits à la place ramenant les voyageurs à leur point de départ (sauf dispositions particulières), et d'autre part, les mises à disposition exclusive d'un véhicule pour un ou plusieurs groupes d'au moins dix personnes. En l'absence de dispositions contraires, lorsqu'il n'y a qu'un groupe, il peut être composé de deux personnes.

La directive 96/20/CE du conseil du 29 avril 1996 modifiée par la directive 98/76/CE pose les conditions d'accès à la profession de transporteur de voyageurs par route effectuant des transports de plus de neuf personnes, et la loi 200-43 du 16 janvier 2001 modifiant l'article 29 de la Loti est venue libéraliser les services occasionnels réalisés par des véhicules de plus de neuf places.

Ils sont organisés par des personnes physiques ou morales et restent soumis à autorisation délivrée par le préfet du département concerné lorsqu'ils sont exécutés avec des véhicules de moins de neuf places (conducteur compris) et dépassent les limites du département.

2.1.2.1.2 Exécution

Les conditions d'exercice de ces transports dépendent exclusivement de l'organisateur, et ils sont exploités par une régie de transport assurée par une personne publique sous forme d'un service public industriel et commercial, ou confiés à des entreprises de transport public au moyen de conventions à durée déterminée.

⁴ Article 26 décret n°85-891 du 16 août 1985

⁵ Article 29 de la Loti

⁶ Article 9 du décret 59-1090 du 23 septembre 1959

⁷ Article 27 décret n°85-891 du 16 août 1985

Lorsqu'une entreprise exécute un transport pour le compte d'autrui et qu'elle dispose d'un ou plusieurs véhicules d'au moins deux essieux, elle doit être inscrite à un registre tenu par le préfet de département⁸, et obtenir une licence de transport intérieur ou une licence communautaire⁹.

Il est nécessaire de préciser que le terme « entreprise » recouvre une réalité extrêmement large. En effet, la Loti vise principalement les personnes morales de droit public ou privé, mais son champ d'application a fini par s'étendre par dérogation aux personnes physiques exécutant un transport public (par exemple en ce qui concerne les particuliers).

Désormais, la notion d'entreprise correspond à celle de l'article 1 paragraphe 2, 2° de la directive 96/26/CE modifiée par la directive 98/76/CE concernant l'accès à la profession de transporteur : « On entend par « entreprise », toute personne physique, toute personne morale avec ou sans but lucratif, toute association ou tout groupement de personnes sans personnalité juridique et avec ou sans but lucratif, ainsi que tout organisme relevant de l'autorité publique, qu'il soit doté d'une personnalité juridique propre ou qu'il dépende d'une autorité ayant cette personnalité ».

Une entreprise qui exercerait une activité de transport public sans être inscrite au registre et sans licence commettrait un délit d'exercice illégal de la profession réglementée.

Les conditions de cette inscription sont au nombre de trois :

- Honorabilité professionnelle de la personne qui assure la direction permanente et effective de l'activité de transport (Vise certaines condamnations)¹⁰ ;
- Capacité professionnelle de cette même personne ;
- Capacité financière (l'entreprise doit disposer de capitaux propres, réserves, ou garanties supérieures ou égales à 1 500 euros pour chaque véhicule n'excédant pas neuf places et 9 000 euros pour le premier véhicule excédant neuf places, et 5 000 euros pour les suivants)¹¹.

Toutefois, certaines entreprises sont dispensées des conditions de capacité professionnelle et financière (Article 5 décret du 16 août 1985) :

- L'entreprise dont **l'activité de transport public routier de personne est accessoire**, et qui ne possède qu'**un seul véhicule**. Cette dérogation essentielle permet notamment aux personnes physiques d'exécuter un transport public ;
- L'entreprise qui n'utilise que des **véhicules autres que des autocars et autobus** pour un usage de tourisme ou de loisirs ;
- Les régies des collectivités publiques locales disposant de **deux véhicules au maximum**, effectuant des transports à des **fins non commerciales**.

⁸ Article 7 de la Loti et article 2 décret du 16 août 1985

⁹ Article 36 de la Loti

¹⁰ Article 7 décret n°85-891 du 16 août 1985

¹¹ Article 6-1 décret du 16 août 1985

La pratique a toutefois amené les collectivités à faire intervenir les particuliers afin d'exécuter certains transports scolaires et certains transports à la demande. Le législateur a donné une assise légale à cette pratique dans la loi du 23 février 2005. Cette loi est ainsi venue ajouter un 9^e alinéa à l'article 29 de la Loti pour qu'il puisse être fait appel à des particuliers ou à des associations inscrits au registre des transports, en cas de carence de l'offre de transports, pour exécuter des transports scolaires et à la demande. Pour permettre aux collectivités d'utiliser la voie des conventions à durée déterminée, la loi a également modifié l'article L120-3 du code du travail en instituant une présomption de non-salariat. Cette présomption étant réfragable, le législateur a maintenu l'exigence qu'un contrat dès lors qu'il existe un lien de subordination juridique permanent à l'égard du donneur d'ouvrage.

Cette présomption semble toutefois fortement remise en cause par un arrêt de la 2^{ème} chambre civile de la Cour de Cassation du 31 mai 2005. En effet, suite à un contrôle, l'URSSAF avait réintégré dans l'assiette des cotisations sociales du régime général dues par le Conseil général du Lot les sommes versées à des particuliers exécutant un transport scolaire et le conseil général, et avait engagé un recours contre l'institution. Par un arrêt de cassation, la cour a affirmé l'existence d'un lien de subordination entre les particuliers et le conseil général en raison du caractère unilatéral de la détermination des conditions d'exécution de ces transports par des particuliers et associations. Cette décision risque de rendre la présomption de non-salariat inopérante et obliger désormais les collectivités à établir des contrats de travail. On peut interpréter cette décision comme une résistance de la Cour de Cassation contre la dénaturation de la notion de lien de subordination et donc de la qualification de contrat de travail lorsque la subordination s'avère effective.

2.1.2.2 Réglementations particulières

En principe, la Loti a vocation à s'appliquer aux transports effectués d'un point du territoire national à un autre. Toutefois, l'article 1 du décret n°85-891 du 16 août 1985 exclut du champ d'application de cette loi « les taxis, les voitures de petites et grandes remises, les ambulances et les voitures de pompes funèbres », qui font l'objet de dispositions particulières.

En effet, le transport par ambulance, du fait de la nature particulière du transport effectué est régi par les articles L 6312-1 du code de la santé publique et subordonné à des autorisations spéciales délivrées par le préfet. Les voitures de pompes funèbres sont régies par la loi du 29 décembre 1904 et le décret du 24 octobre 1994.

Nous n'évoquerons ici que deux activités de location de véhicule avec chauffeurs que sont les taxis et les voitures de remise.

2.1.2.2.1 Les taxis

L'activité des exploitants de taxis est encadrée par la loi du 20 janvier 1995 et par son décret d'application du 17 août 1995.

Est considéré comme taxi tout véhicule de neuf places assises maximum (conducteur compris) dont le propriétaire ou l'exploitant est titulaire d'une autorisation de stationnement sur la voie publique en attente de la clientèle afin d'effectuer à titre onéreux le transport des personnes qui le demandent et de leurs bagages¹².

¹² Article 1 loi n° 95-66 du 20 janvier 1995

La principale caractéristique de la profession de taxi est d'être habilité à stationner sur la voie publique en attente de la clientèle. Ce critère permet notamment de différencier les taxis et les véhicules de remise.

Les autorisations de stationnement sont délivrées par le maire en vertu de son pouvoir de police¹³ ou par le préfet lorsque le maire n'exerce pas ses compétences ou lorsque la mesure intéresse plusieurs communes¹⁴. Ce pouvoir appartient aux préfets de police à Paris et à Lyon¹⁵.

Une autorisation administrative doit préalablement être accordées par le maire ou le préfet **à l'exploitant**, personne physique ou morale. Ces autorisations peuvent être cédées selon des conditions prévues par la loi du 20 janvier 1995.

La personne qui **exécute** le transport peut être distinct de l'exploitant, mais doit être titulaire d'une carte professionnelle. Il doit pour obtenir cette carte être admis au certificat de capacité professionnelle comportant une épreuve théorique et pratique à caractère général, et une épreuve théorique et pratique portant sur la conduite du véhicule, la topographie locale et la connaissance de la géographie du secteur concerné. Les ressortissants des États membres de l'Union Européenne et autres États parties à l'accord sur l'Espace Économique Européen peuvent aussi accéder à la profession sous couvert d'un certificat de capacité professionnelle et d'une durée d'exercice effective de la profession dans leur pays. Il doit également répondre à des conditions de non-condamnation aux infractions définies à l'article 6 du décret du 17 août 1995.

Le préfet délivre le certificat de capacité susvisé, réglemente les trafics sur plusieurs communes, et arrête les tarifs minima et maxima dans les limites fixées par le ministre des finances.

Concernant le véhicule, celui-ci devra être soumis à une visite technique tous les ans, et devra être équipé d'un compteur homologué, d'un dispositif lumineux, d'une plaque scellée indiquant la commune de rattachement et le numéro de l'autorisation de stationnement, et d'autres équipements spéciaux désignés à l'article 1 du décret.

2.1.2.2.2 Les voitures de remise

On distingue deux types de voitures de remise : les grandes remises qui sont des véhicules de tourisme de luxe de 6 places minimum à 8 places maximum (conducteur compris), et les voitures de petite remise. Nous n'évoquerons que ces dernières.

L'exploitation des voitures de petite remise est réglementée par la loi n°77-6 du 3 janvier 1977, et par le décret n° 77-1308 du 29 novembre 1977.

L'article 1^{er} de la loi définit ces voitures comme « des véhicules automobiles mis, à titre onéreux, avec un chauffeur, à la disposition des personnes qui en font la demande pour assurer leur transport et celui de leurs bagages. »

A la différence des taxis, elles ont interdiction de stationner ou de circuler sur la voie publique afin de chercher des clients, et de porter un signe distinctif concernant leur activité.

Pour obtenir des courses, le client doit donc prendre contact avec l'exploitant, et celui-ci doit faire mention de la commande dans des conditions définies à l'article 1 du décret.

¹³ Article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales

¹⁴ Article L 2215-1 du même code

¹⁵ Décret du 2 novembre 1961

Les propriétaires de ce type de véhicules doivent demander une autorisation d'exploitation au préfet, celle-ci leur sera accordée à certaines conditions qui tiennent à la personne de l'exploitant (concerne certaines condamnations, être titulaire du permis B depuis un an...). A la différence des taxis, cette autorisation d'exploitation est incessible¹⁶.

Différents contrôles devront aussi être effectués sur ces voitures qui devront être équipées d'une plaque distinctive conforme au modèle fixé par arrêté du ministre de l'Intérieur et comporter l'indication de la commune de rattachement.

Cette profession est menacée de disparition en raison de deux circulaires du ministère de l'Intérieur du 16 juin 1993 et du 22 septembre 2000¹⁷ visant à limiter considérablement la délivrance d'autorisations de petites remises afin de réaliser « un assainissement de la concurrence sur le marché des transports de moins de 10 personnes [...] par le développement des professions apportant le plus de garanties en terme de sécurité et de compétences ». Cette dernière circulaire fait aujourd'hui l'objet d'un recours en annulation, mais traduit tout de une certaine tendance à la réduction des voitures de petite remise.

2.1.3 Transport pour le propre compte d'une personne morale : une liberté sous conditions

L'article 5 de la Loti définit les services privés de transport de personnes. Il s'agit « des transports qu'organisent pour leur propre compte des personnes publiques ou privées ». La loi vise « les personnes publiques ou privées », il faut bien sûr entendre par-là les personnes morales.

Nous étudierons dans cette section la notion de service privé, puis les conditions prescrites pour son exécution par la personne morale.

2.1.3.1 La notion de service privé

Le décret du 7 avril 1987 indique de façon précise les destinataires d'un service privé. Il s'agit :

Par principe : **du personnel** des collectivités publiques (y compris établissements d'enseignement), entreprises, et associations¹⁸ ;

Par extension : (article 2 décret)

- **Les catégories particulières d'administrés** dans les collectivités territoriales ou leurs groupements dans le cadre d'activités relevant de leurs compétences propres ;
- **Les personnes âgées, handicapées et autres** accueillies par les établissements publics départementaux ou communaux, les établissements d'éducation spéciale, les établissements d'hébergement, et les institutions de travail protégé ;

¹⁶ Article 4 du décret n°77-1308 du 29 novembre 1977

¹⁷ Circulaire NOR/INT/D/93/00143/C du 16 juin 1993 et NOR/INT/D/00/00220/C du 22 septembre 2000

¹⁸ Article 1 du décret n°87-242 du 7 avril 1987

- **Les élèves et les personnes chargées de leur encadrement** lors des transports en relation avec l'enseignement (exclusion des transports domicile-école) ;
- **Les clients** d'une entreprise sous réserve des dispositions de l'article 40 de la loi du 27 décembre 1973 (qui interdit aux grandes surfaces d'organiser elles-mêmes un service de ramassage de clientèle) ;
- **Les membres** d'une association dont l'objet principal n'est pas le transport de ceux-ci (sauf transport des personnes handicapées¹⁹) ou l'organisation de voyages touristique **à titre accessoire**.

Toute personne morale qui voudrait transporter d'autres personnes que celles mentionnées, effectuerait un transport pour le compte d'autrui (pour des personnes extérieures à leur structure).

Lorsque le service privé est établi, il permet à la personne morale de déroger à l'obligation d'inscription au registre des transporteurs, mais elle doit alors respecter les conditions d'exécution fixées par la réglementation.

2.1.3.2 Les conditions d'exécution

Contrairement au transport public pour lequel il est indifférent que le transport soit exécuté ou non par la personne qui l'organise, cette distinction est essentielle concernant le service privé de transport.

L'organisation de ces transports pour compte propre est totalement libre et la loi accorde une dérogation à la personne morale qui souhaite exécuter un service privé pour ses propres besoins de fonctionnement (elle échappe ainsi aux conditions d'honorabilité ou de capacité financière). Mais cette dérogation ne vaut pas pour les entreprises tierces auxquelles elle ferait appel pour exécuter son transport : celles-ci doivent donc être inscrites au registre des transporteurs publics et remplir les conditions prévues par la Loti. Ainsi, le décret d'application n°87-242 du 7 avril 1987 mentionne que « la mise à disposition de l'organisateur de véhicules avec conducteur ne peut être effectuée que par une entreprise inscrite au registre des entreprises de transport public routier de personnes ».

La personne morale qui exécute un service privé n'est tenue de remplir aucune des conditions qui s'imposent normalement aux transporteurs de personnes. Mais pour conserver cet avantage, l'exécution est enserrée dans trois conditions :

- le transport doit être **gratuit**. Une seule exception a été accordée aux associations organisant le transport d'handicapés et de leurs accompagnateurs²⁰ ;
- il doit être réalisé au moyen de véhicules appartenant à l'organisateur ou loués par lui **sans chauffeur** : pour pouvoir réaliser un service privé de transport, la personne morale doit disposer au minimum d'un conducteur placé sous son autorité pendant le temps du transport ;
- le transport doit répondre aux **besoins normaux de fonctionnement** de la personne morale : on exclut ici le but touristique.

¹⁹ Article 4 décret n°87-242 du 7 avril 1987

²⁰ Article 4 décret

La qualification de service privé ne doit donc pas permettre à des transporteurs de contourner le régime des transports publics. Si la personne morale organise le transport sans l'exécuter, elle doit confier cette mission à un transporteur professionnel soumis à l'inscription au registre des transporteurs, ou à une personne physique qui ne lui sera pas subordonnée.

Le dernier cas est celui d'une entreprise qui décide d'organiser un covoiturage pour l'ensemble de ses salariés. On pourrait penser qu'elle entreprend l'organisation du transport de son personnel, et qu'il s'agit d'un service privé de transport exécuté par l'entreprise elle-même. Pourtant, il n'en est rien. Pour que ce soit une exécution de service privé, il manque une exécution du transport par un chauffeur subordonné à l'entreprise. Pendant le temps du covoiturage, le conducteur, salarié de l'entreprise, n'agit pas en tant que salarié mais à titre individuel, avant ou après son temps de travail.

2.1.4 Le transport bénévole

Est transport bénévole, tout transport de personnes exécuté par une personne physique en dehors de son activité professionnelle.

Le conducteur n'est pas un professionnel, et le transport se fait à titre gratuit. Dans le cas contraire, le conducteur serait assimilé à un professionnel et se rendrait coupable d'exercice illégal de la profession. Toutefois, selon une jurisprudence constante de la Cour de Cassation²¹, le passager peut participer aux frais de déplacement sans que le covoiturage soit considéré comme un service rémunéré.

L'organisation de ce transport comme son exécution est bien sûr complètement libre.

2.2 Service public ou service privé d'intérêt général : gestion et subventions

2.2.1 Le service public

La question de la qualification d'un service en tant que service public est centrale. Si un transport n'entre pas dans la qualification de service public des transports au sens de la Loti rien ne s'oppose à la requalification de service public au titre du droit commun. Cette qualification est d'autant plus essentielle qu'elle fait entrer des activités privées dans le giron du droit administratif, bénéficiant ainsi de certains avantages et d'une protection relative contre la concurrence.

Le service public est sans doute la notion la plus complexe, évolutive, controversée et essentielle du droit administratif. Il est qualifié de « pierre angulaire de droit administratif » (G. Jèze). En effet l'application de règles dérogatoires au droit commun et l'existence d'un juge spécial s'expliqueraient exclusivement par les fins sociales du droit administratif. Il ne faut pas perdre de vue qu'il s'agit là d'une notion politique et idéologique jusqu'à en devenir un élément fondamental de théorie de l'État.

L'étude du service public est si vaste que nous nous bornerons ici à traiter des questions qui nous seront utiles pour l'étude des régimes juridiques des transports innovants.

²¹ Voir sur cette question la partie sur le transport sans contrat page 41

Le professeur CHAPUS définit ainsi le service public : « une activité constitue un service public quand elle est assurée ou assumée par une personne publique en vue d'un intérêt public. »

2.2.1.1 La notion de service public

La qualification d'une activité en tant que service public est effectué soit par le législateur de manière expresse dans le texte instituant l'activité, soit par le juge qui qualifie lui-même de service public une activité en se fondant sur trois critères **cumulatifs** : le critère fonctionnel, organique et matériel.

2.2.1.1.1 Le critère fonctionnel

A l'origine, on considère qu'il existe des services publics par nature excluant ainsi l'intervention de la puissance publique dans une activité appartenant par nature à l'initiative privée.

Le premier critère de la notion de service public est celui de l'intérêt général.

L'intérêt général est une notion floue et malléable, jamais définie explicitement par la jurisprudence.

Le professeur Chapus propose la classification suivante :

- Les activités dites de « plus grand service » : elles tendent à satisfaire le mieux possible l'intérêt des tiers par rapport à l'organisme qui les exerce, c'est à dire l'intérêt de tout ou partie des administrés ;
- Les activités dites de « plus grand profit » : elles tendent à satisfaire le mieux possible, l'intérêt propre, qui est un intérêt financier, de l'organisme qui les exerce.

Les activités de transport public relève des activités « de plus grand service » dès lors que ce transport se préoccupe secondairement de la rentabilité de son service pour permettre à chacun de se déplacer au mieux et librement.

2.2.1.1.2 Le critère organique

Sans personne publique, on ne peut pas parler de service public. Cette solution se fonde tout d'abord sur la théorie des compétences. La création, la suppression et l'organisation de telles activités sont nécessairement le fait d'une personne publique. C'est ainsi qu'en vertu d'une habilitation, une personne privée peut se trouver en charge de l'exécution du service public ou investie d'une telle mission.

Le critère organique est ensuite l'expression d'un aménagement technique des compétences.

Pour que l'activité connaisse la qualification de service public, il est indispensable de démontrer l'existence d'un lien adéquat entre le service et une personne publique. A défaut, et quand bien même l'activité serait d'intérêt général, elle connaîtra la qualification de service privé d'intérêt général²².

Le rattachement à la personne publique peut être direct ou indirect :

²² CE 20 décembre 1935 *Etablissements Vézia*

- Il y a rattachement direct dès lors que la personne publique assure elle-même, avec ses propres moyens l'activité à qualifier ;
- Il y a rattachement indirect lorsque la personne publique a délégué le service à une institution privée ; une personne privée pouvant exercer une activité de service public²³.

Il y a délégation toutes les fois que l'activité est exercée par une société dans laquelle la personne publique est majoritaire ainsi que dans l'hypothèse où l'activité a été confiée par la personne publique en vertu d'un acte juridique.

La délégation peut être, dans les autres cas, complexe à caractériser. Il faudra alors réunir des indices dont aucun à lui seul n'est déterminant. On ira alors rechercher si l'institution a été créée par l'autorité publique, si son activité est d'intérêt général, si ses dirigeants sont désignés par l'autorité publique ou agréés par elle et si cette dernière contrôle leur gestion, enfin si l'institution est investie de prérogatives de puissance publique²⁴.

2.2.1.1.3 Le critère matériel

En raison de la finalité permanente d'intérêt général d'un service public, même lorsque l'activité érigée en service public est exercée de la même manière qu'une activité privée analogue, le régime juridique fortement privatisé qui lui est appliqué comporte toujours des règles exorbitantes du droit commun.

Cet élément permet au juge de rechercher si l'activité est bien un service public lorsqu'il s'agit d'une activité exercée par une personne privée. Cette hypothèse recouvre les situations où l'activité exercée n'a pas été expressément définie comme un service public. Dans ce cas le juge doit rechercher le statut de service public à travers des indices divers : droit d'exproprier, exercice de sanctions coercitives etc.

Tous les services publics sont donc soumis à un régime exorbitant de droit commun.

2.2.1.1.4 Enjeux de la qualification de service public

L'enjeu de la qualification est principalement de quatre ordres.

Tout d'abord, parce qu'une activité est qualifiée de service public, elle bénéficie dans une certaine mesure d'une protection contre la concurrence²⁵, qu'elle soit d'origine communautaire ou nationale.

Ensuite les services publics sont soumis à différents principes que nous nous bornons à énumérer ici. Il s'agit des principes d'égalité, de continuité et de mutabilité, dite lois de Rolland, auxquelles on peut ajouter le principe de neutralité.

De même, si l'activité de service public doit être confiée à une personne privée et qu'il s'agit d'un marché public, son attribution sera soumise aux dispositions du nouveau code des marchés publics, c'est-à-dire à l'obligation d'attribuer le marché par l'organisation d'un appel d'offre.

S'il s'agit d'une délégation de service public, alors la délégation sera soumise aux dispositions de la loi Sapin, c'est-à-dire à une procédure de publicité préalable.

²³ CE 13 mai 1938 *Caisse primaire « Aide et Protection »*

²⁴ CE 28 juin 1964 *Narcy*

²⁵ CE 1932 *Société des autobus antibois*

De même si l'activité de service public doit être confiée à une personne privée, son attribution sera soumise aux dispositions de la loi Sapin, c'est-à-dire à l'obligation d'attribuer le marché par l'organisation d'un appel d'offre, dans la mesure où il s'agit d'un marché public.

S'il s'agit d'une délégation de service public, il n'existe pas de formalités particulières. Un acte unilatéral ou un contrat de délégation suffit.

En dernier lieu, la qualification de service public entraîne la compétence du juge administratif²⁶.

Cependant cette compétence n'est pas pleine dès lors qu'il s'agira d'un service public industriel et commercial (Spic). Ainsi les Spic sont soumis au droit privé dans plusieurs hypothèses :

- Gestion et comptabilité ;
- Relation avec les tiers ;
- Responsabilité ;
- Situation contractuelle de droit privé avec les usagers²⁷.

Alors que les contrats comportant des clauses exorbitantes de droit commun sont soumis au droit administratif.

2.2.1.2 Les crises de la notion de service public

Dès le 19^e siècle, les pouvoirs publics ont bien compris l'intérêt qu'ils avaient à faire jouer aux personnes privées un rôle dans le service public. Ainsi il est possible de soustraire l'exercice du service public au carcan des règles budgétaires ou comptables ou au statut de la fonction publique, tout en tirant avantage des techniques de droit privé.

2.2.1.2.1 L'indépendance du critère organique

Cette indépendance s'exprime de deux façons différentes :

- un organisme privé peut exécuter une activité de service public ;
- la personne publique peut exercer une activité purement privée, dépourvue du caractère de service public.

2.2.1.2.1.1 Un organisme privé peut être chargé d'une mission de service public

- Le recours à la concession de service public :

La concession est un mode de gestion du service public défini comme « le contrat qui charge un particulier ou une société d'exécuter un ouvrage public ou l'exécution d'un service public à ses frais, avec ou sans subventions, avec ou sans garantie d'intérêt, et que l'on rémunère en lui confiant l'exploitation de l'ouvrage public ou l'exécution du service public avec le droit de percevoir des redevances sur les usagers de l'ouvrage ou sur ceux qui bénéficient du service²⁸ ;

²⁶ TC 8 février 1873 Blanco

²⁷ TC 1962 Bertrand

²⁸ Chardenet, commissaire du gouvernement CE 1916 Gaz De Bordeaux

- Les organismes privés chargés d'une mission de service public :

La loi ou l'acte administratif discrétionnaire peut confier une mission de service public à une personne privée. Le juge va donc rechercher l'existence de cette mission permettant ainsi de qualifier l'activité de service public.

Cette modalité de gestion présente un certain intérêt. Tout un pan de l'activité administrative est en fait géré directement par des personnes privées sous contrôle de l'administration, avec des liens plus ou moins ténus.

Le contrôle que le juge peut exercer sur les actes de dévolution est un contrôle minimum puisque l'administration choisit discrétionnairement son partenaire. Elle a d'ailleurs le loisir d'octroyer à l'organisme concerné un monopole de l'activité transférée : celui-ci reçoit des prérogatives de puissance publique, puisqu'il exerce souvent un pouvoir disciplinaire à l'égard de ses sujets. L'activité gérée est régie par le droit privé et est justiciable des tribunaux judiciaires sous réserve des cas où l'organisme missionné agit pour le compte d'une personne publique ou lorsqu'elle prend des actes dans la mise en œuvre d'une prérogative de puissance publique.

Les critères d'identification de la mission de service public sont les suivants : le juge regarde si l'activité gérée par un organisme privé est effectivement sous le contrôle d'une personne publique. Dès lors, il vérifie si l'activité missionnée satisfait directement à un but d'intérêt général : il y a en effet des cas où la mission confiée ne s'analyse pas en mission de service public mais plutôt en une mission d'intérêt général. Enfin, le juge regarde si l'organisme en cause exerce ou non des prérogatives de puissance publique, si, par exemple il peut édicter des actes unilatéraux. Ces critères dégagés par l'arrêt *Narcy* du Conseil d'État en 1964 sont semblables aux critères classiques de l'identification du service public.

2.2.1.2.1.2 Un organisme public peut exercer une activité dépourvue du caractère de service public

La dissociation entre la personne publique et le service public entraîne la conséquence suivante : l'activité d'une personne publique ne constitue pas dans tous les cas une activité de service public.

2.2.1.2.2 L'éclatement de la notion fonctionnelle

Comme nous l'avons vu précédemment la notion de service public a vu son unité mise à mal. Cela a eu pour conséquence de voir la notion de service public s'étendre au-delà des services publics dits par nature pour atteindre la sphère économique. Ainsi la jurisprudence a donné la qualification de service public industriel et commercial à des activités par nature commerciales. L'intérêt d'une telle qualification repose sur la possibilité de retirer une activité commerciale par nature à la loi du marché et de la soumettre dans une certaine mesure à un régime exorbitant de droit commun tout en étant soumis à la compétence du juge judiciaire.

Est un Spic un service qui ressemble à une entreprise privée à trois points de vue : objet, origine des ressources et modalités de fonctionnement. Les transports sont une activité relevant systématiquement de la qualification de Spic. Mais cette qualification n'emporte pas de conséquence sur le mode de financement de ces Spic qui peuvent recevoir des compléments de prix pour les transports urbains et interurbains.

2.2.1.3 La capacité pour les collectivités territoriales de créer un Spic :

S'il existe des services publics obligatoires à la charge des collectivités territoriales, elles ont la faculté d'en créer spontanément. Encore faut-il que l'activité en question relève de sa compétence : une commune ne peut créer un service public local que s'il correspond à l'intérêt public local. De même la création de services publics locaux doit respecter le principe de liberté de commerce et d'industrie. Ce principe interdit aux collectivités publiques de créer des services publics dans les secteurs dits « marchands » sauf en raison de « circonstances particulières de temps et de lieu, un intérêt public justifie leur intervention en cette matière »²⁹.

La notion de « circonstances particulières de temps et de lieu » correspond principalement, selon la jurisprudence, à une carence - quantitative ou qualitative - de l'initiative privée. La jurisprudence récente paraît admettre de manière plus souple les interventions des collectivités publiques dans le champ des activités industrielles et commerciales.

A titre d'exemple, on pourra citer sur le caractère qualitatif de la carence de l'initiative privée l'arrêt du Conseil d'État³⁰ : l'existence d'une piscine privée installée sur un terrain communal n'a pas empêché la mise en place de bassins municipaux, le conseil municipal ayant en l'occurrence « entendu améliorer l'équipement en piscines de la dite ville ».

De la même manière, le critère de l'intérêt local a progressivement évolué vers une notion nettement plus floue de « besoins de la population »³¹.

Le Conseil d'État a en réalité déplacé l'objet de son contrôle : il veille désormais davantage au respect du principe de l'égale concurrence entre personnes publiques et personnes privées. C'est d'ailleurs ainsi que raisonne le droit communautaire, qui n'est pas hostile, par principe, à l'intervention des pouvoirs publics dans le secteur marchand mais qui veille à ce que cette intervention ne conduise pas à fausser le jeu de la concurrence.

2.2.1.4 Le service public à l'épreuve du droit communautaire

2.2.1.4.1 La notion de service public en droit communautaire

Les États ont une compétence exclusive en matière de définition du service public. Cependant, l'Union Européenne ne méconnaît pas, comme on semble le dire, cette notion de service public, puisqu'elle la prend en compte et en tire des conséquences inhérentes à la satisfaction de l'intérêt général.

La notion de service public se décline en droit communautaire en trois notions différentes : le service économique d'intérêt général, le service public et le service universel. Cette dernière notion ne sera pas développée ici car elle recouvre essentiellement les activités dites de réseaux.

²⁹ CE 30 mai 1930 Chambre Syndicale du commerce de détail de Nevers

³⁰ CE 23 juin 1972 Société La Plage de la forêt

³¹ CE 12 juin 1959 Syndicat des Exploitants de Cinématographes de l'Oranie à propos de la création d'un théâtre de verdure comme lieu de détente malgré l'existence de salles de cinéma

La notion de service public n'a été utilisée telle quelle qu'une seule fois dans le domaine des transports : dans l'article 73 du traité instituant la Communauté Européenne. Il admet deux séries d'aides dans ce secteur :

- La première vise à répondre « aux besoins de la coordination des transports ». Il faut entendre l'équilibre entre les divers modes de transport tant qu'aucune mesure commune n'est adoptée quant à l'harmonisation des conditions de concurrence ;
- La seconde correspond « au remboursement de certaines servitudes inhérentes à la notion de service public ».

Les services économiques d'intérêt général sont définis comme toute activité d'intérêt général exercé par une entité publique ou privée à qui l'exercice d'une telle activité a été confié par une puissance publique³².

Pour apprécier si les services en cause sont des services économiques d'intérêt général la CJCE relève successivement que :

- l'entreprise doit assurer une mission d'intérêt général ;
- au profit de tous les usagers ;
- sur l'ensemble du territoire de l'État membre concerné ;
- à des tarifs uniformes et à des conditions de qualités similaires, sans égard aux situations particulières et au degré de rentabilité économique de chaque opération individuelle ;
- les conditions de variation des tarifs doivent être objectives³³.

2.2.1.4.2 L'impact de la notion de service public communautaire sur le service public français

Les conséquences sur le service public français sont principalement de deux ordres : des nouvelles obligations pèsent sur le service public et de même, son financement est soumis à de nouvelles règles. Ce dernier point sera développé dans la partie traitant du financement des activités d'intérêt général.

Les nouveaux principes affectant le service public sont les suivants :

- le principe de proportionnalité : selon cette règle, l'étendue de la mission de service public doit s'apprécier par rapport aux nécessités du marché (au sens communautaire). La règle de proportionnalité revient donc à cette idée qu'il faut utiliser ce qu'il y a de moins attentatoire aux règles de marché.
- Le principe de subsidiarité : l'article 5 du TCE consacre ce principe selon lequel la Communauté n'intervient que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent être réalisés de manière suffisante par les États membres. Les collectivités sont donc libres d'organiser leurs services publics à leur convenance, soit en les gérant directement, soit en les confiant à une entreprise privée³⁴.

³² CJCE 21 mars 1974 BRT c/ SABAM

³³ CJCE 19 mai 1993 « Corbeau »

³⁴ CJCE 16 novembre 1992 « Norwich City Council » à propos des services public locaux

- Le principe de transparence : si les prix doivent être orientés en fonction des coûts, le droit communautaire vérifie que ceux-ci sont raisonnables et abordables sur tout le territoire.

2.2.2 Le financement des activités d'intérêt général au regard des règles de la concurrence

Aussi bien en droit interne que communautaire, l'économie de marché impose aux différents opérateurs économiques de ne pas fausser la concurrence qui connaît comme corollaire le principe du respect de la liberté de commerce et d'industrie. Cependant, cette obligation s'atténue lorsqu'il s'agit d'un service public ou d'une activité d'intérêt général quand elle ne fait pas l'objet d'une exception pure et simple comme en matière de transport conformément aux dispositions de l'article 73 TCE et au règlement communautaire n°1191/69 du 26 juin 1969³⁵.

2.2.2.1 Le financement des services publics

Le droit communautaire prohibe toutes aides venant fausser la concurrence dans les échanges entre les États membres. Ainsi l'article 87 TCE fixe que « sauf dérogations, prévues par le présent traité, sont incompatibles avec le Marché commun dans la mesure où elles affectent les relations entre les États membres, les aides accordées par les États au moyen de ressources d'États sous quelques formes que ce soit, qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

Ces aides nationales sont des aides qui proviennent de ressources publiques et qui peuvent prendre n'importe quelle forme.

L'enjeu de la qualification d'aide d'État est très important. En effet la qualification juridique d'aide d'État détermine la liberté d'action dont disposent les États membres pour leurs opérations de financement de service public. Elle emporte le contrôle de la Commission en raison de l'exclusivité de la compétence dont elle est investie pour se prononcer sur la compatibilité d'une aide avec le marché commun, dont il résulte qu'aucune aide ne peut être versée sans qu'elle l'ait préalablement autorisée.

Ces aides au service public sont soumises à un principe de proportionnalité et de transparence.

Mais tout financement d'un service public n'est pas nécessairement constitutif d'une aide d'État.

Il en est ainsi lorsque les trois conditions suivantes sont réunies :

- L'entreprise bénéficiaire a effectivement été chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations ont été clairement définies ;
- Les paramètres, sur la base desquels la compensation a été calculée, ont été préalablement établis de façon objective et transparente ;

³⁵ cf. supra

- Le montant de la compensation ne dépasse pas ce qui est nécessaire pour couvrir les coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public.

Par obligations de service public, il faut comprendre les obligations « que si on considérait son propre intérêt commercial, l'entreprise n'assumerait pas dans la même mesure ni dans les mêmes conditions »³⁶.

Pourtant la Commission dans un souci de meilleure administration exempte un certain nombre d'aides d'une notification préalable. Les aides ainsi visées seraient du fait de leur montant d'un faible impact sur les échanges communautaires. Ainsi le règlement du 12 janvier 2001 exempte de toute notification préalable les aides dites « minimis », c'est à dire les aides qui ne sont pas supérieures à 100 000 euros sur trois ans, les aides aux PME et les aides à la formation.

2.2.2.2 Le financement d'une activité d'intérêt général par les collectivités locales

Les collectivités locales disposent de possibilités de financement d'activités privées. Nous nous bornerons ici à présenter les opportunités intéressant les transports innovants.

Lorsqu'il existe un impératif de maintien d'un service nécessaire à la satisfaction d'un besoin de la population en milieu rural, la collectivité locale peut, alors, valablement financer une activité privée. Ce principe est exprimé à l'article L 2251-3 du code des collectivités territoriales qui dispose que : « Lorsque l'initiative privée est défaillante ou insuffisante pour assurer la création ou le maintien d'un service nécessaire à la satisfaction des besoins de la population en milieu rural, la commune peut confier la responsabilité de le créer ou de le gérer à une association régie par la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association ou à toute autre personne ; elle peut aussi accorder des aides, sous réserve de la conclusion avec le bénéficiaire de l'aide d'une convention fixant les obligations de ce dernier.

Pour compléter les aides visées à l'alinéa précédent, la commune peut passer des conventions avec d'autres collectivités territoriales concernées et disposant de moyens adaptés à la conduite de ces actions, notamment au plan financier ».

Ainsi, pour que cette aide soit valable, il doit, d'une part, être fait état d'une carence de l'initiative privée, et d'autre part, que cette aide soit soumise à la conclusion d'une convention.

De même, les collectivités locales peuvent promouvoir les activités d'intérêt général poursuivies par des associations par l'attribution de subventions

Est subvention « une aide consentie par la personne publique à des personnes privées poursuivant une mission d'intérêt général ³⁷ ».

Les collectivités publiques ne peuvent accorder de subventions qu'aux associations à but non lucratif dont l'objet et l'activité présente un intérêt indiscutable pour cette collectivité³⁸.

³⁶ Article 2§1 du règlement communautaire n° 1191/69 du Conseil du 26 juin 1969

³⁷ J. Boulouis

³⁸ CE 25 mai 1928

Cette notion d'intérêt général s'analyse ici à travers les critères cumulatifs suivants : le cadre territorial de la collectivité concernée, son champ de compétence légale tel qu'il résulte des lois de décentralisation et enfin l'intérêt des habitants de cette collectivité ou celle des ressortissants par opposition à l'intérêt particulier de quelques-uns.

Ces subventions sont soumises au principe de proportionnalité entre le montant de l'aide et l'action entreprise par l'association.

A côté de ces aides économiques existe un dispositif de soutien spécifique aux sociétés coopératives d'intérêt collectif (SCIC) : « les collectivités territoriales peuvent accorder des subventions aux sociétés coopératives d'intérêt collectif en vue de participer à leur développement ». La mise en œuvre de cette aide spécifique est encadrée par un décret du 21 février 2002 et doit s'exercer dans le respect des conditions d'octroi fixées par les règlements de la Commission Européenne n°68/2001,69/2001 et 70/2001 du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du TCE.

Les SCIC peuvent en plus de ces aides spécifiques bénéficier des aides prévues par le régime de droit commun des interventions économiques des collectivités locales défini aux articles L1551-1 et suivant du CGCT.

2.3 Contrats ou absence de contrat

Lorsqu'un déplacement est effectué, il peut faire l'objet ou non d'un contrat. Il convient donc d'étudier ces deux situations.

2.3.1 Les contrats liés au déplacement

Lorsque le déplacement est un transport, il fait souvent l'objet d'un contrat. Il s'agit soit d'un contrat de transport qui est un contrat d'entreprise spécifique, soit d'un contrat d'entreprise général.

Dans le cas d'un déplacement de personne seule, il pourra y avoir contrat de location ou contrat de prêt si le conducteur n'est pas propriétaire de son véhicule. Nous étudierons ici le contrat de location.

2.3.1.1 Le contrat de transport

Le contrat de transport est un contrat d'entreprise particulier.

Il fait l'objet d'une section II (Article 1782 à 1786) dans le code civil : « Des voituriers par terre et par eau ». Ces articles concernent essentiellement le transport de marchandises et sont considérés comme désuets. C'est donc vers la doctrine et la jurisprudence qu'il faut se tourner afin de déterminer les éléments du contrat de transport.

Le contrat de transport est défini comme l'engagement d'un **professionnel** spécialisé, moyennant une **rémunération**, à **déplacer une personne**, selon un mode de locomotion déterminé, **d'un point à un autre** (ou à les reconduire au lieu de départ), et alors qu'il a la **maîtrise de l'opération**³⁹.

³⁹ Répertoire Dalloz

Lorsqu'un des éléments de la définition donnée est absent, la qualification de transport est impropre⁴⁰.

Quatre éléments constituent l'essence même du contrat de transport de personnes :

- Déplacement d'une personne ;
- D'un point donné à un autre point donné ;
- Par un conducteur professionnel (ayant la qualité de commerçant) ;
- Ayant la maîtrise du véhicule (choix des voies et moyens propres à assurer le déplacement promis⁴¹ et direction des manœuvres).

Un autre élément définit le contrat d'entreprise sans en constituer l'essence : le déplacement contre rémunération.

En effet, le contrat de transport est généralement conclu contre rémunération. Toutefois, le caractère onéreux n'est pas l'essence du contrat, et il peut y avoir contrat de transport à titre gratuit par un professionnel. Dans le cas d'un contrat de transport à titre gratuit, il y a tout de même contrat, à l'inverse du transport à titre bénévole, effectué sans contrat.

Le contrat de transport est un contrat synallagmatique et consensuel. Il se forme donc par le seul échange des consentements, et ce n'est pas un contrat solennel : aucun écrit n'est requis.

Il est commercial pour l'entrepreneur de transport et l'utilisateur professionnel, il est mixte (commercial et civil) lorsque l'utilisateur n'est pas professionnel.

Puisqu'il est synallagmatique, il impose des obligations à chacune des parties. Ainsi, le voyageur a pour obligation principale de payer le prix, et doit respecter certaines règles de conduite à l'embarquement ou à bord du véhicule (par exemple respecter les horaires, le port de la ceinture, l'interdiction d'ouvrir les portières etc...).

De son côté, le transporteur a deux sortes d'obligations : celles relatives au véhicule qui doit correspondre aux normes de sécurité, et être mis à disposition le jour et l'heure indiqués. Concernant les délais de transport, les parties sont libres d'indiquer ou non un horaire précis. D'autre part, il supporte certaines obligations à l'égard du voyageur. La Cour de Cassation, dans un arrêt de la chambre civile du 21 novembre 1911, a dégagé vis-à-vis du transporteur, une obligation de sécurité qui est une obligation de résultat. En effet, cette règle est d'ordre public, et le transporteur est tenu d'assurer la sécurité de son client durant le transport et pendant les montées et descentes du véhicule afin qu'il arrive à destination sain et sauf.

Le transporteur pourra voir sa responsabilité engagée dans le cadre de la loi Badinter en cas d'accident de la circulation, et sur la base de la responsabilité contractuelle de l'article 1147 du code civil pour tous les préjudices causés en dehors d'un accident. Concernant les dommages corporels, l'obligation de sécurité de résultat fait peser sur le transporteur une présomption de responsabilité qui va plus loin qu'une présomption de faute. En effet, il ne peut se libérer de sa responsabilité totalement ou partiellement que dans trois cas :

⁴⁰ Cass. com. 19 janv. 1999

⁴¹ Cass. 11 octobre 1972

- En prouvant la force majeure, c'est-à-dire à un événement imprévisible, extérieur et irrésistible ;
- En prouvant le fait ou la faute d'un tiers ;
- En prouvant la faute de la victime et en établissant qu'elle était la cause unique et exclusive du dommage⁴².

2.3.1.2 Le contrat d'entreprise

Un contrat d'entreprise (régime général) est passé pour effectuer un transport dans deux situations :

Lorsqu'une personne non professionnelle réalise un transport ponctuel en se faisant rémunérer.

Lorsque le transporteur est un professionnel mais qu'il n'a pas la maîtrise du véhicule. C'est le cas d'une location de véhicule avec chauffeur sans détermination du trajet au préalable.

Nous dirons simplement quelques mots sur les obligations et la responsabilité de la personne qui réalise ce service car le régime qui s'applique est proche de celui du contrat de transport.

Les obligations de l'entrepreneur varient selon la volonté des parties, mais un certain nombre de règles dites « règles de l'art » qui correspondent en réalité aux normes et usages de la profession s'appliquent de plein droit, même dans le silence du contrat. Ainsi, le chauffeur doit rester à la disposition de son client durant le temps de la location, et respecter les règles de sécurité et de stationnement imposées. L'entreprise de service engagera donc sa responsabilité en cas de non-respect de ses obligations. La jurisprudence, en matière de contrat d'entreprise, met également à la charge du prestataire de service une obligation de sécurité similaire à celle du transporteur.

2.3.1.3 Le contrat de location

Le contrat de location ou louage de choses est défini à l'article 1709 du code civil comme « un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige à lui payer ».

Pour qu'il y ait location, il faut donc trois éléments : une détention du véhicule (et par conséquent une restitution), une durée, et un prix : la location est par essence un contrat à titre onéreux.

Le loueur a pour obligation essentielle d'assurer la jouissance paisible du véhicule. Pour ce faire, il doit d'abord le mettre à disposition. Il faut noter que l'état du véhicule est laissé à la liberté contractuelle. Il aura ensuite la charge de réaliser toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires sauf si elles sont locatives, c'est à dire celles qui correspondent à un usage courant de la chose⁴³ : le bailleur prendra, par exemple, en charge une panne de moteur, peu importe le coût de ces réparations. Mais si la perte du véhicule est due à un cas fortuit ou à la vétusté, la location prend fin. Le loueur a également une obligation de prudence et de conseil : il doit fournir les indications propres à l'usage correct et efficace du véhicule.

⁴² Cass. 1^{ère} civ. 20 nov. 1962

⁴³ Articles 1720 et 1754 du code civil

Conformément à l'article 1721 du code civil, le bailleur est responsable de plein droit, même en l'absence de faute et s'il est de bonne foi, des dommages causés par le vice du véhicule loué. Il ne peut s'exonérer qu'en cas de force majeure. Les clauses contraires sont valables, sauf si elles suppriment toute obligation du bailleur ; si le bailleur a commis une faute lourde ; et dans tous les cas, s'il est professionnel et que le client est un consommateur. Enfin, si le loueur est professionnel, il devra répondre de la responsabilité du fait des produits défectueux prévue par l'article 1386-7 du code civil.

En revanche, le loueur ne garantit pas les troubles de fait émanant de tiers : par exemple vol⁴⁴. En cas d'accident, c'est évidemment le locataire, gardien du véhicule, qui engagera sa responsabilité, c'est pourquoi il se trouve dans l'obligation de souscrire une assurance.

Le preneur de la location, quant à lui, se trouve, bien sûr, dans l'obligation de payer le prix, mais doit en plus faire bon usage du véhicule en bon père de famille (article 1728-1 du code civil). Il devra notamment respecter la destination contractuelle du véhicule, et a une obligation de conservation. En effet, il lui est naturellement interdit de dégrader le véhicule ou de le modifier, la sanction pouvant consister dans sa remise en état ou encore dans la résiliation du contrat. Conformément à l'article 1732 du code civil, c'est à celui qui a loué le véhicule de prouver que les dégradations n'ont pas été causées par son fait fautif ou celui des personnes de sa connaissance qui auraient usé du véhicule.

2.3.2 Déplacement en l'absence de contrat⁴⁵

La jurisprudence a considéré très tôt par deux arrêts de Chambre mixte du 20 décembre 1968 que le transport bénévole effectué à titre gratuit par un non-professionnel relevait de la responsabilité délictuelle et non contractuelle, en précisant que la participation du passager aux frais de trajet ne faisait pas de ce transport un transport à titre onéreux.

En cas de dommage, le passager pourra faire jouer la responsabilité du fait des choses que l'on a sous sa garde⁴⁶. Elle devra prouver l'existence d'un dommage, d'un préjudice, et d'un lien de causalité.

Toutefois, en cas d'accident de la circulation, la responsabilité du conducteur du véhicule impliqué dans l'accident est engagée de plein droit, même en l'absence de faute, conformément à la loi Badinter.

2.3.3 L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation

La loi BADINTER n°85-677 du 5 juillet 1985 est venue améliorer l'indemnisation des victimes d'accident de la circulation.

Le champ d'application de cette loi est très large⁴⁷ : elle s'applique à toute victime d'un accident de la circulation dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur, à l'exception des chemins de fer et tramways circulant sur des voies propres. Cette

⁴⁴ Article 1725 c.civ.

⁴⁵ Voir annexe 1 document 1

⁴⁶ Article 1384 du code civil

⁴⁷ Article 1 et 2 de la loi n°85-677 du 5 juillet 1985

victime peut être un passager lié ou non par un contrat avec le conducteur, le conducteur lui-même pouvant être considéré comme victime, tout comme le tiers qui se trouve hors du véhicule. Cette disposition supprime donc la distinction traditionnelle entre responsabilité contractuelle, délictuelle, ou quasi-délictuelle en matière d'accident de la circulation.

Cette loi pose un principe de responsabilité de plein droit du conducteur ou du gardien du véhicule qui a participé à la production du dommage : celui-ci ne peut opposer ni son absence de faute, ni la force majeure, ni le fait d'un tiers.

La faute de la victime est toutefois prise en considération pour limiter ou exclure cette indemnisation. L'appréciation de cette faute diffère selon la qualité de la victime :

- Les passagers ou les tiers peuvent se voir refuser toute indemnisation si leur faute est inexcusable, qu'elle est la cause exclusive de l'accident, et que la victime a entre 16 et 75 ans. La faute inexcusable se définit comme la faute volontaire d'une exceptionnelle gravité exposant sans raison valable son auteur à un danger dont il aurait dû avoir conscience⁴⁸. La preuve de la faute incombant au conducteur, elle n'est jamais mise en œuvre ;
En tout état de cause, la victime n'est pas indemnisée pour les dommages résultant des atteintes à la personne lorsqu'elle a volontairement recherché le dommage qu'elle a subi.
Enfin, la faute simple a pour effet de limiter ou d'exclure l'indemnisation des dommages aux biens de la victime ;
- Le conducteur qui commet une faute simple pourra quant à lui voir l'indemnisation de ses dommages corporels ou matériels limités ou exclus. S'il n'est pas propriétaire du véhicule, il répondra des dommages causés au véhicule par sa faute.

Ce chapitre mérite d'être approfondi sur les notions d'accident de circulation et d'implication du véhicule qui a posé de nombreuses difficultés au juge, mais nous avons choisi de ne pas développer cette partie, pour nous consacrer à l'étude des nouveaux modes de transport.

⁴⁸ Civ. 29 mars 1989

3. Étude approfondie des nouveaux modes de déplacement

3.1 Le covoiturage

3.1.1 Une notion nouvelle ?

3.1.1.1 L'émergence d'initiatives en faveur du covoiturage

La loi sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie du 30 décembre 1996, et la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain du 13 décembre 2000 placent le covoiturage comme un moyen essentiel de lutte contre la pollution au même titre que l'utilisation des transports en commun.

Dans un débat au Sénat le 14 décembre 1995, M. D. Braye avait attiré l'attention de Mme le secrétaire d'État aux transports sur l'utilité d'organiser de façon permanente et systématique une centrale de mobilité pour les particuliers. Selon Mme le secrétaire d'État, le gouvernement considérait que le covoiturage était une pratique qui méritait d'être encouragée, mais « elle [devait] cependant s'organiser sur une base volontaire et à l'initiative privée dans ce domaine ». Selon une analyse du syndicat des transports parisiens associé à un programme de recherche communautaire, le volume de déplacements concernés resterait faible en raison des obstacles psychologiques et de la difficulté de concilier horaires et trajets de manière systématique.

Malgré tout, le développement du covoiturage est loin d'être abandonné. Le covoiturage est utilisé depuis longtemps et de manière régulière par les étudiants des campus ayant dû quitter leurs domiciles afin d'organiser leur retour, ou encore pour organiser certaines soirées. Le covoiturage est utilisé également en zone rurale ou en ville entre voisins pour accompagner les enfants à l'école ou pour effectuer certains services. Il peut être organisé par un tiers (association etc.) ou directement entre les personnes sans tiers. Enfin, il semble avoir vocation à se développer dans les entreprises et les collectivités publiques en raison de la facilité à mettre en relation des personnes qui se rendent régulièrement sur leur lieu de travail.

3.1.1.2 Une définition incertaine

La doctrine, jusqu'à présent, s'est peu intéressée au covoiturage. Il semble pour elle que cette notion soit un néologisme en ce qu'elle correspond exactement au transport bénévole. En effet, la notion de covoiturage est entrée dans les termes officiels de la langue française par un arrêté des transports du 18 juillet 1989⁴⁹ et consiste en l'utilisation en commun d'une voiture. Il n'y aurait donc pas lieu de distinguer entre un covoiturage familial, un covoiturage entre voisins, entre inconnus ou entre collègues de travail, ou encore entre un covoiturage régulier ou ponctuel.

⁴⁹ J.O. du 12 août 1989

Pourtant, cette définition est très large et on peut penser qu'elle le soit à juste titre car le transport bénévole ne se voit appliquer qu'un seul régime de responsabilité, mais l'évolution actuelle vers un développement de cette activité fait s'interroger sur la nécessité de considérer le covoiturage de façon plus restrictive afin de mieux appréhender ce nouveau mode de transport.

Sans pouvoir apporter de réponses précises à ce besoin de définition, nous nous posons cette question ponctuellement durant cette étude à chaque étape du raisonnement.

3.1.2 Le cadre juridique actuel

Le covoiturage dans sa définition large a toujours existé. La jurisprudence et le législateur ont d'ailleurs assez tôt affirmé le régime applicable en matière de responsabilité. Récemment, on constate cependant la volonté d'introduire le terme de covoiturage dans la loi afin d'encourager cette pratique au sein des entreprises.

Nous montrerons dans un premier temps que le covoiturage est organisé à l'heure actuelle par une simple mise en relation, et étudierons le régime applicable en matière de responsabilité.

Nous évoquerons ensuite les récentes évolutions en matière législative et jurisprudentielle à l'égard du covoiturage en entreprise.

Enfin, nous envisagerons les possibles développements d'une activité de covoiturage en terme d'organisation, de responsabilité, et d'incitations.

3.1.2.1 L'organisation d'une mise en relation

Plus que la distinction entre covoiturage régulier et ponctuel, celle de l'organisation directe ou par un intermédiaire semble pertinente. En effet, dans la première hypothèse, le covoiturage tient d'une rencontre fortuite du conducteur avec le ou les covoiturés ; c'est le cas du conducteur qui prend un passager faisant du stop, ou des voisins qui se rendent compte que leurs enfants se rendent à la même école et décident d'organiser ce déplacement. Ces cas correspondent à une pratique de covoiturage informel et ne pose pas réellement de difficultés d'ordre juridique.

Dans la seconde hypothèse, on constate l'intervention d'un tiers chargé de mettre en relation les personnes, et faire se rencontrer l'offre et la demande. Se pose alors la question du degré d'intervention du tiers organisateur. En effet, on peut s'interroger sur le fait de savoir si ce tiers organise ou non un transport au sens de la Loti. A l'heure actuelle, dans la majorité des cas, la réponse est négative : les associations ou entreprises qui décident d'organiser un covoiturage n'organisent pas le transport, mais bien une mise en relation de personnes. Ainsi, l'entreprise qui prend à sa charge une telle organisation pour ses salariés ne réalise pas à l'évidence un service privé de transport. Ce point est essentiel pour comprendre le régime de responsabilité du tiers à l'égard des incidents qui pourraient se produire durant le transport.

3.1.2.2 Une responsabilité bien définie

Nous étudierons la responsabilité du tiers organisateur lorsqu'il existe, celle du conducteur, et enfin celle des covoiturés.

3.1.2.2.1 Responsabilité du tiers organisateur

La responsabilité du tiers organisateur à l'égard des incidents qui pourraient se produire à l'occasion du transport est inexistante. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, le tiers ne fait que mettre en relation des individus, c'est à ces derniers ensuite d'organiser le transport. Le tiers n'est responsable qu'à l'égard de la prestation qu'il fournit (par exemple l'obligation d'un fournisseur d'accès à un site Internet).

Dans le cas d'Autopass que nous avons évoqué en première partie, la responsabilité correspond à ce que l'association entend garantir dans les contrats qu'elle passe avec ses adhérents. En effet, elle garantit plus que la simple mise en relation : elle garantit la rencontre entre « covoitureurs » et covoiturés. Si le covoituré ne vient pas au rendez-vous prévu, Autopass devra rembourser les frais du « covoitureur » comme si le passager avait honoré ses engagements. De même, si le « covoitureur » ne se présente pas au rendez-vous, Autopass devra rembourser tous les frais occasionnés par le déplacement du covoituré (note de taxi ou transports en commun). Dès lors que les deux parties se sont rencontrées, l'association considère que sa prestation de mise en relation et de rencontre est accomplie ; elle n'est en aucun cas responsable de la bonne exécution du trajet en lui-même.

3.1.2.2.2 Responsabilité du conducteur

Deux régimes de responsabilité peuvent s'appliquer. En cas d'accident de la circulation, on appliquera la loi BADINTER du 5 juillet 1985. Le conducteur du véhicule impliqué dans l'accident sera responsable de plein droit, c'est-à-dire même en l'absence de faute et ce, même s'il n'existait pas de contrat entre le conducteur et la victime. Ainsi, en cas d'accident, les covoiturés pourront sans difficulté obtenir réparation.

Concernant l'assureur du conducteur, la pratique du covoiturage n'augmente pas réellement les risques d'accidents. En effet, le conducteur est censé devoir réaliser lui-même le trajet, et l'indemnisation de la victime a lieu en raison de l'assurance responsabilité civile envers les tiers que le conducteur doit souscrire obligatoirement. Une déclaration peut être faite à titre préventif pour se prémunir contre un refus d'indemnisation de l'assurance en raison de l'article L 113-2 du code des assurances qui fait obligation de déclarer toutes circonstances nouvelles qui auraient pour conséquence d'aggraver les risques ou d'en créer de nouveaux.

Enfin, pour tous les incidents hors des accidents de la circulation et qui causeraient un préjudice au passager, il faudra engager la responsabilité délictuelle du conducteur. En effet, la Cour de Cassation, dans un arrêt de Chambre mixte du 20 décembre 1968, a affirmé cette position. On pense par exemple à un retard, à un détour imprévu, à un comportement du conducteur contraire aux bonnes mœurs, ou encore à l'endommagement des bagages du passager. En l'absence de contrat entre les parties, le passager devra prouver la faute du conducteur, le préjudice, et le lien de causalité entre les deux.

3.1.2.2.3 Responsabilité du passager

Concernant le passager, on peut envisager certaines fautes semblables à celles du conducteur : un retard au point de rendez-vous, un comportement déplacé. Le conducteur pourra éventuellement engager sa responsabilité délictuelle, mais cette solution paraît inefficace en raison de la difficulté à prouver la faute du passager qui n'a pas la maîtrise du véhicule.

3.1.2.3 Covoiturage et entreprises : évolutions législatives et tâtonnements jurisprudentiels⁵⁰

3.1.2.3.1 La prise en compte du covoiturage dans les accidents de trajets

La Loti mentionne le covoiturage dans son article 28-1 modifié par la loi du 30 décembre 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie et par la loi du 13 décembre 2000. Elle énonce la nécessité d'encourager les entreprises et les collectivités publiques à établir un plan de mobilité et à favoriser le transport de leur personnel, notamment par l'utilisation des transports en commun et du covoiturage.

La loi du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel vient encourager le covoiturage en étendant la qualification d'accident de trajet de l'article L 411-2 du code de la sécurité sociale aux accidents survenus lors d'un covoiturage régulier.

Avant cette évolution, l'article L 411-2 du code de la sécurité sociale assimilait l'accident de trajet à un accident de travail, et définissait celui-ci comme « l'accident survenu à un travailleur pendant le trajet d'aller et de retour, entre sa résidence principale, une résidence secondaire présentant un caractère de stabilité ou tout autre lieu où le travailleur se rend de façon habituelle pour des motifs d'ordre familial et le lieu du travail, [et les allers et retours effectués entre] le lieu du travail et le restaurant, la cantine ou, d'une manière plus générale, le lieu où le travailleur prend habituellement ses repas, et **dans la mesure où le parcours n'a pas été interrompu ou détourné pour un motif dicté par l'intérêt personnel et étranger aux nécessités essentielles de la vie courante ou indépendant de l'emploi** ». L'accident devait donc en principe se produire sur l'itinéraire le plus court entre le point de départ et d'arrivée.

Une incertitude sur l'interprétation de ce texte avait été soulevée sur la question du covoiturage : le détour effectué par le conducteur bénévole pour aller chercher un passager est-il dicté par l'intérêt personnel, est-il étranger aux nécessités essentielles de la vie courante, et indépendant de l'emploi ?

La Cour de Cassation, dans un arrêt de la chambre sociale du 8 janvier 1975, a dû trancher cette question pour un accident mortel survenu alors que le conducteur effectuait un détour pour ramener un de ses collègues. Elle a considéré que le trajet « n'était pas indépendant de l'emploi eu égard à des horaires nocturnes de travail, exclusifs de moyens normaux de communication, [car il permettait] à un autre employé de la même entreprise d'éviter les fatigues et les aléas de trop longues attentes et d'effectuer au profit de l'employeur son service dans de bonnes conditions physiques ».

L'accident survenu lors d'un détour en raison d'un regroupement de salariés d'une même entreprise fût donc considéré par l'administration comme un accident de trajet, mais des incertitudes subsistaient sur les conditions de cette dérogation : le détour devait-il être régulier ? Comment apprécier l'absence de moyens normaux de communication ?

La loi du 17 juillet 2001 est venue clarifier la situation en disposant que pour être qualifié d'accident de trajet, « le trajet peut ne pas être le plus direct lorsque le détour effectué est rendu nécessaire dans le cadre d'un covoiturage régulier ».

⁵⁰ Voir annexe 1 document 2

Cette nouvelle disposition continue de poser problème, car aucune définition du covoiturage n'a été envisagée. Pourtant, l'enjeu de cette définition est considérable : c'est la notion même de covoiturage qui donnera la portée de cette évolution.

Si l'on considère l'évolution jurisprudentielle qui a amené le législateur à compléter l'article L 411-2, le covoiturage est en réalité le partage d'une voiture entre salariés d'une même entreprise, et ce covoiturage doit être régulier. Toutefois, on peut envisager que cette dérogation s'étende aux partages de voitures réalisés entre salariés d'une même zone géographique et non d'une même entreprise. La difficulté réside surtout dans les circonstances qui ont amené à ce covoiturage. L'arrêt de la chambre sociale de la Cour de Cassation de 1975 évoquait l'absence de moyens normaux de communication. Faut-il reprendre cette condition et exclure du champ de l'article tous les covoitages lorsque les passagers auraient pu utiliser d'autres moyens de transports ? La loi ne distingue pas cette condition, on peut dès lors considérer que là où la loi ne distingue pas, il n'y a pas lieu de distinguer, mais la jurisprudence pourrait imposer à nouveau cette condition afin de réduire le champ d'application de cet article.

3.1.2.3.2 La non prise en compte du covoiturage pour le remboursement du Versement Transport

L'article L 2333-70 du code général des collectivités territoriales permet aux employeurs qui justifient avoir effectué intégralement le transport collectif à titre gratuit de tous leurs salariés ou de certains d'entre eux, de se faire rembourser les versements qui ont permis ce transport au prorata des effectifs transportés.

Cette disposition s'applique-t-elle pour les employeurs versant des sommes aux salariés effectuant un covoiturage organisé par l'entreprise ?

C'est la question qui a été posée au tribunal administratif de Besançon puis à la cour administrative d'appel de Nancy dans une affaire opposant la société Airax au Syndicat mixte des transports du grand Besançon. La SA AIRAX, confrontée à l'absence de transport en commun pour desservir son lieu d'implantation, avait décidé d'inciter ses salariés à se regrouper à trois par véhicules particuliers en remboursant à chacun d'eux le tiers de l'indemnité kilométrique prévue par le barème fiscal correspondant à la prise en charge de la totalité des dépenses de transport.

Alors que le tribunal administratif avait répondu par l'affirmative en considérant que la société AIRAX assurait intégralement à titre gratuit le transport collectif de ses salariés au sens des dispositions susvisées, la cour administrative d'appel est venue annuler ce jugement par un arrêt du 14 décembre 2000.

Elle considéra que « s'il [ressortait] des pièces du dossier que cette société [avait versé] durant la période d'avril à décembre 1993, à chaque salarié, le tiers de la dépense kilométrique prévue par le barème fiscal [...], en revanche, elle [n'établissait] pas, par la production d'une circulaire d'entreprise ou de tout autre document, avoir [...] mis en place de façon systématique et organisée un système de covoiturage à l'usage des salariés ».

Cet arrêt suscite de nombreuses questions :

- ✓ Comment apprécier « l'organisation » du covoiturage ? Il semble que la société AIRAX, imposait aux salariés qui acceptaient le covoiturage les horaires et les itinéraires des trajets : est-ce organiser le covoiturage ?
- ✓ Que signifie « mise en place de façon systématique » ? Est-ce une référence à un covoiturage régulier ?

- ✓ De quelle manière l'employeur doit-il manifester la volonté de mettre en place un tel service ? Fallait-il qu'il le mentionne dans le règlement intérieur ? Dans les contrats de travail ? Dans une charte de covoiturage ? Selon la jurisprudence administrative en matière d'exonération, la mesure prise par l'employeur doit faire l'objet d'une publicité au sein de l'entreprise afin qu'elle soit connue de tous les salariés.

Il n'est pas certain que l'existence d'une circulaire prouvant la mise en place d'un système de covoiturage suffirait à remplir la condition édictée par le code –effectuer intégralement le transport- pour obtenir le remboursement du versement transport. En effet, l'entreprise n'a jamais l'entière maîtrise du covoiturage qui dépend de la bonne volonté des conducteurs auxquels elle ne peut imposer sa décision, le covoiturage n'entrant pas dans les missions des salariés concernés.

Le remboursement des versements transports est donc à l'heure actuelle impossible. Il conviendrait d'envisager d'autres formes d'aide pour favoriser une activité qui nécessite d'être portée par les employeurs en raison de la régularité des déplacements domicile-travail.

3.1.3 Le développement du covoiturage

Nous étudierons deux évolutions possibles autour du covoiturage qui entraîneraient des conséquences juridiques importantes. Il s'agit, d'une part, de l'évolution d'une simple mise en relation vers une réelle organisation d'un transport, et d'autre part, d'une évolution vers une responsabilité contractuelle. Enfin, nous dirons quelques mots des incitations possibles à cette activité.

3.1.3.1 Conséquences d'un développement en terme organisationnel

Comme nous l'avons vu au chapitre précédent, l'organisation du covoiturage consiste aujourd'hui à mettre en relation des individus ou tout au plus à garantir une rencontre, et non à organiser réellement un transport. Cet état de fait n'est bien sûr pas un hasard, car organiser un transport amène irrémédiablement toute une série de questions juridiques qui n'ont pas forcément encore trouvé de réponses.

En effet, il faut se poser la question de savoir si cette activité ne doit pas être soumise à réglementation, et la première difficulté réside dans le fait de déterminer à quoi correspond le terme « d'organisation » dans la Loti. Il semble raisonnable de considérer que l'organisation va au-delà de la mise en relation ; qu'elle englobe aussi les modalités de fonctionnement, les trajets à effectuer, l'évaluation du partage des frais, et de manière générale les modalités d'exécution du transport.

Si une personne morale organise le transport de son personnel, il s'agit d'un service privé, et si elle organise un transport pour le compte d'autrui, ce transport doit être exécuté par des entreprises inscrites au registre des transporteurs. Or les modalités d'exécution du covoiturage ne correspondant à aucun de ces dispositifs et il n'est pas certain quelle organisation du transport au sens de la Loti puisse s'appliquer au covoiturage.

Afin de clarifier les choses, nous allons envisager le cas où une personne morale organise un covoiturage pour son personnel en fixant toutes les modalités d'exécution, puis nous étudierons l'hypothèse similaire dans le cas d'une association pour le transport pour le compte d'autrui. Nous rappelons qu'à l'heure actuelle, dans la grande majorité des cas, ces questions ne se posent pas car l'organisation se résume à une simple mise en relation.

3.1.3.1.1 La personne morale organisatrice pour son propre compte : l'existence d'un service privé de transport ?

Selon l'article 5 de la Loti, il y a service privé de transport lorsqu'une personne morale publique ou privée organise pour son propre compte un transport, notamment pour transporter son personnel⁵¹. Dans le cas d'une organisation de covoiturage, il semble donc qu'il y ait exécution d'un service privé de transport. Pourtant, une question subsiste : faut-il, pour qu'il y ait service privé, une unité entre la personne qui organise et qui exécute ? Si l'entreprise organise le covoiturage, celui-ci est exécuté par les salariés ou les adhérents, mais lors de cette exécution, ceux-ci ne se placent en aucun cas dans un lien de subordination avec la personne morale organisatrice. Il y a donc dissociation entre l'organisation et l'exécution.

L'article 3 du décret n°87-242 du 7 avril 1987 apporte une réponse ambiguë ; il dispose que « la mise à disposition de l'organisateur de véhicule avec conducteur ne peut être effectuée que par une entreprise inscrite au registre des entreprises de transport public routier de personne ». Ainsi, il est certain qu'au cas où l'employeur souhaiterait organiser le ramassage de ses salariés sans exécuter lui-même le transport, il doit faire appel à une entreprise inscrite au registre des transporteurs. Mais qu'en est-il si ce ramassage est effectué bénévolement par des particuliers ?

Si la loi du 23 février 2005 permet à des particuliers d'effectuer un transport régulier ou à la demande en étant inscrits au registre⁵², aucune disposition ne leur permet d'effectuer un service privé de transport. Faut-il en conclure que ce transport est interdit ? Que les particuliers peuvent l'effectuer en s'inscrivant au registre au travers de la dérogation accordée à l'article 5 du décret de 1985 ? Ou au contraire considérer qu'ils ne sont soumis à aucune obligation ?

L'inscription au registre peut difficilement être envisagée. En effet, contrairement aux particuliers qui effectuent des transports scolaires ou à la demande, les « covoitureurs » ne sont pas rémunérés pour le transport qu'ils effectuent par le passager ou l'employeur dans le cadre d'un contrat de travail, ils n'ont donc pas vocation à concurrencer les professionnels et donc à devoir s'inscrire au registre.

3.1.3.1.2 La personne morale organisatrice pour le compte d'autrui : l'existence d'un transport public ?

La même difficulté se pose pour les entreprises ou associations ayant pour objet social l'organisation d'un covoiturage.

Comme nous l'avons vu précédemment, il y a dissociation entre organisation et exécution du transport car les adhérents de l'association ou entreprise qui exécutent de manière effective le covoiturage sont des particuliers non subordonnés à l'organisateur et ils devraient être inscrits au registre des transporteurs dans le cadre de la dérogation accordée à l'article 3 du décret de 85 (les particuliers ne disposant que d'un seul véhicule).

Or, tout comme dans le cas précédent, le problème se pose de savoir si les particuliers sont habilités à exécuter ce type de transport qui peut être un transport occasionnel lorsqu'il y a deux passagers minimum, ou un transport tel qu'il est effectué par les taxis ou voitures de remise dans les autres cas. Cette interrogation ne trouve pas de

⁵¹ Article 1 décret n°87-242 du 7 avril 1987

⁵² Article 29 de la Loti

légitimité car elle va à l'encontre de l'économie de la Loti qui doit encadrer la profession de transporteur. La conclusion est donc la même que dans le cas de l'entreprise organisatrice pour compte propre : il ne semble pas légitime et trop dissuasif d'imposer une inscription au registre aux particuliers bénévoles qui effectueraient un covoiturage organisé en totalité par la personne morale.

Il sera donc difficile de faire évoluer l'organisation d'une simple mise en relation vers une réelle organisation d'un covoiturage en raison des problèmes liés à la concurrence, avec les taxis, les voitures de remises, et les entreprises de transport occasionnel de moins de dix personnes.

A l'heure actuelle, le covoiturage demeure une activité bénévole et non soumise à un contrôle particulier.

3.1.3.2 Conséquences d'un développement en terme de responsabilité

Comme nous l'avons vu précédemment, conducteur et co-voituré sont considérés être dans une relation extra-contractuelle. Pourtant, il est relativement aisé d'envisager qu'ils soient au contraire dans une relation contractuelle. En effet, lorsque ces deux personnes s'entendent sur les conditions d'exécution du transport et l'itinéraire emprunté, il y a échange de consentements et donc conclusion d'un contrat oral en droit commun. Cette thèse est soutenue par M. le professeur LE TOURNEAU dans son développement sur le contrat de transport au répertoire DALLOZ. Il considère qu'il n'y a pas, en droit, de réels arguments pour considérer que la relation entre un conducteur et une personne transportée bénévolement est extra-contractuelle. Ainsi, la jurisprudence aurait qualifié cette relation de délictuelle par opportunité, pour encourager les conducteurs à effectuer ce genre de service bénévole. L'enjeu réside à l'évidence dans l'appréciation et la preuve de la faute qui sera plus facile à établir s'il existe un contrat.

En droit, il est vrai que le contrat est consensuel, c'est-à-dire formé par le seul échange de consentements, ceux-ci pouvant être exprès ou tacite. Toutefois, le contrat de transport comme le contrat d'entreprise en général, implique que la prestation soit rémunérée, même si l'accord sur un prix n'est pas une condition de validité du contrat. Faut-il faire évoluer la définition même du contrat de transport afin d'y intégrer les contrats réalisés par des non-professionnels à titre gratuit ou encore considérer qu'il existe un contrat de covoiturage qui serait un contrat sui generis ayant un régime propre ?

Cette évolution n'est absolument pas justifiée pour les covoiturations ponctuels et réalisés sans intermédiaire. En effet, dans tous ces cas, le conducteur réalise effectivement une activité bénévole dans laquelle il n'a aucun intérêt – si ce n'est rendre service, et il serait paradoxal de mettre à sa charge des obligations contractuelles.

La question de l'opportunité de cette évolution se pose également lorsque le covoiturage est réalisé par un intermédiaire et lorsqu'il est régulier. Certes, les deux parties trouvent, en général, un intérêt qui n'est certes pas la recherche du profit, mais qui peut résider, par exemple, dans le partage des frais ou l'accomplissement d'un service en contre partie et il n'est pas illégitime que les personnes transportées souhaitent avoir l'assurance d'être transportées dans les mêmes conditions que si elles avaient elles-mêmes effectué le déplacement.

Mais instaurer une responsabilité contractuelle dans le cadre d'un covoiturage, tout en considérant que le conducteur ne recherche pas le profit, c'est mettre à la charge du conducteur une obligation de résultat qui, même atténuée, ne peut avoir qu'un caractère dissuasif.

On constate par ailleurs que les associations qui proposent de mettre en relation des personnes, imposent parfois pour pouvoir s'inscrire l'acceptation d'une convention ou charte de covoiturage dans laquelle la personne s'engage à respecter certains principes. Actuellement, ce genre de convention est passé entre le tiers et la personne qui envisage un covoiturage. La sanction en cas de non-respect est l'exclusion des listes de covoiturage.

Nous dirons quelques mots des contrats innommés appelés « prêt ou convention d'assistance » dans le cadre d'une aide bénévole, découverts ces dernières années par la jurisprudence. Cette œuvre prétorienne a vu le jour dans le but de faciliter l'indemnisation de la personne qui offre ses services au cas où elle subirait un dommage au cours de l'exécution de ces derniers en mettant à la charge de la personne qui bénéficie de l'aide une obligation de sécurité. Cette évolution, si elle est souhaitable pour certains services, ne semble pas l'être pour un transport bénévole. En effet, d'une part, le conducteur bénévole garde la maîtrise du véhicule : on ne peut reprocher au passager des dommages réalisés en dehors d'un comportement fautif, et d'autre part, comme nous l'avons déjà évoqué, la pratique du covoiturage régulier ne peut justifier de protéger davantage le conducteur que le passager, ce qui serait de toute façon inconciliable avec les principes d'indemnisation de la loi Badinter.

3.1.3.3 Les incitations possibles pour développer cette activité

Dans leur rapport « Pour une politique soutenable des transports » publié à la documentation Française, les auteurs D. Dron et M. Cohen de Lara évoquent le covoiturage en le définissant comme « le transport dans un seul véhicule de plusieurs personnes qui habituellement se déplaçaient seules, chacune avec leur automobile ». Cette définition, plus restrictive que la définition actuelle du covoiturage qui consiste en l'utilisation à plusieurs d'une voiture, nous fait nous interroger à nouveau sur la nécessité d'une définition très large. En effet, si on raisonne en terme de diminution de la pollution, seul le fait de ne prendre qu'une voiture au lieu de deux semble justifier une politique incitative : il n'y a aucun intérêt à favoriser l'utilisation à plusieurs d'une voiture si les occupants ne disposent pas de véhicules particuliers, et utilisent les transports en commun.

En revanche, si on raisonne en terme de complémentarité avec les transports en commun, alors l'incitation au covoiturage porte effectivement sur le simple partage du véhicule, sans considérer si les occupants auraient pu ou non prendre leurs propres véhicules.

En pratique, il est difficile de contrôler si les covoiturés disposent ou non d'un véhicule et choisissent de ne pas l'utiliser. Nous évoquerons donc certaines incitations sans opérer de distinction entre elles :

- ✓ On peut envisager une contrainte sur les usagers des véhicules en restreignant le nombre de places offertes sur les parkings des entreprises ou en les tarifiant. Aux États-Unis, dans le cadre du Clean Air Act, les entreprises qui ont utilisé ce moyen seraient passées en un an de 89 à 54 % d'automobilistes⁵³ ;

⁵³ D.Bron et M.Cohen de Lara, Pour une politique soutenable des transports, Collection des rapports officiels, La documentation Française, Février 2000, page 226

- ✓ On peut aussi envisager comme il a été fait aux États-unis ou à Séoul, de subordonner l'accès à certaines voies (en permanence ou à certaines heures) à l'exécution d'un covoiturage. Ces moyens peuvent amener des solutions efficaces mais véhiculent une mauvaise image du covoiturage et il n'est pas forcément légitime pour les individus de se voir presque contraints à partager leurs véhicules ;
- ✓ En France, la même formule existe sans contrainte sur l'autoroute A14 (Orgeval, Montesson, Nanterre, La Défense). Une Carte de covoiturage remise au conducteur « covoitureur » lui accorde la gratuité d'un passage aller et retour par jour du lundi au Vendredi de 6h à 21h dans la mesure où il transporte deux personnes ou plus⁵⁴ ;
- ✓ Enfin, les arrêté inter-préfectoraux du 12 juillet 2002 et 12 juillet 2005 relatifs à la procédure d'information et d'alerte au public en cas de pointe de pollution atmosphérique en région d'Île-de-France, permet aux véhicules transportant trois personnes minimum de déroger à l'obligation de circulation alternée (article 24.2.4 de l'arrêté).

La plupart des politiques incitatives visent donc à « remplir » un véhicule sans distinguer si les occupants utilisaient ou non les transports en commun. Une définition large du covoiturage peut donc sans doute amener à des politiques paradoxales en incitant les personnes qui utilisent habituellement les transports en commun à pratiquer le covoiturage pour réduire leurs temps de trajet ou pour plus de confort. Malgré tout, une telle définition laisse une plus grande marge de manœuvre au législateur, et est assurément un facteur de développement de cette activité.

3.1.4 Conclusion sur les obstacles juridiques au développement du covoiturage

Le covoiturage, par son développement, a-t-il vocation à devenir réglementé ? S'inscrit-il dans une offre de transport public ?

Une récente affaire, assez médiatisée pour son importance, n'a pas manqué de susciter l'indignation et peut-être de soulever des craintes : en Moselle, une société de bus a assigné dix femmes de ménage en concurrence déloyale, devant le Tribunal de Grande Instance de Briey, pour avoir organisé un covoiturage régulier en parallèle d'une ligne de bus. Le tribunal doit rendre son jugement en 2006, mais on peut fortement douter du bien fondé du motif de cette assignation. En effet, les femmes de ménage avaient organisé seules le covoiturage, et ne se faisaient pas rémunérer pour ce service : il n'y avait donc pas d'activité commerciale. Sous couvert de leur liberté d'aller et venir, elles étaient certainement en droit de choisir entre le bus ou la voiture. Il ne s'agit pas, à l'évidence, de limiter les libertés individuelles et de croire que chaque individu qui en transporte d'autres est transporteur. La seule évolution envisageable en ce domaine, est une évolution en matière de responsabilité, même si la loi Badinter accorde déjà à la victime d'un accident, une indemnisation de plein droit.

Mais qu'en est-il du covoiturage organisé par un tiers (entreprise ou association) se faisant rémunérer pour ce service ? La frontière entre transport public et transport individuel tient à l'existence d'une mise en relation ou d'une organisation pour le compte d'autrui, mais, comme nous l'avons étudié, cette frontière est mal définie.

⁵⁴ Source Société des autoroutes Paris-Normandie

De plus, le covoiturage est effectué gratuitement par des particuliers, et n'a absolument pas vocation à devenir réglementé. Deux évolutions peuvent donc être envisagées pour lever les obstacles juridiques au développement du covoiturage : mentionner que les personnes qui organisent le covoiturage n'organisent pas un transport public, ou, à l'inverse, considérer qu'elles doivent répondre à certaines conditions, à l'instar du commissionnaire de transport de marchandises.

Enfin, le covoiturage semble pouvoir se développer considérablement au sein des entreprises. En effet, il permet de palier les difficultés d'accès aux zones d'emploi mal desservies par les transports en commun, et constitue un enjeu d'insertion ou d'accès à l'emploi important au travers de l'accès à la mobilité. Il pourrait être encouragé par un dispositif d'aide.

3.2 L'autopartage

L'autopartage est une alternative intéressante à l'achat de son propre véhicule pour un particulier en proposant un service qui consiste à mettre en commun une flotte de véhicules. Il s'agit d'un mode particulier de location de voiture sans chauffeur en ce qu'il est régulier et de courte durée. Ainsi chaque client dispose d'un abonnement donnant droit à la location immédiate d'un véhicule après réservation, généralement 24h sur 24, 7 jours sur 7.

Ce service connaît, malgré ses atouts, un développement difficile. Les obstacles ne sont pas tant juridiques qu'économiques. En effet, l'autopartage, qu'il soit organisé en tant que « multipropriété⁵⁵ » ou sous la forme de location de véhicule ne connaît pas d'obstacle juridique significatif. Il s'agit principalement d'améliorer la visibilité du service en permettant aux services d'autopartage d'avoir accès à des places de stationnements visibles et moins chères.

De même, la viabilité économique du service est complexe à réaliser alors que le service ne bénéficie aujourd'hui que d'une très faible notoriété. Il serait donc souhaitable de favoriser un accompagnement financier du service.

Face aux difficultés de développement d'une activité présentant autant d'intérêt pour les usagers que pour l'environnement, il convient d'identifier les différents obstacles juridiques à l'essor de l'autopartage ainsi que les modes de gestion les plus adaptés à sa croissance.

Afin de répondre à certaines interrogations sur la nature de ce service, nous nous attacherons dans une première partie à situer l'autopartage par rapport à la réglementation des transports.

Dans une seconde partie, nous envisagerons l'autopartage dans le cadre d'une mission de service public.

Puis, nous étudierons l'autopartage dans sa forme actuelle à savoir un service privé. Enfin, nous évoquerons dans une dernière partie les difficultés d'ordre matériel posant des problèmes juridiques.

⁵⁵ La multipropriété n'est pas une notion juridique en tant que telle. En réalité cette hypothèse est celle de la propriété dite indivis, soit l'organisation d'une pluralité de propriétaire à travers la création d'une personne morale. Le terme de copropriété n'est pas applicable en l'espèce puisqu'elle ne peut porter que sur des immeubles.

3.2.1 L'autopartage par rapport à la réglementation des transports

Il existe un débat quelque peu polémique sur le point de savoir si l'autopartage est ou non de la location de véhicule. Ce débat est né d'une « confrontation » entre les loueurs traditionnels de véhicule et les sociétés d'autopartage : les premiers affirmant que l'autopartage ne se démarque pas réellement de leurs prestations, et les seconds tendant à différencier nettement leur activité des loueurs traditionnels. On comprend bien sûr l'enjeu d'une telle discussion : différencier nettement autopartage et location traditionnelle permet de justifier d'accorder un traitement particulier au service émergent.

Toutefois, il est important de dissocier cette distinction pratique de la qualification juridique de ce type de service. En effet, d'un point de vue juridique, l'autopartage peut être mis en œuvre de deux manières différentes :

- Par l'acquisition de parts dans une société coopérative. L'obtention de parts va donner droit à l'utilisation des véhicules appartenant à la société dans des conditions prédéterminées. Dans cette situation, il n'y a pas de location de véhicules : la personne est titulaire de parts sociales qui lui donne accès à un certain nombre d'avantages (remplace les dividendes). En fait, il n'y a pas vraiment d'autopartage mais simplement une prise de participation dans une société ;
- En souscrivant un abonnement. La personne s'adresse à un prestataire de service, quelle que soit sa forme (Coopérative, SARL, SA...) et signe un contrat d'abonnement. Dans cette hypothèse, l'autopartage n'est autre que de la location de véhicule sans chauffeur : le prestataire va louer un véhicule à son client moyennant paiement de son abonnement.

En droit, il n'y a donc pas lieu de distinguer entre loueurs traditionnels et sociétés d'autopartage. On peut éventuellement résumer ce débat par une comparaison imagée : « l'autopartage est à la location traditionnelle ce que l'épicerie est à la grande distribution » ; il y a dans les deux cas location de véhicules, mais les modalités d'exécution du service sont différentes.

Après avoir montré que l'autopartage est une location de véhicule sans chauffeur, nous pouvons évoquer sa place par rapport à la réglementation des transports.

Comme nous l'avons vu précédemment, il faut distinguer dans la Loti la notion de transport au sens général et celle de transport public ou privé. Ainsi, le droit au transport de l'article 2 de la Loti et la politique globale des transports mentionnée à l'article 3 porte sur les transports individuels et collectifs et de manière générale sur tous moyens de déplacement. En revanche, le transport public et privé de personne ne comprend que les déplacements de personne avec un véhicule et un chauffeur.

Puisque l'autopartage est une location de véhicule sans chauffeur, il n'entre pas dans le champ des transports publics ou privés de personnes au sens de la Loti et il n'y a pas lieu de s'interroger sur le point de savoir si l'autopartage peut être considéré comme du transport à la demande par exemple. Une prise en compte de ce type de déplacement individuel est par contre envisageable dans le cadre du droit **au** transport et en complémentarité avec les transports publics.

Toutefois, si l'autopartage n'est pas un transport public, rien ne s'oppose en revanche à ce qu'il soit un service public au sens du droit public.

3.2.2 L'autopartage dans le cadre d'une mission de service public

L'autopartage s'exerce aujourd'hui principalement sur le fondement d'initiatives privées (coopératives ou sociétés). L'intérêt de faire entrer l'exécution de ce service dans le giron du service public présente des intérêts majeurs : celui de la subvention mais aussi celui de la visibilité du service.

Nous verrons donc en premier lieu dans quelle mesure l'autopartage peut être qualifié de service public. S'il y a service public, il ne pourra s'agir que d'un Spic puisque l'activité en question est de nature commerciale.

Nous verrons ensuite d'une part si les collectivités sont compétentes ou non pour créer ce genre de service et d'autre part si les elles peuvent valablement créer un tel service.

Pour finir, nous présenterons rapidement les différentes modalités d'exécution d'un service public de l'autopartage.

3.2.2.1 La qualification de service public pour l'autopartage

Il s'agit là d'identifier les différents critères du service public pour conclure à la nature ou non de Spic de l'autopartage à savoir l'intérêt général, le rattachement à la personne publique, et les prérogatives de puissance publique.

3.2.2.1.1 L'intérêt général

L'autopartage est un service qui s'est largement développé chez nos voisins européens. De cette expérience ont pu être constatés les effets positifs de l'autopartage à différents niveaux.

Tout d'abord, l'autopartage a un effet positif sur l'environnement. Les usagers de l'autopartage tendent à réduire leur usage de la voiture. En Suisse, les personnes qui possédaient une voiture avant d'opter pour une solution d'autopartage réduisent en moyenne de 72% leur kilométrage automobile⁵⁶. Les usagers de Caisse Commune après 6 mois d'adhésion réduisent également leur nombre de kilomètres parcourus. Cette réduction du kilométrage s'accompagne logiquement d'une diminution de la consommation d'essence et des émissions de gaz dans l'atmosphère.

L'autopartage permet aussi d'assurer une meilleure mobilité de ses adhérents. Ceux-ci rationalisent leur usage de la voiture en privilégiant les transports en commun ou le vélo, lorsque cela est possible. L'autopartage assure une véritable complémentarité entre les transports en commun et les trajets effectués en taxi. A l'appui nous avons les chiffres suivant : les membres d'autopartage effectuent 35% de kilomètres en plus en transport en commun et 35% de kilomètres en plus en taxis par rapport à la moyenne⁵⁷.

De même, le développement de l'autopartage contribue à diminuer le taux de motorisation des ménages. Si, sur le plan européen, l'autopartage connaît le taux d'une voiture pour dix adhérents, Caisse Commune a un taux d'une voiture pour dix-sept adhérents à ce jour. Les bénéfices sont incontestables aussi bien en matière de gain de place de stationnement que sur le plan de la mobilité en ville, surtout dans des villes congestionnées comme Paris.

⁵⁶ « Le choix de la mobilité » Energie 2000 p17

⁵⁷ Carsharing'98-Present Status, future prospects- Ecoplan, Paris 1998

Quant aux jeunes conducteurs, l'autopartage peut avoir un impact très positif sur plusieurs points. Un tel service a pour effet de reporter la motorisation des nouveaux conducteurs. Il leur offre un accès à des véhicules en bon état, les jeunes conducteurs n'ayant pas toujours les moyens d'acquérir un premier véhicule neuf. De plus, adhérer à un tel service est un élément propice à un meilleur usage de la voiture en ce qu'il permet de prendre de bonnes habitudes de déplacement.

Les services d'autopartage par leur mode de fonctionnement poussent leurs usagers à prendre conscience du véritable coût de leur véhicule, prise de conscience complexe en temps normal dans la mesure où les dépenses liées à une voiture se divisent en plusieurs postes. C'est dans cet objectif qu'une charte a été mise au point en Italie avec des exigences telles qu'un taux de satisfaction des réservations de 90% ou l'interdiction pour les opérateurs d'autopartage d'inciter leurs usagers à consommer des kilomètres. D'où l'obligation d'une facturation du kilométrage parcouru strictement proportionnel.

Le service d'autopartage, s'il est encadré par des dispositions semblables à la charte italienne, est un service satisfaisant sans aucun doute à l'intérêt général en ce qu'il permet de diminuer l'émission de gaz polluants dans l'atmosphère, réduit le nombre de voitures en ville et améliore la mobilité de ses adhérents confortant ainsi leur liberté d'aller et venir. A ce titre il convient de préciser qu'une charte est en cours de rédaction dans le cadre d'un projet entre le Ministère de l'Équipement, l'Ademe et le Gart.

Le Conseil d'État a opté pour cette solution dans un avis rendu le 27 juin 1972 à propos d'un service d'autopartage à Montpellier : « l'objet déterminant de la création du service dont il s'agit, est de réduire dans toute la mesure du possible les difficultés devenues quasi insurmontables de la circulation automobile en zone urbaine en limitant le nombre des voitures/stationnement ; que tant du point de vue du bon ordre, de la sûreté, de la sécurité et de la salubrité publique, que du point de vue économique et financier **un tel objet présente un intérêt général** ».

Il est tout à fait vraisemblable de conclure au caractère d'intérêt général d'un service d'autopartage.

3.2.2.1.2 Le rattachement à la personne publique

Le rattachement à une personne publique est un élément de fait. Il s'agit selon les cas de déterminer la participation de la personne publique au projet d'autopartage.

A ce titre, cet avis du Conseil d'État de 1972 (voir annexe 2) nous donne un exemple. En l'espèce la personne publique disposait « des pouvoirs nécessaires pour s'assurer que l'activité de la société concessionnaire est strictement conforme à l'objet social [...] ; que ces pouvoirs peuvent s'exercer au gré des parties sous formes diverses [...] approbation des statuts, des tarifs, visa des principaux actes sociaux, présence au conseil d'administration ou directoire... ».

Le rattachement à la personne publique peut donc être caractérisé aussi bien par un lien direct avec la création et l'exécution du service que par un lien indirect.

3.2.2.1.3 Les prérogatives de puissance publique

Elles se retrouvent à travers des pouvoirs dont pourrait disposer le Spic, qui ne se retrouvent pas dans le droit commun, tel que le droit d'édicter des actes unilatéraux. Ces pouvoirs diffèrent selon la nature du service. Il peut s'agir pour l'autopartage du pouvoir de prendre des décisions réglementaires s'imposant aux usagers.

Pour conclure, l'autopartage pourrait très probablement être qualifié de service public industriel et commercial dans la mesure où la location de véhicule est une activité par nature commerciale.

Ceci est plus que probable, eu égard non seulement à la jurisprudence du Conseil d'État de 1972 mais également à une autre expérience similaire de service public. En effet, le service proposé par Praxitèle, qui consistait en la mise à disposition en libre service de voitures électriques sous le modèle de l'autopartage a été déjà qualifié de service public⁵⁸.

3.2.2.1.4 Les difficultés posées par un cas concret : l'appel à projet de la communauté urbaine de Nantes

On peut s'interroger sur la démarche de la communauté urbaine de Nantes qui lance un appel à projet visant à développer une activité d'autopartage sur la ville de Nantes sous forme d'une société coopérative d'intérêt collectif dont la personne publique serait un sociétaire. En effet, la qualification de service public est très complexe : certains contrats conclus par les collectivités territoriales peuvent charger leur cocontractant d'une tâche de service public sans l'explicitier ; c'est alors au juge administratif de considérer, s'il y a lieu ou non, de remettre en cause cette qualification.

Dans son appel à projet, la communauté urbaine de Nantes précise qu'il ne s'agit en aucun cas d'un appel d'offre ni de la création d'un service public.

Pourtant, elle impose à son futur partenaire un certain nombre d'obligations issues du projet de charte de l'autopartage⁵⁹. On y retrouve l'impératif d'un service « abordable », « pratique », disponible 24h/24 et 7j/7 et des véhicules respectant les normes fixées pour les véhicules neufs par la Communauté Européenne.

La communauté urbaine de Nantes propose également de s'engager dans la SCIC pendant une durée minimum de trois ans.

On peut se demander s'il n'y a pas un intérêt général et un rattachement à la personne publique : deux critères pouvant conclure au possible caractère de service public de l'autopartage de Nantes. Il faudra donc attendre de connaître les modalités d'exécution de ce service, et l'appréciation du juge en cas de contestation pour connaître sa juste qualification.

3.2.2.2 Les effets de la qualification de service public

La qualification de service public pour une activité d'autopartage entraîne plusieurs conséquences de différents ordres.

Ainsi, il faut tout d'abord s'interroger sur la compétence des collectivités locales en matière de création d'un tel Spic.

Ensuite, une telle qualification emporte la soumission de ce service à certaines exigences d'intérêt général et plus particulièrement à la réduction de l'usage de la voiture.

Puis nous verrons en quoi la qualification de service public permet d'avoir une meilleure visibilité du service grâce à l'occupation privative du domaine public et l'affectation de places de parkings spécifiques aux voitures d'autopartage.

⁵⁸ <http://www-rocq.inria.fr/praxitele/presse.html>

⁵⁹ Appel à projet de la communauté urbaine de Nantes p 11

3.2.2.1 La compétence des collectivités territoriales pour créer un Spic de l'autopartage

Si l'autopartage peut être qualifié de Spic encore faut-il déterminer si la personne publique est compétente pour le créer.

Sur ce point, l'avis du Conseil d'État de 1972⁶⁰ nous donne une indication intéressante : ainsi, la création d'un tel service relève de « la compétence de la collectivité locale » en ce qui concerne « essentiellement de l'exploitation et de l'entretien des voies publiques communales... ».

La compétence des collectivités territoriales maintenant établie, il convient d'identifier s'il existe bien une carence de l'initiative privée et un intérêt local. Ces deux éléments sont appréciés en fonction d'une situation concrète. Notre étude ne portant pas sur des situations clairement identifiées il n'est pas possible d'indiquer clairement si ces deux conditions sont vérifiées. Il s'agit donc pour nous de présenter des pistes de réponses sur cette question.

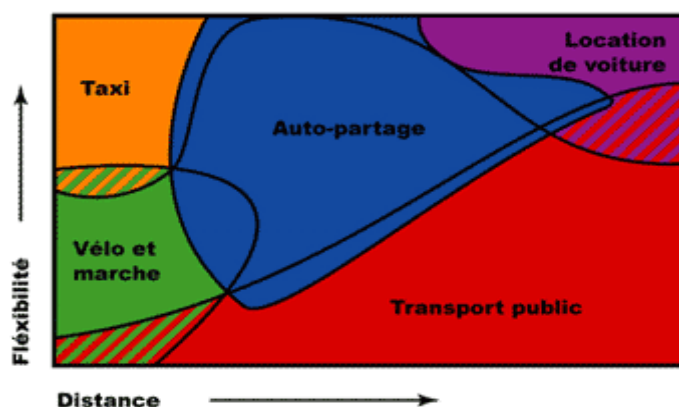
Sur la carence de l'initiative privée, comme nous l'avons vu dans la deuxième partie, elle n'est pas appréciée de manière stricte mais de façon libérale par le juge administratif.

Ainsi les services d'autopartage se distinguent de la location dite « traditionnelle » sur plusieurs points.

Tout d'abord sur l'accessibilité au service : pour un loueur traditionnel, il faut la présence d'un employé pour établir un constat contradictoire, alors que les services d'autopartage ont cette particularité d'être un service automatisé, le constat est établi seul par le client. Le service est donc accessible 24h sur 24.

Ensuite sur la durée de la location : les loueurs traditionnels ne proposent pas de location de très courte durée. La durée moyenne de la location la plus courte étant de quatre heures. Les locations sont proposées au minimum pour la demi-journée. Les locations chez Europcar sont en moyenne d'une durée de quatre jours. Les services d'autopartage proposent quant à eux des durées de locations minima d'une heure et la location moyenne serait d'une durée de quatre heures.

Sur les distances parcourues : alors que pour les loueurs traditionnels, la distance parcourue par leurs clients est supérieure à 100 km, l'autopartage se situe sur les distances allant de 20 km à 100 km assurant ainsi une véritable complémentarité entre les transports en commun, les trajets parcourus en taxi et les trajets parcourus à pied ou à vélo.



⁶⁰ cf. annexe 2

Pour finir, les services des loueurs traditionnels concernent, dans plus de la moitié des cas, des clients qui ne sont pas réguliers. Alors que l'autopartage s'adresse à des clients qui sont titulaires d'un abonnement.

Quand bien même le service proposé serait le même, à savoir la location de véhicule sans chauffeur, les modalités d'exécution et d'organisation du service en font des activités radicalement différentes. A notre sens ces deux prestations ne se situent pas sur le même terrain, l'autopartage ne venant vraisemblablement pas concurrencer les loueurs traditionnels.

Face à ces différences, il nous paraît opportun de conclure à une très probable carence de l'initiative privée.

Quant à l'intérêt local, il s'apprécie selon des circonstances de lieu et de temps spécifiques. N'étant pas dans le cadre d'une étude de terrain spécifique nous ne pouvons que renvoyer le lecteur au développement de la notion dans la partie 2 de cette même étude.

3.2.2.2.2 La certitude d'avoir un service de qualité répondant aux exigences d'une réduction de l'usage de la voiture

Comme nous l'avons vu précédemment, pour être géré par une personne publique, le service d'autopartage doit satisfaire à l'intérêt général.

La spécificité de l'autopartage est de faire prendre conscience à ses adhérents du véritable coût de leur véhicule et ainsi de les inciter à rationaliser son usage. Perdre cette spécificité de vue en incitant les usagers à consommer plus de kilomètres pour rentabiliser le service remettrait en cause le fondement et l'intérêt d'une telle initiative.

C'est pourquoi, l'autopartage, dans le cadre de l'initiative d'une personne publique, serait l'assurance d'atteindre ce but : limiter l'usage de la voiture en ville.

De plus, quand bien même l'activité serait qualifiée de service public, il serait tout à fait opportun de permettre d'élargir l'accès au service en proposant une tarification spécifique en fonction des revenus ou de la situation personnelle de l'abonné (ex : chômeurs, étudiant, personne ayant un faible revenu etc...). Une tarification différente selon les usagers ne remet pas en cause le principe d'égalité devant le service public dans la mesure où cette différence réside dans des différences de ressources ⁶¹ sous réserve que le tarif le plus élevé n'excède pas le coût de revient de la prestation.

3.2.2.2.3 Une occupation privative du domaine public

Il faut préciser au préalable que l'autorisation de l'occupation privative du domaine public peut être accordée, que le service soit ou non un service public.

C'est pourquoi nous n'allons traiter ici que de la concession de voirie car elle peut être donnée dans le cadre d'une concession de service public. Les autres modalités d'occupation privative du domaine public seront traitées dans la partie envisageant l'autopartage dans le cadre d'un service privé.

Les concessions de voiries sont des contrats conclus entre l'administration et un particulier en vue de l'occupation privative d'une dépendance domaniale. Elle peut être liée à une concession de service public. Ces concessions de voirie sont conclues de manière discrétionnaire par la personne publique.

Elle pourrait éventuellement permettre aux services d'autopartage de bénéficier d'un lieu d'exploitation du service visible. Donc plus accessible.

⁶¹ CE 20 janvier 1989 CCAS de la Rochelle

3.2.2.2.4 L'affectation de places spécifiques de parking pour les usagers de l'autopartage

L'article L 2213-3 du code général des collectivités territoriales (CGCT) dispose que « le maire peut, par arrêté motivé, instituer, à titre permanent ou provisoire, pour les véhicules affectés à un service public et pour les besoins exclusifs de ce service[...] des stationnements réservés sur les voies publiques de l'agglomération ».

Le maire est l'autorité compétente en matière de police de voirie. Sauf à Paris où cette compétence appartient au préfet⁶².

Ainsi le maire peut valablement affecter des places de parking spécifiques sur le domaine public à des véhicules du service d'auto partage sous réserve du respect du droit des riverains de stationner près de chez eux. De même, le nombre d'emplacements devra être proportionné aux besoins du service.

L'avis du Conseil d'État de 1972 rappelle cette faculté dans le cadre spécifique de l'autopartage.

3.2.2.2.5 Un tarif spécifique de stationnement pour les usagers de l'autopartage ?

La question d'un tarif spécifique pour les usagers de l'autopartage a été soulevée régulièrement par les différents acteurs intéressés par cette activité.

Un tarif spécifique pour ces usagers constituerait une véritable politique d'incitation à abandonner la voiture individuelle au profit de la voiture en temps partagé.

Pourtant, aucun maire n'a encore pris une telle décision. Cette absence de démarche s'explique par le manque de clarté de la jurisprudence actuelle. En effet, si le principe d'un tarif de stationnement préférentiel est admis par le Conseil d'État, cette préférence est soumise au principe d'égalité entre les usagers. Ainsi, les discriminations sont possibles dans la mesure où elles sont justifiées par une différence de situation. L'exemple classique d'une différence de situation justifiant une telle discrimination est celui des résidents et non résidents de la commune ou encore des non résidents travaillant dans la commune et non résidents n'y travaillant pas⁶³.

Cette jurisprudence semble donc admettre une discrimination fondée sur le besoin pour l'utilisateur de bénéficier d'une place de stationnement. En effet la jurisprudence ayant dégagé un véritable droit au stationnement, il est logique qu'il bénéficie aux résidents ou personnes ayant leur travail dans la commune concernée.

Y a-t-il une différence de situation entre l'utilisateur de l'autopartage et le propriétaire d'une voiture au sens de la jurisprudence du Conseil d'État ?

Au premier abord, il est difficile de justifier une telle discrimination. La qualité d'utilisateur d'autopartage ne semble pas être constitutive d'une véritable différence de situation avec l'automobiliste ordinaire. En réalité, il n'existe de différence de situation entre ces deux types d'usage de la voiture que dans la mesure où l'utilisateur de l'autopartage consent à un usage raisonné de celle-ci. Mais cette différence ne peut fonder, à notre sens, un tarif spécifique de stationnement pour les usagers de l'autopartage. Toutefois, il faut rappeler que la jurisprudence du Conseil d'État peut évoluer dans un sens favorable à ce type d'initiative.

⁶² Sous réserve du prochain décret d'application de la loi sur les nouvelles responsabilités locales du 13 août 2004

⁶³ CE 8 février 1996 Association « Le Vésinet sans parc-mètre »

3.2.2.3 Les modalités d'exécution du service

La personne publique dispose d'une grande latitude dans le choix de la modalité d'exécution du service public. Elle peut exécuter elle-même son service d'autopartage ou le déléguer à une personne privée. Son choix est discrétionnaire.

3.2.2.3.1 L'autopartage exécuté directement par la personne publique

Le service public d'autopartage étant forcément un Spic, si une personne publique entend gérer elle-même l'activité, cette gestion devra s'exprimer obligatoirement sous la forme d'une régie autonome conformément aux dispositions de l'article L1412-1 du CGCT.

3.2.2.3.2 L'autopartage délégué à une personne privée

Les modalités de délégation de l'exécution d'un service public à une personne privée peuvent prendre différentes formes. Le choix de la personne publique est là aussi discrétionnaire dans la limite du mode de rémunération choisie. L'investissement de la personne privée peut être aussi bien unilatérale que contractuelle.

3.2.2.3.2.1 *L'autopartage dans le cadre d'une délégation de service public*

Dans cette hypothèse, les modalités de conclusion de la délégation sont soumises à la procédure de publicité préalable prévue par la loi Sapin. Cette procédure de publicité est allégée « lorsque le montant des sommes dues au délégataire pour toute la durée de la convention n'excède pas 106 000 euros ou que la convention couvre une durée non supérieure à trois ans et porte sur un montant n'excédant pas 68 000 euros par an ⁶⁴ ». La délégation doit avoir aussi une durée limitée⁶⁵. Pour être une véritable délégation de service public la rémunération de la personne privée doit être substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation⁶⁶.

3.2.2.3.2.2 *L'autopartage dans le cadre d'un marché public*

De la même manière que dans le cadre d'une délégation de service public, le mode de rémunération est central. Pour les marchés publics, la rémunération est assurée par la personne publique et le marché doit lui aussi être soumis à une procédure stricte du code des marchés publics, notamment en faisant l'objet d'un appel d'offres⁶⁷.

Toutefois, les marchés de services d'un montant inférieur à 4 000 € HT peuvent être passés sans publicité ni mise en concurrence préalable⁶⁸. Pour les marchés d'un montant compris entre 4000 € HT et 90 000 € HT, la personne publique dispose d'un choix discrétionnaire quant aux mesures de publicité qu'elle estime adaptées⁶⁹. Et pour les marchés ayant un montant compris entre 90 000 € HT et 230 000 € HT, « la personne publique est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales ⁷⁰ ».

⁶⁴ Article L 1411-12 du code général des collectivités territoriales

⁶⁵ Article L 1411-2 du code général des collectivités territoriales

⁶⁶ CE 15 avril 1996 Préfet des Bouches du Rhône c/ Cne de Lambesc

⁶⁷ Article 26 du nouveau code des marchés publics

⁶⁸ Article 28 du nouveau code des marchés publics

⁶⁹ Article 40 du nouveau code des marchés publics

⁷⁰ Op. cit.

3.2.3 L'autopartage dans le cadre d'une activité privée

L'autopartage s'exécute aujourd'hui principalement dans le cadre d'une activité privée en proposant la location de véhicule sans chauffeur alors qu'au départ, il s'agissait de coopératives organisant une propriété collective d'un ou plusieurs véhicules. Aujourd'hui encore, le choix de la forme sociale découle du choix opéré entre ces modes spécifiques d'autopartage.

3.2.3.1 Le choix de la forme sociale de l'activité

Il ne s'agit pas ici de comparer une à une les formes sociales envisageables mais de présenter rapidement les formes sociales courantes applicables à l'autopartage et leur avantages respectifs.

L'autopartage peut prendre deux formes différentes : il s'agit soit de mettre à disposition des véhicules en location ou bien proposer de gérer un ou plusieurs véhicules acquis en commun.

3.2.3.1.1 La forme commerciale

Il s'agit ici de l'hypothèse de la création d'une société commerciale sous forme de SA ou de SARL.

Ce sont là les formes sociales les plus choisies en droit commercial. Elles ne présentent pas d'intérêt particulier en terme d'accès à des subventions ou autres avantages.

Sous cette forme il s'agirait vraisemblablement de mettre en place non pas la gestion de véhicules achetés en commun, mais bien d'un service de location de véhicule. On pourrait tout de même envisager l'existence de sociétés proposant des solutions clés en main pour gérer la propriété en commun de véhicule. Mais il ne s'agirait plus d'une activité d'autopartage en tant que tel.

3.2.3.1.2 La forme associative

Il s'agit ici de l'hypothèse où une association proposerait à ses adhérents de louer des véhicules dans le cadre d'un autopartage. Dans ce cas, deux questions doivent être envisagées : les associations bénéficient-elles de subventions spécifiques, et faussent-elles la concurrence ?

D'une part, les associations peuvent, du fait de leur statut, demander à bénéficier de subventions de la part des collectivités locales. Pour cela, l'activité de l'association doit présenter un intérêt indiscutable pour cette collectivité. C'est à dire qu'elle doit satisfaire l'intérêt général à l'échelle territoriale de la collectivité concernée et dans le cadre des compétences légales de cette dernière. Cet intérêt général doit, par définition, satisfaire l'intérêt de tous par opposition à l'intérêt particulier de quelques-uns.

D'autre part, se pose la question de la concurrence déloyale. Cette action fondée sur l'article 1382 du code civil implique, comme pour toute action en responsabilité, un fait, un préjudice et un lien de causalité. L'existence d'un préjudice implique que les adhérents à l'association soient des clients potentiels des opérateurs privés. Ainsi si l'association n'a pour but d'offrir ses services d'autopartage qu'à des adhérents ayant de très faibles revenus ne leur permettant pas d'accéder à un tel service auprès d'opérateurs privés, alors il ne pourra y avoir de concurrence déloyale dans la mesure où la clientèle des opérateurs privés n'est pas affectée par l'offre de l'association. Il n'y aurait donc pas d'identité de clientèle.

La forme associative présente un intérêt faible dans la mesure où sa sphère d'influence devra être limitée faute de quoi, l'on pourrait se retrouver dans l'hypothèse d'une concurrence déloyale.

3.2.3.1.3 Le choix d'une forme hybride : la SCIC

Les pionniers de l'autopartage se sont dès le départ organisés en coopérative. Il s'agissait là d'organiser les modalités d'une propriété sur un parc automobile acquis à plusieurs.

Aujourd'hui, ces mêmes coopératives proposent aussi bien d'adhérer au service que de devenir un véritable membre de la coopérative. C'est le cas de la Société Coopérative d'Intérêt Collectif (SCIC) Auto'trement, qui propose, soit d'être un simple abonné au service, soit de devenir un véritable sociétaire.

Comme le précise une circulaire⁷¹, « ce nouveau statut coopératif est l'aboutissement d'une réflexion sur la création d'entreprises ayant un but social dont l'activité s'exerce dans le secteur marchand. » Cette forme sociale implique donc obligatoirement de présenter un intérêt collectif et un caractère d'utilité sociale. C'est pourquoi toute SCIC fait l'objet d'un agrément du Préfet pour une durée de cinq ans⁷². A ce propos il est précisé par décret⁷³ que « pour apprécier du caractère d'utilité sociale du projet, le préfet tient compte notamment de la contribution que celui-ci apporte à des besoins émergents ou non satisfaits, à l'insertion sociale, ainsi qu'à l'accessibilité aux biens et aux services ».

Les avantages d'une telle forme sociale sont de plusieurs ordres.

Sur le plan de l'organisation, l'intérêt d'une telle forme sociale réside dans la possibilité pour la personne publique d'entrer dans le capital à hauteur de 20 %⁷⁴. Ainsi le service d'autopartage pourra bénéficier de la participation de la personne publique sans pour autant qualifier son service de service public. C'est le choix qu'a fait la communauté urbaine de Nantes dans son appel à projet⁷⁵.

Sur le plan financier, une SCIC peut bénéficier d'importantes subventions de la part de la personne publique. L'article 8 du décret du 21 février 2002 permet aux collectivités territoriales de participer « aux charges de fonctionnement des sociétés coopératives d'intérêt collectif en vue de faciliter leur développement, en leur accordant des subventions » dans le respect des articles 87 et 88 du TCE relatifs à l'octroi des aides d'État.

Et sur le plan du fonctionnement, chaque sociétaire dispose d'une voix en assemblée générale quelle que soit sa participation dans le capital. Les modalités d'entrée et de sortie du capital sont prévues par les statuts. Et il est prévu par la loi que la dotation annuelle à une réserve statutaire ne peut être inférieure à 50% des sommes disponibles⁷⁶. De plus, une association, peut, en modifiant ses statuts, devenir une SCIC sans créer une nouvelle personne morale⁷⁷.

⁷¹ Circulaire relative à la société coopérative d'intérêt collectif

⁷² Décret 2002-241 du 21 février 2002

⁷³ Article 3 du décret n°2002-240 du 20 février 2002 relatif à la SCIC

⁷⁴ Article 19 septies de la loi 2001-624 modifiant la loi 10 septembre 1947

⁷⁵ cf. supra

⁷⁶ Article 19 nonies de la loi 2001-624 modifiant la loi 10 septembre 1947

⁷⁷ Article 28 bis de la loi du 10 septembre 1947

3.2.3.2 Le financement de l'activité d'autopartage : une activité soumise à la concurrence

Géré par une personne privée sous forme de coopérative ou d'une société commerciale, l'autopartage est soumis à la concurrence comme n'importe quelle activité économique. Il ne peut bénéficier d'une exploitation monopolistique. De la même manière, il ne peut bénéficier d'aides spécifiques et donc être favorisé par rapport à d'autres opérateurs.

3.2.3.2.1 Des subventions difficilement envisageables ?

Les financements directs sont difficilement envisageables en dehors d'une politique de création d'emplois pour les sociétés commerciales classiques. En effet, pour pouvoir valablement aider financièrement ces activités, il faudrait être dans l'hypothèse soit d'une zone rurale où il existe un impératif de création d'un service d'autopartage nécessaire à la satisfaction d'un besoin de la population, soit dans le cas où il s'agirait de financer une association à but non lucratif dont l'objet et l'activité présentent un intérêt indiscutable pour la collectivité envisageant le financement.

Cependant, l'autopartage peut bénéficier d'un subventionnement par des ressources publiques sans déclaration préalable à la Commission Européenne à hauteur de 100 000 euros sur une période de trois ans dans le cadre de la règle dite des minimis du règlement communautaire du 12 janvier 2001. Ce service peut aussi cumuler dans le cadre de ce même règlement communautaire les aides aux PME.

Il faut rappeler ici que les aides financières directes ne sont pas celles dont ont forcément le plus besoin les activités d'autopartage. Comme nous l'a rappelé le directeur de Caisse commune lors d'un entretien téléphonique, le problème vient du coût lié au stationnement dans la ville de Paris pouvant représenter jusqu'à 30% du coût d'une voiture. La réduction du prix du stationnement aurait certes un caractère incitatif mais se heurte à des difficultés d'ordre juridique.

Mais il existe une possibilité intéressante pour le financement des coopératives. Dans la ville de Strasbourg une activité d'autopartage s'est développée sous la forme d'une SCIC qui a pu être subventionnée jusqu'à 80% à sa création. L'article 8 du décret du 21 février 2002 permet aux collectivités territoriales de participer « aux charges de fonctionnement des sociétés coopératives d'intérêt collectif en vue de faciliter leur développement, en leur accordant des subventions » dans le respect des articles 87 et 88 du TCE relatifs à l'octroi des aides d'État.

3.2.3.2.2 Le principe de compensation

Une personne privée peut lors de l'exercice d'une activité purement commerciale remplir des obligations de service public.

Cette qualification permet de venir compenser les pertes financières dues à l'exécution des obligations de service public conformément aux prescriptions communautaires. Ces subventions devront être soumises à un principe de transparence et être strictement proportionnelles à la charge des obligations de service public, et non à la totalité de l'activité.

Par exemple, on peut imaginer que la personne publique impose l'achat de véhicules propres, de véhicules spécialisés pour des personnes handicapées, de voitures sans permis ou encore qu'elle demande à cette entreprise d'offrir des tarifs moindres à certaines catégories d'individus. Au cas où ces obligations entraîneraient des pertes, celles-ci pourront donner lieu à compensation. Mais en ce qui concerne la location classique de véhicule, aucune aide n'est envisageable.

Il faudra donc bien définir les obligations de service public et les distinguer des activités commerciales du Spic.

3.2.3.3 Une meilleure visibilité grâce à l'occupation privative du domaine public ?

L'administration peut de manière discrétionnaire⁷⁸ accorder un permis de stationnement sur le domaine public. Cette autorisation relève de la compétence du maire (sauf à Paris où elle relève de la compétence du Préfet).

En contrepartie de la permission de stationnement, une redevance doit être versée par la personne privée. Ce permis est précaire, ne donne aucun droit à renouvellement, et ne peut être transmis à un tiers.

On pourrait tout à fait imaginer que la personne publique puisse mettre à disposition une partie de son domaine privé pour l'exécution de l'activité d'autopartage.

3.2.4 Les questions d'ordre pratique liées à l'exécution matérielle du service et posant des difficultés juridiques

3.2.4.1 L'absence de constat contradictoire

Le constat doit être établi avant la prise du véhicule et dès son retour par le client et un membre du service de location.

L'autopartage fonctionnant selon un service entièrement automatisé, l'établissement de ce constat contradictoire est impossible. Dans ce cas, quand bien même le constat serait établi par le client, il ne lui serait pas opposable.

Dans ces conditions, seules la bonne foi du client, des gestes commerciaux et un budget prévu pour les réparations de ce type d'incident peuvent régler cette question.

Il faut tout de même rester très vigilant sur l'état du véhicule dans la mesure où il existe une obligation de sécurité à la charge du loueur.

3.2.4.2 Un tarif spécifique de stationnement pour les usagers de l'autopartage ?

En matière de stationnement payant, le maire peut décider d'instaurer des tarifs préférentiels suivant les catégories d'usagers. Ainsi les riverains peuvent bénéficier de tarifs de stationnement réduits car il existe entre ces personnes et les autres usagers une différence de situation justifiant le tarif préférentiel (CE 4 mai 1994, ville de Toulon).

Pour que les utilisateurs d'un véhicule en multipropriété puissent prétendre bénéficier de places de stationnement gratuites ou à tarif réduit, il faudrait que les maire démontrent dans leurs arrêtés que ces usagers sont bien dans une situation différente de celle des autres automobilistes. Or, si différence de situation il y a, elle n'est pas caractérisée par rapport au stationnement.

⁷⁸ CE 5 novembre 1937 Société industrielle des schistes

3.2.5 Les questions de droit privé ne soulevant pas de difficultés juridiques particulières

Il s'agit là de présenter rapidement les problèmes auxquels ont pu être confrontés les opérateurs d'autopartage et indiquer les solutions qui peuvent y être apportées.

3.2.5.1 La qualification du contrat d'autopartage

Il faut distinguer selon que l'on est dans le cadre d'une location de véhicule ou dans la gestion d'un parc automobile connaissant plusieurs propriétaires.

Dans le cadre d'une location de véhicule, la qualification du contrat est très simple : il s'agit d'un contrat de louage de chose, c'est à dire un contrat « par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer » selon les dispositions de l'article 1709 du code civil. Les obligations principales de ce type de contrat sont, d'une part, pour le loueur d'assurer la jouissance paisible de la chose et, d'autre part, pour le preneur la restitution de la chose.

Dans le cadre d'une pluralité de propriétaires sur un ou plusieurs véhicules les rapports contractuels dépendent de la modalité de gestion de cette pluralité de propriétaires. Généralement cette gestion se fera par l'intermédiaire de la création d'une personne morale, que se soit sous la forme associative, de coopérative ou purement commerciale.

3.2.5.2 Le sort des contraventions

Les dispositions du code de la route sont très claires sur ce point. L'article L121-1 du code de la route dispose que « le conducteur d'un véhicule est responsable pénalement des infractions commises par lui dans la conduite dudit véhicule ». L'article L121-2 alinéa 1 établit une présomption de responsabilité à l'égard du titulaire de l'immatriculation « sur le stationnement des véhicules ou sur l'acquittement des péages ». Mais cette présomption s'inverse dès lors « que le véhicule était loué à un tiers, cette responsabilité pèse, avec les mêmes réserves, sur le locataire » selon les dispositions de l'article L121-2 alinéa 2.

Ainsi les infractions commises par le locataire à l'occasion de la location d'un véhicule, pèsent sur ce dernier. A charge au loueur d'indiquer aux autorités compétentes qui était locataire du véhicule au moment de la commission de l'infraction.

3.2.5.3 La restitution du véhicule avec retard

La question de la restitution du véhicule avec retard a été présentée comme une difficulté juridique rencontrée par Caisse Commune.

Cette question ne constitue en réalité un obstacle que dans la mesure où cette situation n'a pas été prévue et réglée contractuellement. En effet la restitution avec retard est constitutive d'une mauvaise exécution de l'obligation de restitution qui pèse sur le locataire. Le contrat peut tout à fait prévoir des pénalités de retard dans ce cas. Le loueur peut aussi demander la réparation d'un dommage dans le cas où le retard dans la restitution du véhicule a provoqué un préjudice pour le loueur, comme le surcoût provoqué par l'impossibilité de satisfaire une réservation à laquelle le véhicule rendu avec retard était destiné qui aurait été remplacée par une voiture surclassée.

3.2.5.4 Le contrôle des conditions d'agrément de l'adhérent

Cette question n'est pas un obstacle juridique en soi. Elle se pose aussi bien pour l'autopartage que pour tout loueur de véhicule.

Le contrôle d'identité ou de validité d'un permis ne peut être fait que par un agent de la police nationale. Pour toute autre personne il faut l'autorisation du titulaire du document. Cependant rien n'empêche l'opérateur d'autopartage de subordonner l'accès à son service à la présentation d'un permis B en cours de validité. D'ailleurs, s'il ne le faisait pas, il engagerait très probablement sa responsabilité en cas d'accident. Confier un véhicule à une personne n'ayant pas la capacité de le conduire pourrait être constitutif d'une faute.

Mais on ne pourrait imposer à un opérateur d'autopartage (comme à tout loueur de véhicule d'ailleurs) l'obligation de vérifier le casier judiciaire du futur abonné ou bien le nombre d'accident dans lequel ce dernier aurait été impliqué. Ceci serait en totale contradiction avec le principe du respect de la vie privée.

3.2.6 Conclusion sur les obstacles juridiques au développement de l'autopartage

Comme nous l'avons vu, exercer une activité d'autopartage ne pose pas de problème dans la mesure où il s'agit généralement d'une activité de location de véhicule. Certes l'absence de constat établi contradictoirement peut poser problème dans la mesure où le client ayant causé un dommage pourrait toujours se dédouaner de sa responsabilité. Si elle est exercée sous la forme de l'organisation d'une « multipropriété », elle ne pose pas non plus de difficultés dans la mesure où cette dernière est gérée par une personne morale. On retombe alors dans l'application du droit commun des sociétés.

Cette activité connaît pourtant des problèmes au niveau de son développement : faute de visibilité, elle ne connaît pas le même succès qu'en Suisse ou en Allemagne où l'autopartage est largement démocratisé.

Seul un véritable investissement des pouvoirs publics peut remédier à un tel problème. C'est pourquoi la qualification d'une telle activité en service public nous paraît pertinente, dans la mesure où une telle qualification permet à la personne publique d'agir efficacement pour la promotion du service sans pour autant fausser la concurrence.

Mais la prise en charge d'un service d'autopartage dans le cadre d'un service totalement privé est possible dans la mesure où il existe des possibilités d'occuper de manière privative le domaine public.

La véritable interrogation réside dans le problème d'une tarification spécifique des places de stationnement pour les usagers de l'autopartage, avantage qui serait un véritable élément d'encouragement pour pousser les usagers à adopter le système de l'autopartage. La jurisprudence ne s'étant pas encore prononcée sur ce point, il faut que les acteurs politiques soient prêts à une véritable prise de risque. Ce risque est tout de même calculé car aujourd'hui, la préservation de l'environnement a peu à peu intégré le droit, jusqu'à devenir une véritable branche juridique. Ce facteur ne peut être négligé.

Ainsi, l'autopartage, pour se développer, doit faire l'objet d'une véritable coopération entre personne publique et privée, que ce soit à travers la qualification de service public, ou par l'exécution par les opérateurs privés de mission de service public. Car plus qu'une activité commerciale, elle nous fait prendre conscience des limites de la voiture individuelle dans un contexte où la pollution ne cesse de s'accroître, tout comme le prix du baril de pétrole.

3.3 Le transport en motos ou scooters

Le transport de personne en moto connaît à l'heure actuelle un essor important dans les grandes villes. Permettant de réaliser un gain de temps non négligeable et d'optimiser les déplacements, il semble être apprécié notamment par les professionnels qui doivent effectuer régulièrement des trajets vers les aéroports ou les gares. Toutefois, les motards et leurs passagers sont considérés comme des personnes vulnérables, et la question de la sécurité tient une place centrale dans le développement de ce type de transport. Pourtant, les services de transports de personnes en moto ou scooter semblent se créer en dehors de la réglementation des transports et il règne une certaine confusion concernant le régime applicable à cette activité.

Nous montrerons tout d'abord que le transport en motos ou scooters se trouve exclu du champ de la Loti. Puis nous nous interrogerons sur l'application d'un autre régime juridique à cette activité.

3.3.1 L'exclusion du champ de la Loti : un vide juridique facteur d'insécurité

L'article 36 alinéa 3 de la Loti précise que les entreprises inscrites au registre des transporteurs publics et bénéficiant d'une licence de transport intérieur sont des entreprises « de transport routier public de personnes ou de marchandises ou de location de véhicules industriels avec conducteur disposant d'un ou plusieurs véhicules automobiles **d'au moins deux essieux** ». Cette précision concernant les essieux exclut de fait toutes les entreprises disposant de véhicules deux roues.

Lorsque l'activité de transporteur sur deux roues est exercée en complément d'une activité de transporteur par des véhicules à deux essieux, la question de l'insécurité juridique ne se pose pas, car l'entreprise doit être inscrite au registre des transporteurs. On constate également que l'article 6-1 du décret du 16 août 1985 modifié par le décret du 3 mai 2002 qui impose à l'entreprise des capitaux propres, réserves ou garanties d'un montant total au moins égal à 1500 € pour chaque véhicule n'excédant pas 9 places peut s'appliquer aux deux roues puisque la loi ne distingue pas entre véhicules de deux et de quatre roues.

Mais lorsque qu'une entreprise se crée dans le seul but de réaliser un transport sur deux roues qui correspond au déplacement de personnes sur le territoire national d'un point donné à un autre, aucune obligation d'inscription au registre ne lui est faite. Le passager de ce type de véhicule n'a donc aucune garantie du fait que la personne qui exploite cette entreprise répond aux conditions de capacité financière, d'honorabilité et de capacité professionnelle.

Puisque l'activité de transport sur deux roues est exclue du champ d'application de la Loti, la question s'est posée de savoir si cette activité pouvait être rattachée à certaines autres professions réglementées.

3.3.2 Une réglementation nécessaire

Nous étudierons dans un premier temps les rattachements juridiques envisagés et envisageables, puis nous évoquerons la possibilité de construire un régime propre pour cette activité.

3.3.2.1 Rattachements juridiques envisagés et envisageables

Un rattachement juridique a été envisagé par le passé pour un service de transport en scooter : il s'agit du régime des voitures de petite remise. Mais d'autres rattachements sont envisageables et méritent d'être étudiés : la réglementation des taxis et des transporteurs publics.

3.3.2.1.1 L'autorisation de voiture de petite remise

3.3.2.1.1.1 *Un rattachement déjà admis*⁷⁹

En 1985, une entreprise parisienne de transport eut la volonté de mettre en place une activité de transport par scooter. Elle sollicita le préfet de police afin d'obtenir une autorisation d'exploitation, et ce dernier lui délivra une autorisation correspondant aux autorisations des voitures de petites remises. Les organisations professionnelles de transport public de personnes étant hostiles à ce nouveau mode de transport, la chambre syndicale des cochers-chauffeurs CGT avait à l'époque saisi la juridiction administrative pour demander l'annulation de la décision du préfet.

Cette affaire avait donc donné lieu à un jugement de la 4^{ème} section de la 2^{ème} chambre du tribunal administratif de Paris du 17 décembre 1986, commenté au juris-classeur. La chambre syndicale remettait en cause la légalité externe et interne de la décision du préfet. Concernant la légalité externe, elle invoquait l'absence d'intervention du maire de Paris. Le tribunal administratif jugea ce moyen non fondé ; le préfet de police étant investi du pouvoir de police municipale selon l'article 2 de la loi du 3 janvier 1977.

Les moyens invoqués sur la légalité interne nous intéressent particulièrement dans cette étude car la requérante faisait valoir, d'une part, que ce type de véhicules n'était pas une voiture et qu'ils ne comportaient pas de place assise, et avançait d'autre part, que la création de ce genre de service avait déjà été refusée en 1978, et que la sécurité des passagers et de la circulation sur la voie publique n'était pas garantie.

Sur le premier point, le ministre de l'intérieur avait rappelé la définition des voitures de petite remise qualifiées par la loi du 3 janvier 1977 de « véhicule automobile », c'est-à-dire véhicule « progressant de lui-même par l'effet d'un moteur », comportant, outre le siège du conducteur, huit places assises maximum, la notion de place assise correspondant à l'occupation d'une place, même à califourchon. Le juge considéra que le préfet était en droit d'appliquer la réglementation des voitures de remises car « les scooters sont des véhicules automobiles qui comportent des sièges sur lesquels prennent place le conducteur et son passager ».

Sur le second point, le tribunal considéra « qu'il résulta de l'instruction que les services administratifs [s'étaient] livrés aux vérifications nécessaires concernant les conditions de sécurité et d'hygiène des véhicules » et que « le refus opposé en 1978 [...] ne lie pas l'administration ».

Sur cette affaire, les commentateurs ont considéré que « le différend se situait en réalité sur le terrain économique et résultait d'une réaction corporative tendant à la défense d'un monopole de fait », cette décision rappellerait à l'attention d'une profession très fermée, le principe général de la liberté du commerce et de l'industrie.

⁷⁹ Voir annexe 3

A l'heure actuelle et conformément à cette jurisprudence, cette activité peut donner lieu à une autorisation de voiture de petite remise. Toutefois, nous rappellerons les circulaires ministérielles du 16 juin 1993 et du 22 septembre 2000 visant à limiter la délivrance d'autorisations de petites remises. Bien que les circulaires n'aient pas d'effet juridique à l'égard des administrés, cette tendance n'est pas à négliger. Il semble donc inopportun de faire entrer les transports en moto et scooter dans ce régime, d'autant plus qu'il n'est pas forcément adapté aux exigences des deux roues.

3.3.2.1.1.2 Un régime adapté à cette activité ?

Exiger une autorisation de voiture de petite remise permet à l'évidence de contrôler les conditions d'exercice de ce transport et de palier ainsi le vide juridique laissé par l'exclusion du champ de la Loti. En effet, l'administration compétente, lorsqu'elle va accorder cette autorisation, aura la possibilité d'apprécier le respect des normes de sécurité concernant les véhicules, et les garanties apportées par l'entreprise de transport (au niveau de l'assurance responsabilité civile professionnelle notamment). L'administration effectuera un contrôle minimum. L'autorisation d'exploitation de voiture de petite remise est laissée à la discrétion du préfet mais doit être motivée. Toutefois, en l'absence de critères légaux, la décision du préfet n'est pas à l'abri d'un recours pour excès de pouvoir en cas de refus. Les juridictions administratives devront alors déterminer quel niveau d'exigence le préfet ou le maire était en droit d'attendre concernant cette activité.

L'activité de remisier correspond de façon générale à l'activité des entreprises de motos / scooters transporteurs de personnes, mais force est de constater que certaines dispositions de la loi du 3 janvier 1977 et du décret du 29 novembre 1977 s'avèrent inadaptées.

Il est donc nécessaire de commenter les dispositions de la loi et du décret précités concernant les conditions d'exploitation de ces voitures, afin de déterminer ce qui correspond ou non à ce service.

- L'article 1 de la loi de 77 dans son deuxième alinéa dispose que « ces voitures ne peuvent ni stationner, ni circuler sur la voie publique en quête de clients, ni porter de signes distinctifs de caractère commercial concernant leur activité de remise, visible de l'extérieur » et qu'elles ne peuvent être équipées d'un radio-téléphone. L'interdiction de stationner sur la voie publique ne pose aucune difficulté dans la mesure où ces entreprises fonctionnent par un système de prise de commande par les usagers. En revanche, l'absence de signe distinctif est un lourd handicap pour le développement de cette activité puisqu'elle empêche toute action marketing qui tendrait à faire connaître le service. Citybird possède par exemple des motos sur lesquelles il est mentionné « Transport de personnes ». La question du radio téléphone peut également poser problème au regard de la pratique, dans la mesure où les réservations peuvent être transmises aux pilotes par le biais du téléphone portable (SMS) ;
- L'article 1 du décret dispose que « les voitures de petite remise doivent faire l'objet d'une location préalable au siège de l'entreprise », et que cette location doit donner lieu à une inscription sur un registre ou à l'établissement d'un bon de commande. Chaque voiture doit également comporter un carnet de bord sur lequel le conducteur porte avant le départ mention de la commande qu'il exécute. Ces exigences sont tout à fait adaptées à ce service, il n'existe pas d'obstacles à cette commande préalable. Citybird, par exemple, a développé un logiciel spécifique pour son entreprise. Il permet de noter toutes les commandes, de répartir les courses et d'indiquer aux pilotes le mode de paiement au moyen de SMS ;

- L'article 2 du décret impose que ces véhicules soient équipés d'une plaque distinctive conforme au modèle fixé par arrêté du ministre de l'intérieur. Aujourd'hui, cette plaque n'est pas prévue pour les motos ;
- L'article 3 fait mention d'un contrôle technique périodique du véhicule. Cette disposition est essentielle, et peut s'appliquer aux voitures comme aux motos ;
- L'article 4 porte sur l'incessibilité de l'autorisation, et peut s'appliquer au propriétaire d'une moto ;
- L'article 5 comporte des dispositions concernant les remisiers disposant d'autorisation avant l'entrée en vigueur de la loi de 77 ;
- L'article 6 impose sept conditions cumulatives :
 - Être titulaire du permis B depuis plus d'un an. Les scooters ne nécessitent aucun permis, tandis que les conducteurs de motos supérieures à 125 cm³ doivent avoir un permis A,
 - N'avoir encouru aucune condamnation à une peine d'emprisonnement pour des infractions au code de la route,
 - Savoir lire et écrire le Français,
 - N'avoir pas fait l'objet d'une mesure d'annulation ou de suspension du permis de plus de 6 mois,
 - Avoir satisfait depuis plus de trois mois à la visite médicale réglementaire,
 - N'avoir pas fait l'objet à titre de sanction du retrait définitif d'une autorisation d'exploitant « Taxi » ou d'un certificat de capacité à la conduite des Taxis,
 - N'avoir pas fait l'objet d'une suspension provisoire d'autorisation d'exploitation de voiture de petite remise.

Pour pouvoir appliquer ce régime aux exploitants de motos et scooters, il convient donc de modifier l'article 6 paragraphe 2 du décret, ainsi que les modalités concernant la plaque distinctive mentionnée à l'article 2 du décret.

Si certaines entreprises ont pris le parti de ne pas stationner sur la voie publique et de ne fonctionner que sur des commandes préalables, conformément à l'activité de remisier, d'autres semblent vouloir concurrencer directement les taxis, en stationnent directement sur les emplacements qui leurs sont réservés. Il convient donc d'étudier le rattachement des entreprises de transport en moto au régime des Taxis.

3.3.2.1.2 La réglementation des taxis

Selon les dirigeants de Citybird, certaines sociétés de motos transport tendent à entrer en concurrence directe avec les taxis. Ils sont présents notamment dans les aéroports, et en l'absence de commande, ils vont chercher leurs clients sur la voie publique, allant jusqu'à utiliser les emplacements pour taxis.

Face à cette concurrence, les syndicats de Taxis ont poursuivi à Nice une société à l'enseigne « Moto Taxi France » afin la voir condamnée pour concurrence déloyale pour l'usage de la mention « TAXI ». Cette affaire a donné lieu à un jugement du TGI de Nice du 12 octobre 2000, la juridiction ayant statué en faveur du syndicat des taxis.

En effet, l'article 1 de la loi n°95-66 du 20 janvier 1995 relative à l'accès à l'activité de conducteur et à la profession d'exploitant taxi dispose que « l'appellation de taxi s'applique à tout véhicule automobile de neuf places assises au plus [...] muni d'équipements spéciaux, dont le propriétaire ou l'exploitant est titulaire d'une autorisation de stationnement sur la voie publique ». La société de motos ne disposant pas d'une telle autorisation, l'appellation « MOTO TAXI » lui est interdite.

La question est désormais de savoir dans quelle mesure les entreprises de transports en motos pourraient accéder à cette autorisation et entrer dans le champ d'application de la loi de 95. Nous n'étudierons cette question qu'au niveau juridique, sans considération des éléments politiques et du poids économique respectif des différents acteurs.

Tout comme la voiture de remise, le taxi est un véhicule automobile de neuf places assises au plus. Rien ne s'oppose à ce qu'une moto soit un taxi puisque c'est un véhicule « qui se meut par lui-même ». En revanche, celui-ci doit être muni d'équipements spéciaux. Conformément au décret n°95-935 du 17 août 1995, il s'agit d'un compteur horokilométrique homologué, d'un dispositif lumineux portant la mention « taxi », d'une plaque spécifique visible de l'extérieur, et d'un appareil horodateur fixé au véhicule et visible de l'extérieur. Ces équipements sont actuellement conçus pour les voitures et ne peuvent s'adapter directement à une moto.

Le certificat de capacité professionnelle mentionné à l'article 2 et 3 du décret semble tout à fait adapté à la conduite d'une moto : il comporte des épreuves théoriques et pratiques sur la langue française, la réglementation de la profession, le code de la route, le secourisme, la sécurité, et des connaissances en gestion d'entreprise, la conduite du véhicule, la topographie locale et la connaissance de la géographie du secteur concerné. On peut imaginer des questions spécifiques à la conduite en moto, mais à l'heure actuelle, rien n'est prévu en ce sens, et seule la photocopie du permis B pour voiture et moto de moins de 125 cm³ est demandée⁸⁰.

La réglementation concernant la profession de Taxi n'est donc pas plus adaptée aux entreprises de transport en moto que celle des voitures de petites remises. Aménager ce régime pour ce type d'activité permettrait d'effectuer un contrôle plus important que dans le cas d'une assimilation à un remisier, et imposerait une formation spécifique aux pilotes de motos en les formant notamment sur leur sécurité et sur celle de leurs passagers. Les pilotes pourraient également accéder aux emplacements réservés aux taxis, et emprunter les couloirs de circulation qui leurs sont actuellement réservés.

3.3.2.1.3 La réglementation des transporteurs

Comme nous l'avons affirmé en début de ce chapitre, les entreprises de transports en motos et scooters n'ont pas l'obligation de s'inscrire au registre des transporteurs puisque cette obligation ne s'applique qu'aux entreprises munies de véhicules automobiles d'au moins deux essieux⁸¹.

Néanmoins, ces entreprises auraient vocation à entrer dans le champ d'application de cette loi. En effet, la Loti vise à imposer certaines conditions aux entreprises qui souhaitent effectuer un transport de personnes d'un point à un autre point donné du territoire national.

⁸⁰ Article 1 de l'arrêté du 7 décembre 1995 relatif à l'examen du certificat de capacité professionnelle de conducteur de taxi

⁸¹ Article 36 alinéa 3 de la Loti

Les activités de taxis, remisiers, et ambulances auraient, elles aussi, vocation à entrer dans le champ d'application de la Loti si elles n'avaient pas été expressément exclues par l'article 1 du décret d'application de 85 pour faire l'objet de régimes spécifiques.

La condition posée par la Loti quant aux véhicules à deux essieux fait entrer l'ensemble de ces entreprises dans un vide juridique comblé tant bien que mal par un rattachement d'opportunité au régime des petites remises. Pour que ces entreprises se trouvent dans l'obligation de s'inscrire au registre des transporteurs, il faudrait modifier l'article 36 de la Loti en supprimant les mots « de deux essieux ». Seraient alors considérés tous les véhicules automobiles. Pour pouvoir s'inscrire, la personne morale devrait alors remplir les conditions d'honorabilité, de capacité professionnelle, et de capacité financière (1500 € par véhicule), ce qui est envisageable pour ce type de société. Mais compte tenu des risques que peut engendrer le transport en moto pour la sécurité des personnes, on peut légitimement penser qu'une simple modification de l'article 36 de la Loti pour supprimer le terme de « deux essieux » serait insuffisant pour opérer un contrôle efficace de cette activité. Nous envisagerons donc quelques pistes de réflexion pour donner à cette activité un régime propre.

3.3.2.2 La nécessité d'une réglementation spécifique

En raison de l'inadéquation du régime des taxis et des voitures de petite remise à l'activité des entreprises de transport en motos et scooters et de l'insuffisance des obligations relatives à l'inscription au registre des transporteurs, il est impératif que ce service fasse l'objet de dispositions particulières.

Il faut tout d'abord définir les conditions d'accès à cette profession :

- o Il faut envisager des conditions d'honorabilité professionnelle pour le dirigeant et pour les pilotes des motos (absence de condamnation de certaines infractions). Des conditions similaires à celle des exploitants et conducteurs de taxi semblent légitimes ;
- o Une carte professionnelle pourrait éventuellement être remise à l'entreprise après justification de son honorabilité, et de l'existence d'une assurance responsabilité civile professionnelle. En effet, bien que s'assurer soit une obligation pour ces entreprises en vertu de l'article L 211-1 du code des assurances, il peut être opportun, compte tenu de la difficulté pour celles-ci de trouver un assureur, de contrôler l'existence de cette assurance ;
- o Il est possible également de subordonner l'exercice de cette profession à l'obtention pour les conducteurs d'un certificat de capacité adapté aux spécificités des motos (formation sur les règles de sécurité, le code de la route, les remontées de files etc.), et à la détention du permis A, ce qui exclurait les entreprises de transport en scooters.

Il faut ensuite définir les conditions d'exercice de cette activité :

- o Puisque ces entreprises ont l'obligation de s'assurer, il faudrait déterminer quelles règles de sécurité correspondent au minimum exigé par les sociétés d'assurance pour couvrir ces entreprises en cas d'accident. Certaines spécificités doivent être prises en compte : par exemple la possibilité de communiquer en temps réel avec le pilote pour prévenir certaines difficultés ;
- o Les motos doivent-elles stationner sur la voie publique en attente de clientèle comme les taxis, ou bien faire l'objet d'une réservation préalable à tout déplacement comme pour les voitures de remise ?

- o Faut-il autoriser les signes distinctifs à caractère commercial ? Faut-il autoriser la communication des réservations en temps réel par téléphone ?
- o Un contrôle technique des véhicules doit être mis en place de façon régulière.

3.3.3 Conclusion sur les obstacles juridiques au développement du transport de personnes en motos au scooters

A l'heure actuelle, les différents acteurs liés à cette activité se trouvent confrontés à de trop grandes incertitudes. Les entreprises en création ont des difficultés pour savoir à quelle administration demander une autorisation ou même s'il faut une autorisation, et les administrations ont parfois des difficultés pour savoir quel régime appliquer.

En raison de l'essor des entreprises de transport de personnes sur deux roues et de la vulnérabilité des usagers des motos et scooters, il semble impératif de faire entrer cette activité dans un régime spécifique, assez contraignant pour pouvoir assurer la sécurité des passagers.

3.4 Taxis chargés d'un transport à la demande

L'activité de taxi est une activité originale en ce qu'elle fait l'objet d'une réglementation spécifique⁸² mais aussi en ce qu'elle échappe à la tutelle du Ministère des transports pour être dépendante du Ministère de l'intérieur. C'est pourquoi elle est explicitement exclue de la Loti⁸³.

Pour autant, quand bien même l'activité de taxi est exclue de la réglementation sur le transport urbain et non urbain de personnes, elle représente un service véritablement complémentaire des transports publics de personnes.

Cette complémentarité se développe fortement ces dernières années, les communes faisant de plus en plus souvent appel aux taxis pour renforcer leur propre offre de transport.

L'étude aura pour objet ici la question de l'exécution d'un transport à la demande par un taxi. Il s'agira pour nous de montrer comment les taxis peuvent effectuer un transport à la demande et les conditions de mise en place et d'exécution d'un tel service. Il nous faudra aussi envisager les questions juridiques soulevant des questions d'interprétation délicates, notamment sur la question de l'inscription des taxis effectuant un transport à la demande au registre des transporteurs.

3.4.1 La possibilité pour les taxis d'effectuer un transport à la demande

Le service public de transport à la demande est donc défini comme « des services collectifs offerts à la place, déterminés en partie en fonction de la demande des usagers et dont les règles générales de tarification sont établies à l'avance, et qui sont exécutées avec des véhicules dont la capacité minimale est fixée par décret »⁸⁴. Le transport à la demande est donc régi par les dispositions de la Loti.

⁸² Loi n° 95-66 du 20 janvier 1995 et Décret n° 95-935 du 17 août 1995

⁸³ Article 1 Décret n° 85-891 du 16 août 1985

⁸⁴ Article 26 du Décret n° 85-891 du 16 août 1985

Il n'existe pas de texte spécifique quant à l'exécution d'un transport à la demande par un taxi, et la condition pour pouvoir exécuter un transport public est l'inscription au registre des transporteurs⁸⁵.

Ainsi, un taxi peut donc valablement exécuter un transport à la demande sous réserve de son inscription au registre des transporteurs et d'une convention avec l'autorité organisatrice.

3.4.2 Les conditions d'exécution d'un transport à la demande par un taxi

Pour pouvoir exécuter valablement un service de transport à la demande, les taxis doivent satisfaire deux conditions : ils doivent être inscrits au registre des transporteurs, et le service de transport à la demande doit faire l'objet d'une convention entre taxis et l'autorité organisatrice des transports.

3.4.2.1 L'inscription au registre des transporteurs : dans quelle mesure les taxis peuvent bénéficier de la dérogation de l'article 5 du décret de 1985 ?

Il ne fait aucun doute qu'un taxi qui exécute un transport public doit s'inscrire au registre des transporteurs⁸⁶.

Pour s'y inscrire, il faut en principe satisfaire aux trois conditions suivantes : honorabilité professionnelle, capacité financière et capacité professionnelle⁸⁷.

Cependant il existe une dérogation à l'article 5 § 4 b) du décret de 1985 qui dispense « des conditions de capacité financière et professionnelle » les entreprises qui « ne possèdent qu'un seul véhicule affecté à cet usage et que cette activité est l'accessoire d'une activité principale autre que le transport public routier de personnes ».

Ainsi, pour bénéficier de cette dérogation, il faut d'abord ne posséder qu'un seul véhicule. Cette condition ne pose pas de difficulté.

La seconde condition, celle qui dispose qu'il faut que l'activité de transport public de personnes soit l'accessoire de l'activité principale pose problème. En effet il n'existe pas de définition à notre connaissance de ce que recouvre ce terme d'« accessoire ». Quelle appréciation faut-il en retenir ? L'activité doit-elle représenter moins de 50% du revenu d'un artisan taxi ? Ou doit-on l'apprécier en fonction du volume horaire consacré à l'activité principale d'artisan taxi et à l'activité de transport à la demande ? Ou au nombre de kilomètres parcourus lors de l'exercice de l'activité de taxi et de transport à la demande ?

Cet article pose une dérogation. Il s'agit là d'alléger des formalités administratives pour les opérateurs dont l'activité principale n'est pas l'exécution d'un transport public. La notion d'activité accessoire devrait donc de manière générale être appréciée de façon restrictive en ce qu'elle permet d'échapper à un contrôle plus poussé de l'administration lors de l'inscription au registre des transporteurs publics routiers.

⁸⁵ Article 2 du Décret n°85-891 du 16 août 1985

⁸⁶ Article 2 du Décret n°85-891 du 16 août 1985

⁸⁷ Article 5 alinéa 2 du Décret n°85-891 du 16 août 1985

Pourtant, sur le cas particulier des taxis, il faut rappeler que ces derniers, pour accéder à leur profession, font déjà l'objet d'un examen particulier, les taxis étant soumis à l'obtention d'un certificat de capacité professionnelle.

Il s'avère que la pratique contractuelle tend à démontrer que l'activité de transport à la demande exécutée par les taxis l'est dans le cadre d'une activité accessoire. En effet, les collectivités locales prévoient souvent que lorsque qu'une course de taxi se présente à l'artisan en même temps qu'une course dans le cadre du transport à la demande, c'est la course de taxi « classique » qui est prioritaire.

Lors de l'appréciation du caractère accessoire ou non de l'activité de transport à la demande effectué par un taxi, il faudra donc mettre tous ces éléments en balance.

3.4.2.2 La conclusion d'une convention entre l'autorité organisatrice des transports et l'artisan taxi

L'exécution d'un transport à la demande par un taxi implique l'existence d'un cadre contractuel pré-établi. Ainsi, un contrat doit être conclu entre l'autorité organisatrice des transports et l'artisan taxi pour organiser les modalités d'exécution du transport à la demande.

Le mode de conclusion de la convention diffère selon qu'il s'agit d'un transport à la demande urbain ou d'un transport à la demande non urbain.

3.4.2.2.1 La convention de transport à la demande dans le cadre d'un transport urbain

Il existe deux acteurs possibles ayant le pouvoir de conclure une convention de transport à la demande.

D'une part, une convention peut être mise en place entre l'autorité organisatrice des transports (la commune ou l'établissement public compétent) et les artisans taxis.

D'autre part, cette convention peut prendre la forme d'un contrat de sous-traitance avec l'entreprise qui exploite le réseau de transport urbain. Il s'agit là de la pratique majoritaire⁸⁸.

3.4.2.2.2 La convention de transport à la demande dans le cadre d'un transport non urbain

Dans ce cas, il existe aussi deux partenaires possibles à la conclusion de la convention.

Une convention peut être signée entre les taxis et le Conseil Général⁸⁹.

Elle peut être conclue entre les taxis et une commune ou un groupement de communes qui aurait obtenu une délégation de compétence⁹⁰, totale ou partielle, de la part du département pour l'organisation des services de transport à la demande.

⁸⁸ « Coopération taxi transport public » Gart, FNAT, UTP

⁸⁹ Sur cette question de compétence voir pour plus de précision l'étude du Predit 2000 « Les services de transport à la demande dans leur marché et cadre institutionnel »

⁹⁰ Article 28 du Décret n°85-891 du 16 août 1985

3.4.3 Les modalités de conclusion de la convention de transport à la demande

Il s'agit ici de présenter rapidement les éléments essentiels que doivent présenter la convention de transport, la demande conclue entre l'autorité organisatrice et les taxis.

3.4.3.1 Ce que la convention de transport à la demande doit prévoir

La convention de transport à la demande doit principalement préciser les éléments suivants :

- ✓ Elle doit prévoir la nature du service délégué ou sous-traité ainsi que les modalités de son fonctionnement ;
- ✓ Elle doit obligatoirement prévoir la durée du service. De même, elle indique les horaires, itinéraires et le mode de réservation du service ;
- ✓ La convention doit déterminer la tarification du service ainsi que les modalités de paiement ou de présentation des titres de transport par l'utilisateur.

3.4.3.2 Les mesures de publicités applicables

Selon qu'il s'agit d'une délégation de service public ou bien d'un marché public, la création d'un transport à la demande exécuté par un taxi peut être soumis à différentes procédures de publicité et ou de mise en concurrence.

Ainsi, il faut distinguer selon que l'on se situe dans le cadre d'une délégation de service public ou d'un marché public.

3.4.3.2.1 La convention de transport à la demande dans le cadre d'une délégation de service public

Il y a délégation de service public dès lors que la rémunération de l'artisan taxi est assurée substantiellement par les usagers ou du moins par les résultats de l'exploitation.

Dans ce cas, la procédure de la loi Sapin est applicable. Cette procédure de publicité est allégée : « Lorsque le montant des sommes dues au délégataire pour toute la durée de la convention n'excède pas 106 000 euros ou que la convention couvre une durée non supérieure à trois ans et porte sur un montant n'excédant pas 68 000 euros par an⁹¹ ». La délégation doit avoir aussi une durée limitée⁹².

3.4.3.2.2 La convention de transport à la demande dans le cadre d'un marché public

Il y a attribution d'un marché public dès lors que la rémunération de l'artisan taxi est assurée par l'autorité organisatrice du transport. Alors, l'attribution d'un tel marché est soumise aux dispositions du nouveau code des marchés publics qui imposent selon son montant des mesures de publicités et sa mise en concurrence par un appel d'offres.

⁹¹ Article L 1411-12 du code général des collectivités territoriales

⁹² Article L 1411-2 du code général des collectivités territoriales

Toutefois, les marchés de services de transport d'un montant inférieur à 4 000 € HT peuvent être passés sans publicité ni mise en concurrence préalables⁹³. Pour les marchés d'un montant compris entre 4000 € HT et 90 000 € HT, la personne publique dispose d'un choix discrétionnaire quant aux mesures de publicité qu'elle estime adaptées⁹⁴. Et pour les marchés ayant un montant compris entre 90 000 € HT et 230 000 € HT, « la personne publique est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales⁹⁵ ».

3.4.4 Les questions juridiques ayant présenté des difficultés pour les particuliers

Cette partie a pour objet de répondre à deux questions posées par des particuliers qui pouvaient susciter des difficultés dans leur résolution.

Ces questions sont de deux ordres. Elles concernent d'une part l'obligation éventuelle pour les taxis de s'inscrire au Registre du Commerce et des Sociétés (RCS) et d'autre part la place du transport scolaire dans l'activité de taxi.

3.4.4.1 L'absence d'obligation d'inscription au RCS des taxis effectuant un transport à la demande

Certains ont pu se demander s'il pesait sur un taxi, inscrit au registre des transporteurs publics routiers au titre de la dérogation de l'article 5 du décret n°85-891 du 16 août 1985, l'obligation d'immatriculation au RCS. Cette question impose une analyse en deux temps.

Tout d'abord, il faut déterminer si le taxi exerce sa profession dans le cadre d'une entreprise individuelle ou sous la forme d'une entreprise commerciale. Si elle est exercée par une personne morale alors à ce titre l'obligation de s'immatriculer au RCS pèse sur cette personne morale⁹⁶. Si l'activité est exercée sous forme d'entreprise individuelle, alors l'inscription au registre des métiers suffit. De plus, la jurisprudence constante de la Cour de Cassation précise bien que l'exploitant de taxi qui exploite seul le véhicule dont il est le propriétaire et en tire la source principale de ses revenus exerce une activité artisanale.

Ceci n'est valable que sous réserve que l'activité de transport public soit accessoire à l'activité d'artisan taxi.

3.4.4.2 La place du transport scolaire effectué par un taxi dans la notion d'activité de transport public accessoire

S'est posée la question de la place du transport scolaire effectué par un taxi dans le cadre de ses activités de transport public. Lorsque un taxi effectue un service de transport à la demande, doit-il y intégrer l'activité de transport scolaire pour apprécier du caractère accessoire de l'activité de transport public par rapport à son activité principale d'artisan taxi ?

⁹³ Article 28 du nouveau code des marchés publics

⁹⁴ Article 40 du nouveau code des marchés publics

⁹⁵ Op. cit.

⁹⁶ Article 14 du décret n° 84-406 du 30 mai 1984 relatif au RCS

L'activité de transport scolaire est comprise dans le transport public de personnes. Et le caractère accessoire de l'activité de transport public conditionne la possibilité pour un taxi de ne remplir que la condition d'honorabilité professionnelle pour s'inscrire au registre des transporteurs publics routiers⁹⁷. Pour apprécier ce caractère accessoire, il faut prendre en compte aussi bien l'activité de transport à la demande que de transport scolaire.

3.4.5 Conclusion sur les obstacles juridiques au développement des services de transport à la demande effectués par des taxis

L'exécution d'un service de transport à la demande par un artisan taxi ne pose pas de difficulté juridique en soi. Le seul réel problème se profilant est celui de l'appréciation de la notion d'activité accessoire.

Cependant, cette difficulté peut être simplement résolue en définissant cette notion de façon plus précise, ou à défaut, l'artisan taxi peut pour plus de sécurité satisfaire aussi bien à la condition d'honorabilité que de capacité financière et professionnelle.

3.5 Les services de « transport et accompagnement »

Certaines entreprises, associations ou centres communaux fournissent aux particuliers des prestations d'aide à domicile. Ces organismes peuvent ou non être agréés par les préfets de la région ou du département. En complément de ce service d'aide à domicile, ils décident parfois d'acquérir un ou plusieurs véhicules, et de proposer une aide à la mobilité. Le transport, autrefois réalisé par les artisans taxis ou remisiers qui transportaient les personnes aidées et leurs accompagnateurs, est désormais exécuté par le seul accompagnateur avec son véhicule.

Cette prestation d'aide à la mobilité doit-elle toujours être considérée comme du transport ? Dans plusieurs situations, cette question aura une place centrale dans les raisonnements que nous appliquerons : pour créer, par exemple, un service public de transport et d'accompagnement, ou bien pour appliquer la réglementation des transports lorsque la personne organisatrice est habilitée à effectuer les services d'aide à la personne par un agrément.

Tout d'abord, nous évoquerons la nature du service afin d'établir qu'il s'agit à la fois d'un transport et d'une action sociale.

Nous mettrons ensuite en évidence les différentes qualifications d'un service de transport dans le cadre d'une aide à la personne sans distinguer si le prestataire dispose ou non d'un agrément.

Puis nous étudierons les dispositions concernant l'agrément afin de savoir si les dispositions sociales modifient ou non l'application du droit des transports dans le cadre de l'aide à la personne.

Enfin, nous montrerons de quelle manière l'intérêt social au cœur de ces prestations empêche toute concurrence avec les professions d'artisans taxis et de remisiers.

⁹⁷ Article 4 du décret n°85-891 du 16 août 1985

3.5.1 Un service situé entre le transport et l'action sociale

Les services de transport et d'accompagnement sont-ils véritablement des transports au sens de la Loti ? Les enjeux d'une telle question sont simples : s'il s'agit d'une simple action sociale, le service pourra être créé par les personnes compétentes en matière d'action sociale ; s'il s'agit d'un transport, le service public sera organisé par les personnes compétentes en matière de transport.

L'action sociale est définie comme « l'ensemble des moyens par lesquels une société agit sur elle-même pour préserver sa cohésion, notamment par des dispositifs législatifs ou réglementaires et par des actions visant à aider les personnes ou les groupes les plus fragiles à mieux vivre, **à acquérir ou à préserver leur autonomie et à s'adapter au milieu social environnant**. Tout en continuant à s'adresser à des catégories de population définies (personnes handicapées, personnes âgées, enfants en danger...), l'action sociale vise prioritairement à lutter contre des situations d'exclusion caractérisées par des problèmes multiples et complexes (d'emploi, de santé, de logement, d'éducation...) »⁹⁸. Compte tenu de cette définition, les services de transport et d'accompagnement comme aide à la mobilité entrent tout à fait dans le champ de l'action sociale.

D'un autre côté, le transport au sens de la Loti représente tout déplacement de personnes par un professionnel au moyen d'un véhicule à deux essieux d'un point donné à un autre du territoire. De plus, l'article 5 alinéa 4 b) du décret précité prévoit le cas où la personne qui exécute un service de transport, le réalise accessoirement à une activité autre que le transport de personnes. On peut envisager que cette activité principale soit de l'aide à la personne.

Le transport des personnes à mobilité réduite par des professionnels est donc un transport au sens de la Loti qui peut être un transport public ou privé, mais également d'une action sociale. Ce service présente, en effet, la particularité d'être régit par deux réglementations.

3.5.2 Les différentes qualifications du service de transport et d'accompagnement

Nous rappelons que l'inscription au registre des transporteurs s'impose à toutes les entreprises de transport public⁹⁹, soit aux entreprises qui organisent le déplacement d'un individu, d'un point donné à un autre par un procédé particulier pour le compte d'autrui.

Nous rappelons également que « lorsque l'entreprise ne possède qu'un seul véhicule affecté [au transport public] et que cette activité est l'accessoire d'une activité principale autre que le transport public routier de personnes »¹⁰⁰, l'inscription au registre est toujours requise, mais seule la condition d'honorabilité est demandée.

La qualification du service dépendra simplement des conditions de son exécution et de la personne qui l'organise.

⁹⁸ Source « les mots de l'action sociale » selon la commission générale de terminologie et de néologie (Site du ministère de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement).

⁹⁹ Article 7 de la Loti

¹⁰⁰ Article 5 décret n°85-891 du 16 août 1985

3.5.2.1 Un transport à la demande

Les services de transport et d'accompagnement représentent une réelle avancée pour les personnes à mobilité réduite. Personnes âgées, handicapées ou malades trouvent dans ce nouveau service une alternative efficace pour améliorer leur quotidien, pouvoir rester à leur domicile, et briser la solitude dont elles sont parfois victimes. Face à une forte demande et à la nécessité de rendre ce service financièrement accessible, s'est développé sur l'initiative de certaines communes un véritable service public. En effet, la plupart des Centres Communaux d'Action Sociale (CCAS) ont souhaité organiser un transport à la demande en achetant des véhicules ou en déléguant l'exécution de ce transport à une entreprise ou association. Un standard est généralement mis en place au sein du CCAS afin de pouvoir prendre les commandes.

En réalisant un certain nombre d'entretiens téléphoniques avec les CCAS, nous avons pu constater que ce service avait souvent été créé par opportunité, suite au constat de l'existence d'une forte demande, mais sans penser à considérer la réglementation des transports. En effet, le transport étant lié à un accompagnement (accessoire ou principal), les CCAS ont souvent estimé qu'il s'agissait d'une action sociale plus que d'un transport. Pourtant, cette qualification n'est pas certaine, en raison de la réglementation des transports. Trois questions se posent alors face à l'émergence de ce type de service : Les services de transport et accompagnement sont-ils des transports et peuvent-ils être des transports à la demande ? Les CCAS sont-ils compétents pour le créer ? Quelles sont les obligations liées à l'exécution du transport à la demande ?

3.5.2.1.1 La qualification du service

Ces services, lorsqu'ils sont organisés par la personne publique, sont-ils des transports à la demande, ou des services privés ?

Le transport à la demande est défini à l'article 26 du décret n°85-891 du 16 août 1985 par « des services offerts à la place dont le ou les itinéraires, les points d'arrêts, les fréquences, les horaires et les tarifs sont fixés et publiés à l'avance ». Il existe plusieurs types de transports à la demande, notamment le « porte à porte, horaires libres » : la destination et l'heure ne sont pas définies à l'avance, seule une tranche horaire est prédéterminée. De plus, le transport à la demande peut être organisé en faveur de catégories particulières d'usagers¹⁰¹. Les services de transport et d'accompagnement font l'objet de réservation à l'avance, et s'exécutent au moyen de voitures sur des plages horaires prédéterminées : ils correspondent donc à la définition du transport à la demande.

D'autre part, peuvent être considérés comme services privés « les transports organisés par des collectivités territoriales ou leurs groupements pour des catégories particulières d'administrés, dans le cadre d'activités relevant de leurs compétences propres, à l'exclusion de tout déplacement à caractère touristique »¹⁰². La frontière est mince entre transport à la demande et service privé de transport mais néanmoins, pour un service de transport et d'accompagnement, elle reste clairement marquée : il y a transport à la demande lorsque ce transport est ouvert à une catégorie usagers sans distinction entre résidents et non-résidents, et il y a transport privé lorsque ce service est réservé à une catégorie d'administrés dans le ressort de la collectivité territoriale qui l'organise. Nous étudierons dans cette partie le transport à la demande, pour voir ensuite les services privés de transport.

¹⁰¹ Article 27 du décret n°85-891 du 16 août 1985

¹⁰² Article 2 a) du décret n°87-242 du 7 avril 1987

En pratique, ce nouveau service mélange transport et prestation sociale. En l'absence de stipulation expresse, il est difficile d'affirmer qu'il déroge à la réglementation de l'une ou l'autre de ces matières. Nous envisagerons donc la compétence du CCAS en matière d'action sociale, et en matière de transport à la demande.

3.5.2.1.2 La compétence des CCAS dans l'organisation du service public de « transport et accompagnement »

Le Centre Communal d'Action Sociale est un établissement public administratif communal ou intercommunal. Il est administré par un conseil d'administration présidé, selon le cas, par le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale¹⁰³.

Ses compétences sont énoncées à l'article L123-5 du code de l'action sociale et des familles. « Le centre communal d'action sociale anime une action générale de prévention et de développement social dans la commune, en liaison étroite avec les institutions publiques et privées. Il peut intervenir sous forme de prestations remboursables ou non remboursables.

Il participe à l'instruction des demandes d'aide sociale dans les conditions fixées par voie réglementaire [...]

[II] peut créer et gérer en services non personnalisés les établissements et services sociaux et médico-sociaux mentionnés à l'article L. 312-1.

[II] peut, le cas échéant, exercer les compétences que le département a confiées à la commune dans les conditions prévues par l'article L. 121-6 ».

Les compétences exercées par le département mentionnées dans le dernier alinéa concernent la mise en oeuvre la politique d'action sociale, l'organisation de la participation des personnes morales de droit public et privé mentionnées à l'article L. 116-1 à la définition des orientations en matière d'action sociale et à leur mise en œuvre, et enfin certaines prestations légales d'aide sociale. Lorsque le département a délégué la mise en œuvre de l'action sociale à une commune, la CCAS est alors compétent pour créer un service de transport et d'accompagnement.

En matière de transport, la compétence du CCAS est beaucoup plus discutable. L'organisation du transport à la demande a suscité de nombreuses questions au regard notamment de la distinction entre transport urbain et non urbain¹⁰⁴. La Loi du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain (SRU) est venue modifier l'article 7 II de la Loti afin de consacrer la possibilité pour les collectivités territoriales d'organiser un transport à la demande : « l'État et, dans la limite de leurs compétences, les collectivités territoriales ou leur groupement organisent les transports publics réguliers et peuvent organiser des services de transport à la demande ». Nous n'étudierons pas la question complexe des conflits de compétence entre les collectivités¹⁰⁵. Nous nous demanderons seulement si dans le cas où la commune ou le département serait compétent, il pourrait y avoir ou non délégation de cette organisation à un établissement public comme un CCAS ? Il semble que non. En effet, la Loti et son décret d'application du 16 août 1985 donne une compétence de principe au département en matière de transport à la demande non urbain. Les communes ou groupements de communes peuvent demander à celui-ci de déléguer l'organisation de tout ou d'une

¹⁰³ Article L123-6 du code de l'action sociale et des familles

¹⁰⁴ Voir notamment l'étude du Predit de 2000 « les services de transport à la demande dans leur marché et leur cadre institutionnel »

¹⁰⁵ Nous renvoyons sur cette question à l'étude du prédit précitée

partie de ce service¹⁰⁶. Les communes et les établissements publics peuvent recevoir mission pour organiser les transports publics urbains conformément à l'article 27 de la Loti. Il s'agit en réalité d'un établissement public créé pour organiser ces transports comme le Stif en Île-de-France. Le périmètre de transport urbain pourra, par ailleurs, être déterminé à la demande du président de cet établissement public. Le CCAS n'est donc pas habilité à organiser un transport, il peut toutefois l'exécuter.

3.5.2.1.3 Les obligations liées à l'exécution de ce transport à la demande

Conformément à l'article 7 de la Loti, l'exécution du transport à la demande est assurée, soit en régie par une personne publique sous forme d'un service public industriel et commercial, soit par une entreprise ayant passé à cet effet une convention avec l'autorité compétente. La personne qui exécute ce transport devra s'inscrire au registre des transporteurs et donc répondre aux conditions d'honorabilité, professionnelle, capacité professionnelle, et capacité financière, ou simplement d'honorabilité professionnelle si elle ne dispose que d'un seul véhicule et que son activité de transport est accessoire à une activité d'aide à la personne.

Dans le cadre de son activité d'aide à la personne et si elles répondent à certaines conditions, elle pourra également obtenir l'agrément mentionné à l'article L 129-1 nouveau du code du travail.

3.5.2.2 Un service privé de transport

La qualification de service privé de transport est intéressante pour la personne qui souhaite organiser un transport. En effet, elle permet d'échapper à l'inscription au registre des transporteurs et même à toute déclaration. Toutefois, elle doit s'adresser à des catégories particulières, correspondre aux besoins de fonctionnement de la personne, et son exécution doit correspondre à certaines conditions.

3.5.2.2.1 La personne publique organisatrice

Comme nous l'avons vu précédemment, il peut y avoir service privé de transport pour « les transports organisés par des collectivités territoriales ou leurs groupements **pour des catégories particulières d'administrés**, dans le cadre d'activités relevant de leurs compétences propres, à l'exclusion de tout déplacement à caractère touristique »¹⁰⁷. Ce transport devra donc être réservé à certains habitants résidents dans la commune, le département ou la région. On peut penser par exemple à toutes les personnes bénéficiant d'une aide personnalisée à l'autonomie (APA). Nous noterons que la personne organisatrice devra être une collectivité territoriale. En effet, certains établissements publics peuvent organiser un service privé, mais il s'agit des établissements publics départementaux ou communaux accueillant des personnes âgées, ce qui exclut les CCAS¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Article 28 du décret d'application n°85-89 du 16 août 1985

¹⁰⁷ Article 2 a) du décret n°87-242 du 7 avril 1987

¹⁰⁸ Paragraphe a) article 2 du décret n°87-242 du 7 avril 1987

3.5.2.2.2 La personne privée organisatrice

Pour une entreprise ou association, on considèrera que les déplacements relèvent d'un service privé de transport lorsque l'association, qui a pour objet social l'aide à la personne, propose ses prestations à ses membres exclusivement¹⁰⁹, ou lorsque l'entreprise réserve ce transport à ses clients¹¹⁰.

S'il s'avère que ce service est ouvert au public sans condition, il sera requalifié en transport public de personne et pourra également donner lieu à une action en concurrence déloyale de la part des artisans taxi et des remisiers¹¹¹.

3.5.2.2.3 Les conditions d'exécution

Puisque les services privés de transport dérogent aux conditions d'inscription prévues à l'article 7 de la Loti, l'organisateur doit respecter certaines conditions :

- ✓ Il doit impérativement être gratuit¹¹² : seules les associations ayant pour objet le transport des personnes handicapées peuvent organiser des services privés moyennant paiement conformément à l'article 4 du décret de 87 ;
- ✓ L'exécution doit être effectuée par des véhicules lui appartenant, des véhicules loués sans chauffeur, ou encore faire appel à une entreprise inscrite au registre.

3.5.2.3 Un service occasionnel public

Si la personne morale offre ses services au public, elle doit s'inscrire au registre des transporteurs conformément à l'article 7 de la Loti et remplir les trois conditions d'inscription que sont l'honorabilité, la capacité professionnelle, et la capacité financière, ou bien la seule honorabilité professionnelle si l'entité ne dispose que d'un seul véhicule¹¹³.

L'activité de l'entreprise ou de l'association doit donc correspondre à la définition du transport occasionnel public. Or, le transport occasionnel est un service collectif par lequel un véhicule est mis à la disposition exclusive d'un groupe, ou de plusieurs groupes d'au moins dix personnes constitués préalablement à leur prise en charge¹¹⁴. Puisqu'il est fait mention d'un « groupe », le transport doit être impérativement réalisé au profit d'au moins deux personnes ; le transport de personne seule est donc interdit aux transporteurs occasionnels et a vocation à rester le monopole des taxis et voitures de remise.

Dès lors, se pose la question de savoir si les entreprises et associations effectuant de l'aide à domicile et accessoirement le transport des personnes bénéficiaires, exercent en fait illégalement la profession de taxi ou de remisier, tout en étant inscrite au registre. Cette question avait été soulevée par la fédération nationale des artisans du taxi dans un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de Cassation du 19 novembre 2002. Dans cette affaire, l'exercice illégal de la profession d'artisan taxi et de remisier avait été invoqué à l'égard de la société « l'âge d'or service » en raison du transport de personnes seules qu'elle effectuait accessoirement à son activité d'aide à la personne.

¹⁰⁹ Paragraphe e) article 2 du décret précité

¹¹⁰ Paragraphe d) de ce même décret

¹¹¹ Voir notamment la condamnation pour concurrence déloyale de l'association Senior Service par la cour d'appel d'Aix en Provence le 9 mars 2004

¹¹² article 3 du décret de 87

¹¹³ Article 5 du décret n°85-891 du 16 août 1985

¹¹⁴ Article 32 du décret de 85

Malheureusement, cette question ne fût pas tranchée par la cour : le motif étant surabondant par rapport à la demande initiale de condamnation pour concurrence déloyale. Nous étudierons cet arrêt plus longuement sur cette action en concurrence déloyale dans une dernière partie.

La question de la légalité de cette activité lorsque la personne bénéficiaire des aides est la seule transportée reste donc en suspens.

3.5.3 Les organismes agréés

3.5.3.1 L'article L 129-1 nouveau du code du travail

L'activité de services d'aide à la personne par une entreprise, association, ou par un CCAS peut donner lieu à l'obtention de deux agréments par les préfets de région ou de département. La loi n° 2005-841 du 26 juillet 2005 relative au développement des services à la personne et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale, tendant à professionnaliser cette activité a modifié l'article L 129-1 du code du travail qui dispose que « les associations et les entreprises dont l'activité porte sur la garde des enfants ou l'assistance aux personnes âgées, aux personnes handicapées ou aux autres personnes qui ont besoin d'une aide personnelle à leur domicile ou d'une aide à la mobilité dans l'environnement de proximité favorisant leur maintien à domicile et les centres communaux et intercommunaux d'action sociale au titre de leur activité de garde d'enfants de moins de trois ans à domicile doivent être agréés par l'État ».

Avant cette loi, l'agrément était réservé aux organismes se consacrant **exclusivement** aux services à la personne. Le terme « exclusivement » a donc été retiré du premier alinéa de cet article. Pourtant, il est repris dans l'alinéa 3 de ce même texte puisque « l'agrément est délivré au regard de critères de qualité de service et à condition que l'association ou l'entreprise se consacre **exclusivement** aux activités mentionnées ». Il semble donc que la condition d'exclusivité soit maintenue : par principe, un organisme, ayant une autre activité que l'aide à la personne, ne peut être agréé. Toutefois, la loi permet une exception à ce principe dans son alinéa 3 pour les associations intermédiaires (qui sont des associations de chômeurs ou de réinsertion effectuant des services aux particuliers et aux entreprises) et les établissements publics assurant l'hébergement des personnes âgées (lorsqu'ils comprennent également l'assistance à domicile aux personnes âgées ou handicapées) : ces entités peuvent recevoir l'agrément alors qu'elles n'effectuent pas exclusivement de service à la personne.

En réalité, malgré l'alinéa 1 de l'article L 129-1 nouveau du code du travail qui dispose que les organismes **doivent** être agréés, l'activité d'aide à la personne n'est toujours pas une activité réglementée puisque l'agrément n'est pas une condition nécessaire à son exercice. L'agrément reste une sorte de label qualité donnant droit à un triple privilège pour les adhérents des organismes agréés :

- Déduction fiscale pour " emploi à domicile " (50 % du montant des factures payées au prestataire dans la limite de 12 000 €/an + 1 500 € par enfant à charge, avec un maximum de 2 enfants) ;
- TVA à 5,5 % réservée à ces activités (jusqu'au 31/12/2005, dans l'attente de sa pérennisation) ;
- Possibilité de payer leurs factures avec le Titre Emploi Service ou uniquement leurs charges salariales avec le Titre Emploi Entreprise.

3.5.3.2 La notion d'aide à la mobilité

Les services entrant dans le champ d'application des articles concernant l'aide à la personne sont la garde des enfants, et l'assistance aux personnes âgées, aux personnes handicapées ou aux autres personnes qui ont besoin d'une aide personnelle à leur domicile ou d'une aide à la mobilité dans l'environnement de proximité favorisant leur maintien à domicile. Afin de déterminer si les services de transport et d'accompagnement entrent dans le champ d'application de cet agrément, il est nécessaire de savoir ce que recouvre le terme « d'aide à la mobilité ».

Une circulaire DE/DSS n°96-25 et DE/DAS n°96-509 du 6 août 1996 détaille les services pour lesquels l'agrément peut être sollicité mais elle ne définit pas ce qu'est l'aide à la mobilité. Elle indique simplement que l'aide à la mobilité entre dans le champ de l'agrément « A la condition qu'elle ne constitue pas l'activité unique de l'association ou de l'entreprise [...]. Cette prestation participe de l'assistance aux personnes âgées, handicapées, ou dépendantes, en ce qu'elle favorise le maintien à domicile ». L'aide à la mobilité s'accompagne donc toujours de prestations d'assistance, d'aide à la personne. Mais l'aide à la mobilité consiste-t-elle en l'accompagnement de la personne bénéficiaire dans son environnement sans utilisation d'un véhicule ? S'agit-il de l'utilisation du véhicule du particulier bénéficiaire ? Du véhicule de l'organisme ?

Une circulaire du ministère du travail et des affaires sociales du 30 mai 1997 relative à la réglementation à appliquer aux organismes souhaitant développer des services d'aide à la mobilité des personnes âgées est venue définir le terme d'aide à la mobilité. « Cette aide à la mobilité consiste en une prestation globale qui peut inclure le transport du bénéficiaire du service avec une voiture particulière conduite par une personne de l'organisme agréé ». Malheureusement, cette circulaire n'épuise pas toutes les questions concernant l'aide à la mobilité. En effet, l'emploi du terme « une voiture particulière » reste équivoque : s'agit-il de la voiture du particulier bénéficiaire du service d'aide, ou d'un véhicule affecté par l'organisme agréé pour ce service en particulier ? Selon les services du ministère de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, il s'agirait d'un véhicule affecté par l'organisme. S'il s'agit d'un tel véhicule, alors il s'agit bien d'un transport de personnes et la réglementation des transports à vocation à s'appliquer. Il est donc nécessaire de s'interroger sur l'articulation ou plutôt sur la coexistence de ces deux législations.

3.5.3.3 Les organismes agréés doivent-ils s'inscrire au registre des transporteurs ?

Tout comme dans notre réflexion sur le service public de transport et d'accompagnement, la question de la qualification de transport au sens de la Loti est déterminante. En effet, elle conditionne l'application de la réglementation des transports.

Au regard de toutes les dispositions concernant l'agrément de l'article L 129-1 du code du travail, il est certain que les organismes agréés sont habilités à transporter les personnes qui bénéficient de la prestation globale d'aide à la personne. Ces dispositions indiquent simplement que l'agrément comprend dans son champ d'application l'aide à la mobilité.

D'un autre côté, lorsqu'on s'interroge sur la question de savoir si la réglementation des transports s'applique, on constate que le déplacement correspond à la définition des transports publics puisque ces entreprises et associations organisent un déplacement de personne pour le compte d'autrui avec un véhicule et un conducteur.

En l'absence de dispositions contraires, on ne peut interpréter la procédure d'agrément comme une habilitation générale excluant ce transport (même accessoire à l'aide à la personne) de la réglementation des transports : il est donc impératif d'appliquer les deux législations en vigueur.

Ainsi, un organisme agréé qui dispose d'un seul véhicule et effectue un transport accessoire à une prestation d'aide à la personne doit s'inscrire au registre des transporteurs au titre de l'article 5 du décret de 85 et répondre à la seule condition d'honorabilité professionnelle. De la même façon, un organisme qui dispose de plusieurs véhicules et qui souhaite transporter les personnes bénéficiaires d'une prestation globale d'aide doit s'inscrire au registre des transporteurs et répondre aux trois conditions d'honorabilité professionnelle, et de capacité professionnelle et financière.

A l'heure actuelle, nous devons constater qu'il règne une certaine confusion au sein des services administratifs. En effet, la circulaire du ministère du travail du 30 mai 1997, après avoir défini la notion d'aide à la mobilité comme « une prestation globale qui peut inclure le transport du bénéficiaire du service avec une voiture particulière conduite par une personne de l'organisme agréé », indique que les services délivrant l'agrément doivent « veiller à ce que l'activité de transport ne soit pas, en fait, l'unique activité de l'entreprise ou de l'association sollicitant cet agrément et donc qu'elle s'intègre à une prestation globale de service, et ce, afin d'éviter tout détournement de l'esprit de la loi du 29 janvier 1996 et de la réglementation concernant les professionnels du transport routier de personne. **Notamment, cet agrément ne pourra, en aucun cas permettre à l'organisme de réaliser du transport public routier de personnes** ».

Selon cette circulaire, un transport qui entre dans le cadre d'une prestation globale d'aide à la personne n'est pas un transport au sens de la Loti. Pourtant, le transport public routier de personnes existe, comme nous l'avons montré, dès lors qu'il y a organisation d'un déplacement de personnes pour le compte d'autrui, même si le transport entre dans le cadre d'une prestation globale. Il s'agit bien d'un transport qui, avant ces services, étaient effectués par les artisans taxis, remisiers ou par les transports en commun. L'agrément permet assurément un transport accessoire, mais ce transport est un transport public routier de personne.

Face à cette confusion, il est considéré qu'un déplacement en voiture réalisé dans le cadre d'une aide à domicile ne constitue pas un transport dès lors qu'il est réalisé par **une voiture particulière** (entendre une seule voiture affectée à cette activité) et qu'il est accessoire à une prestation d'aide à la personne. Il existe donc une dérogation à l'article 5 du décret de 1985 sans fondement textuel afin que l'inscription au registre ne soit plus requise lorsque l'organisme ne dispose que d'un seul véhicule. En revanche, elle redevient impérative lorsque l'organisme dispose de deux véhicules ou plus.

Nous rappellerons ici que les circulaires sont inopposables aux administrés et n'ont vocation qu'à éclairer les textes, sans aller au-delà des dispositions législatives et réglementaires. On peut dès lors s'interroger sur la légalité de cette circulaire qui semble donner une interprétation trop restrictive de la notion de transport dans la Loti.

Dans cette situation d'insécurité juridique, les organismes aujourd'hui agréés et non inscrits au registre s'exposent à une action en justice pour exercice illégal de la profession de transporteur et ce, même si la Cour de Cassation a jugé qu'il ne pouvait y avoir de concurrence déloyale entre les artisans taxis, voitures de remise et les entreprises effectuant un transport dans le cadre d'une prestation d'aide à la personne. En effet, il faut bien distinguer l'action en concurrence déloyale qui amène à rechercher s'il existe ou non une clientèle commune entre les différentes professions, et une action pour exercice illégal de la profession qui amène à s'interroger sur le point de savoir si une personne doit ou non se conformer à la législation en vigueur sur les transports et s'inscrire au registre des transporteurs.

Il serait toutefois opportun pour les organismes agréés de réduire les démarches à suivre concernant leur activité. Il serait sans doute intéressant d'envisager d'instaurer à cet effet un contrôle des activités de transport dans cet agrément même, et en parallèle exclure cette activité accessoire du champ de la Loti. Il faudrait pour ce faire introduire une disposition expresse dans la loi relative au développement des services à la personne et son décret d'application à venir. On pourrait imaginer une disposition comme suit : « le transport, lorsqu'il est réalisé par un organisme ayant reçu l'agrément prévu l'article L 129-1 du code du travail, par dérogation à la Loti, ne requiert pas d'inscription au registre des transporteurs ». On peut envisager également une dérogation dans la Loti permettant aux entreprises et associations agréées effectuant un transport dans le cadre d'un service à la personne de déroger aux conditions d'inscription au registre.

3.5.4 Un intérêt social qui efface toute concurrence réelle avec les taxis et voitures de remise¹¹⁵

Une entreprise ou une association d'aide aux personnes qui transporte des personnes seules est-elle en situation de concurrence déloyale vis à vis des taxis et voitures de remise ?

Cette question a été tranchée par la chambre commerciale de la Cour de Cassation dans un arrêt du 19 novembre 2002. Dans cette affaire, la fédération nationale des artisans taxis avait assigné en concurrence déloyale la société « l'âge d'Or expansion » et deux de ses franchisés inscrits au registre des transporteurs et ayant pour objet le transport, l'accompagnement et l'assistance à la personne. Après avoir été débouté par la Cour d'appel de Reims le 23 février 2000, la fédération s'était pourvue en cassation. Il était reproché à la cour d'appel d'avoir rejeté leur demande alors que, d'une part, ces sociétés exerçaient illégalement leur activité de transport en effectuant un transport relevant de l'activité de taxis ou de voiture de petite remise, et d'autre part faisaient une concurrence déloyale causant une perte de clientèle et portant atteinte aux intérêts de ces professions. En conséquence, il était demandé l'interdiction pour les défendeurs de poursuivre leur activité.

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation opéra une distinction entre les sociétés effectuant principalement du transport de personnes, et celles qui fournissent principalement une aide aux personnes et accessoirement un transport. Ainsi, « l'activité de la société « l'Age d'Or » et de ses franchisés ne peut être réduite au transport de personnes mais est orientée vers l'aide aux personnes âgées ou handicapées, à mobilité réduite, **sa vocation première étant sociale et le transport n'étant que l'une des modalités de l'aide apportée** ».

Sur le second moyen visant à montrer qu'il existait une concurrence déloyale, la Cour devait statuer sur l'existence d'une clientèle commune entre les taxis et voitures de petites remise, et la société « l'âge d'Or service ». Sur cette question de fait, la Cour répondit de façon abstraite, raisonnant pour toutes les entreprises et associations fournissant des services aux personnes dépendantes. Selon ses termes, la clientèle de ces entités, « constituée de personnes plus ou moins dépendantes, à tout le moins en termes de mobilité et d'autonomie, et recherchant avant tout aide et assistance dans les actes matériels de la vie courante, **n'a pas recours aux services d'artisans taxi**, qui n'ont pas vocation à apporter une telle aide et demanderaient pour la seule prestation de transport, un coût particulièrement élevé ». En l'absence de clientèle commune, la

¹¹⁵ voir annexe 4

société « l'âge d'Or services » ne réalisait pas une concurrence déloyale avec les taxis et voitures de remise.

Sur le premier moyen visant à montrer que la société l'Age d'Or services n'effectuait pas de transport occasionnel public et n'entraînait pas dans le champ d'application de l'article L 129-1 du code du travail, la Cour ne répondit pas, considérant qu'il s'agissait de motifs surabondants. Le transport de personne seule est-il toléré dans le cadre d'un transport occasionnel s'il est réalisé au profit de certaines catégories de personnes ? Comme nous l'avons vu précédemment, face au silence de la Cour de Cassation sur ce point, une incertitude persiste quant à la légalité de ce type de transport par rapport à la réglementation des transporteurs et aux réglementations particulières.

Par l'arrêt susvisé, la Cour de Cassation a donc statué en faveur des entreprises et associations d'aide aux personnes qui exécutent de façon accessoire un transport de personnes. Cette protection semble légitimée par l'intérêt social qu'a rappelé la cour dans son premier attendu. En effet, il aurait été inopportun de considérer l'existence d'une concurrence déloyale et stopper toutes ces prestations adaptées aux besoins des personnes en difficultés.

3.5.5 Conclusion sur les obstacles juridiques au développement des services de transport et d'accompagnement

Les services de transport et d'accompagnement tiennent une place à part dans l'offre de transport et leurs spécificités permettent d'affirmer qu'ils se trouvent hors de toute concurrence avec les autres transports de personnes. Pourtant, ils se trouvent dans un vide juridique. En effet, il existe un « trou » dans la Loti : le transport public ne comprend pas le transport de personne seule alors qu'il existe des entreprises exécutant un transport pour le compte d'un seul bénéficiaire (transport occasionnel public), inscrites au registre, et qui n'ont pas vocation à entrer dans la réglementation des taxis et voitures de remise. Pour y remédier, il faudrait modifier la définition du transport occasionnel en ne la restreignant pas au transport d'un « groupe » puisque ce terme correspond à au moins deux personnes.

Lorsqu'ils sont organisés par la personne publique, les services de transport et d'accompagnement posent de nombreux problèmes en termes d'organisation. Entre action sociale et transport, il devient difficile de savoir quelle réglementation s'applique, si l'une déroge à l'autre, et quelle personne est compétente en la matière. Ces obstacles juridiques ne semblent pas freiner le développement de ces services, mais la plupart sont en réalité créés en dehors des réglementations et risquent ainsi d'être remis en question. Les Centres Communaux d'Action Sociale, incompétents en matière de transport, semblent les mieux placés pour organiser ce type de services. Il serait donc opportun de leur permettre d'organiser des services privés de transport. En effet, dans la majorité des cas, ces services sont destinés à une catégorie particulière d'administrés dans le ressort du CCAS.

Les organismes agréés devraient à l'heure actuelle s'inscrire au registre des transporteurs au même titre que ceux qui n'ont pas obtenu d'agrément. En effet, si l'agrément permet aux bénéficiaires des aides certains avantages fiscaux, il n'a pas vocation à déroger à la réglementation des transports. Toutefois, la tendance actuelle est à la simplification des démarches pour les prestataires de services à la personne, et à la professionnalisation de cette activité. Dans le cadre de cette évolution, il peut toutefois paraître légitime de prévoir une dérogation à l'inscription au registre et favoriser ainsi le développement de cette activité.

4. Conclusion générale

Les obstacles juridiques aux nouveaux services de transport peuvent être divisés en trois catégories.

Le premier obstacle réside dans l'attitude des acteurs par rapport au droit existant. En effet, pour l'autopartage, on peut interpréter le manque d'initiative des pouvoirs publics par les craintes posées par la complexité des règles de droit communautaire et de droit interne. De la même façon, la difficulté majeure des services de transport et d'accompagnement réside dans l'articulation entre le droit des transports et le droit social. Malgré des règles relativement claires en ces domaines, certains mécanismes font l'objet d'une mauvaise compréhension lors de leur mise en œuvre.

Le second obstacle met en évidence les incertitudes quant à l'interprétation du droit. Certaines notions méritent d'être clarifiées, telle que la notion « d'organisation du transport » en matière de covoiturage ou encore celle « d'activité accessoire » dans le cadre du transport à la demande. Par ailleurs, la notion « d'aide à la mobilité » dans les services de transport et d'accompagnement mériterait de faire l'objet de précisions.

Le troisième obstacle constaté est l'absence de droit ou le « vide juridique ». Ce dernier est source d'insécurité en ce qui concerne le transport de personnes en motos ou scooters et devrait sans attendre faire l'objet d'une réglementation spécifique. D'autres services comme le covoiturage ou l'autopartage pourraient faire l'objet d'une définition spécifique afin de faciliter les initiatives en leur faveur.

Compte tenu de ces obstacles juridiques, il est nécessaire d'accompagner l'émergence de ces cinq nouveaux services.

Pour atteindre cet objectif, le droit des transports ne doit certainement pas s'appuyer uniquement sur la notion de droit au transport en référence au seul droit de se déplacer librement. En effet, une éventuelle évolution de la réglementation de ces activités devra assurément s'appuyer sur trois impératifs particulièrement importants aujourd'hui. L'aspect sécuritaire devra primer pour les transports en motos ou scooters. L'aspect social sera mis en valeur pour les services de transport et d'accompagnement et les transports à la demande exécutés par des taxis : le droit au transport doit effectivement être mis en œuvre pour les personnes dont les ressources ou l'âge ne permettent pas l'utilisation de véhicules individuels. Enfin, l'aspect environnemental sera largement invoqué pour justifier la promotion des services de covoiturage et d'autopartage.

5. Bibliographie

Ouvrages :

S. HUTEAU, Les subventions aspects juridiques, comptables et fiscaux, éd. Territorial, collection « l'essentiel sur », novembre 1999

R. LE MESTRE, L'essentiel du droit du service public, Gualino éditeur, 2003

B. MERCADAL, Droit des transports terrestres et aériens, Précis Dalloz, 1996

J.Cl. BROUSSOLLE, Fasc. 770, Taxis, Voitures de remises, Ambulances, 2003

A. BENABENT Droit Civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, Montchrestien, 2004

P. MALAURIE, L. AYNES, P-Y GAUTIER, Les contrats spéciaux, Defrénois, 2004

P. LE TOURNEAU, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2004

J-C RICCI, Mémento de la jurisprudence administrative

R CHAPUS, Droit administratif général T.1.

J. RIVERO et J. WALINE Droit administratif

Encyclopédie de droit civil Dalloz

P. ICARD, Projet matériel et politiques communautaires

B. CLAVIGNIER, Subvention et association

J. CHEVALIER, Le service public, *que sais-je ?*

J.F. AUBY, Le service public

M. MALAURIE – VIGNAL, Droit de la concurrence interne et communautaire

D.LINOTTE et R. ROMI, Service public et droit public économique

Thèse de V. COURSIERE, Le financement des obligations de service public à l'épreuve du droit communautaire de la concurrence

D. Linotte, A. GRABOY – GROBESCO, Droit public économique

Rapports et études :

Favoriser l'accès aux transports en zones rurales, Inspection Générale des Affaires Sociales et Conseil Général des Ponts et Chaussées, Rapport n°2004 153 et 2004-0049-01

Les transports publics urbains en France, organisation institutionnelle, Direction et Transports Terrestres et Certu, Janvier 2003

Services à la demande et transports innovants en milieu rural : de l'inventaire à la valorisation des expériences, Synthèse du rapport final, DTT, Datar et Ademe, Novembre 2004

D. Bron et M. Cohen de Lara, Pour une politique soutenable des transports, Collection des rapports officiels, La documentation Française, Février 2000

Auto-partage : véhicules individuels à usage partagé, L'exemple de caisse commune, Fiche technique de l'Arene n°13, 2002

Mise en place de services d'auto partage : quel rôle et quelle compétence pour les autorités organisatrices de transport ?, Rapport du Gart, 2004

La lettre de la voiture en temps partagé, Certu et Cete Nord-Picardie, Mars 2004 numéro 2

Le covoiturage en Île-de-France, Syndicat des transports Parisiens, Février 1999

Covoiturage en Île-de-France, guide La clef et le contact, Arene, 1997

Le développement des services de mobilité, une réponse locale aux difficultés d'insertion et d'accès à 'emploi, Actes de la Rencontre de l'Arene du 18 avril 2005

Coopération Taxi Transport Public, Fnac, Gart et UTP, 1998

Le véhicule interactif partagé (VIP), Agence Régionale de l'Energie du Nord-Pas-de-Calais, 1995

ANNEXES

Annexe 1

COVOITURAGE

➤ Document 1 : Responsabilité délictuelle

1) L'article 1384 du code civil sur la responsabilité délictuelle du fait des choses peut être invoquée par un passager lors d'un transport bénévole.

Cour de Cassation
Chambre MIXTE

Audience publique du 20 décembre 1968

REJET

N° de pourvoi : 67-14041
Publié au bulletin

P.Pdt M. Aydalot
Rpr M. Cunéo
Av.Gén. M. Schmelck
Av. Demandeur : Me George

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Sur le moyen unique : Attendu, selon les énonciations de l'arrêt confirmatif attaqué, que la voiture de Landru, dans laquelle demoiselle Schroeter était gratuitement transportée, quitta la chaussée dans un virage et alla se renverser sur le bas-côté ; que demoiselle Schroeter fut blessée ; qu'elle a assigné Landru et la compagnie Le Continent, son assureur, en réparation de son dommage ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir accueilli la demande sur la base de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil, alors que ce texte, destiné à protéger en assurant, le cas échéant, leur indemnisation, les victimes du dommage causé par une chose à l'usage de laquelle elles n'ont point participé, ne saurait bénéficier à ceux qui ont accepté ou sollicité de participer, à titre gracieux, à l'usage de la chose, en pleine connaissance des dangers auxquels ils s'exposaient ;

Mais attendu que la responsabilité résultant de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil, peut être invoquée contre le gardien de la chose par le passager transporté dans un véhicule à titre bénévole, hors les cas où la loi en dispose autrement. D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel n'a violé aucun des textes visés au moyen ;

Par ces motifs : Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt rendu le 27 juin 1967, par la Cour d'appel de Paris.

Publication : Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre MIXTE N. 2 p.3.
Dalloz, les grands arrêts de la jurisprudence civile, observations Henri CAPITANT,
Alex WEILL, François TERRE, p.524. Dalloz 1969 p.37., conclusions de M. l'Avocat
général SCHMELCK.

➤ **Document 2 : Accident de trajet**

**Cour de Cassation
Chambre sociale**

Audience publique du 8 janvier 1975

REJET

N° de pourvoi : 74-10237 N° de pourvoi : 74-10426
Publié au bulletin

PDT M. LAROQUE
RPR M. LARRIEU
AV.GEN. M. LESSELIN
Demandeur AV. MM. DESACHE
Défenseur GIFFARD

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

prononce, en raison de la connexité, la jonction du pourvoi n° 74-10 237 forme par le directeur régional de la sécurité sociale de la région parisienne avec le pourvoi n° 74-10 426 forme par la caisse primaire d'assurance maladie de la région parisienne, contre le même arrêt rendu au profit de veuve Idiart ;

sur le moyen unique : attendu qu'Idiart, après avoir accompli un travail de nuit à l'annexe des nouvelles messageries de la presse parisienne, place Hebert, à Paris (18e), a été victime d'un accident mortel de la circulation le 8 décembre 1970, à 5 heures 15, à Dugny où il avait déposé un camarade de travail avant de continuer sa route avec sa voiture vers Drancy, lieu de son domicile ;

attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit que cet accident était un accident de trajet, alors, d'une part, que pour que l'accident dont est victime un travailleur pendant le trajet d'aller et de retour entre le lieu de son travail et, notamment, sa résidence principale soit couvert par la législation sur les accidents du travail, il est nécessaire qu'il se soit produit sur l'itinéraire normal, c'est-à-dire en principe, le plus court entre le point de départ et le point d'arrivée, qu'en l'espèce, la victime avait donc bien effectué un détour, le caractère habituel de celui-ci étant inopérant, et alors, d'autre part, que ledit détour n'avait pas été commandé par l'employeur mais accompli à titre d'entraide bénévole, qu'il avait donc été effectué pour un motif indépendant de l'emploi ;

mais attendu que l'arrêt attaque énonce que si, selon la caisse, le parcours le plus direct entre le lieu de travail et le domicile et vice versa permettait d'éviter la localité de Dugny, il est par contre établi que depuis plusieurs années Idiart passait de manière habituelle et constante par cette localité, parcours dont la caisse n'a jamais prétendu qu'il eut été anormalement allongé ou qu'il eut présenté plus de danger ;

qu'il n'était pas indépendant de l'emploi puisque, eu égard à des horaires nocturnes de travail, exclusifs de moyens normaux de communication, Idiart permettait ainsi à un autre employé de la même entreprise d'éviter les fatigues et les aléas de trop longues attentes et d'effectuer au profit de l'employeur son service dans de bonnes conditions physiques, peu important que l'employeur n'eut pas pris l'initiative de le demander ;

attendu que la cour d'appel a ainsi légalement justifié sa décision ;
d'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;
par ces motifs : rejette les pourvois formes contre l'arrêt rendu le 16 novembre 1973, par la cour d'appel de Paris.

Publication : Bulletin ARRETS Cour de Cassation Chambre sociale N. 3 P. 3
NOTE A D D 1975 J P 229 (1P)

CODE DE LA SECURITE SOCIALE
(Partie Législative)

Article L411-2

(Loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001 art. 27 Journal Officiel du 18 juillet 2001)

Est également considéré comme accident du travail, lorsque la victime ou ses ayants droit apportent la preuve que l'ensemble des conditions ci-après sont remplies ou lorsque l'enquête permet à la caisse de disposer sur ce point de présomptions suffisantes, l'accident survenu à un travailleur mentionné par le présent livre, pendant le trajet d'aller et de retour, entre :

1°) la résidence principale, une résidence secondaire présentant un caractère de stabilité ou tout autre lieu où le travailleur se rend de façon habituelle pour des motifs d'ordre familial et le lieu du travail. Ce trajet peut ne pas être le plus direct lorsque le détour effectué est rendu nécessaire dans le cadre d'un covoiturage régulier ;

2°) le lieu du travail et le restaurant, la cantine ou, d'une manière plus générale, le lieu où le travailleur prend habituellement ses repas, et dans la mesure où le parcours n'a pas été interrompu ou détourné pour un motif dicté par l'intérêt personnel et étranger aux nécessités essentielles de la vie courante ou indépendant de l'emploi.

Annexe 2

AUTOPARTAGE

SECTION DES TRAVAUX
PUBLICS

CONSEIL D'ETAT

N° 308.511

M. DESPRES
Rapporteur

EXTRAIT DU REGISTRE DES DÉLIBÉRATIONS
SEANCE DU 27 JUIN 1972

DEMANDE D'AVIS du ministre des transports concernant diverses questions juridiques afférentes à la création d'un service de transport individuel public par voitures banalisées en zone urbaine dans la ville de Montpellier.

A V I S

Le Conseil d'Etat (section des travaux publics), saisi par le ministre des transports d'une demande d'avis concernant diverses questions juridiques afférentes à la création d'un service de transport individuel public par voitures banalisées en zone urbaine dans la ville de Montpellier ;

Vu le code de l'administration communale et notamment l'article 47 - 12°, les articles 96 et suivants, 355 et suivants, 375 et suivants dudit code ;

Vu le code de la route et, notamment, les articles L.21, L.25 et suivants, R.275 et suivants ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que la société coopérative de consommation dénommée "société coopérative pour la promotion du transport individuel public" (PROCOOTIP) a conçu et expérimenté dans la ville de Montpellier un système de voitures automobiles banalisées sans chauffeur mises à la disposition successive de ses adhérents et de ses abonnés et ne pouvant être utilisées que sur des courtes distances ; que les véhicules sont équipés à cette fin d'un

appareil appelé TIPMÈTRE par lequel passe le circuit électrique de contact, lequel ne peut être fermé que par la manœuvre de la clef de contact propre à la voiture dans la serrure de contact, après que l'utilisateur ait introduit dans le tipmètre un jeton spécial acheté auprès de la société ou dans des bureaux de tabac, respirables à l'écusson TIP, qui lui servent de revendeurs ; que cette double action produit un double effet ; que d'une part, elle met en marche le moteur ; que, d'autre part, elle déclenche une photographie qui enregistre la date, l'heure, le numéro de la voiture et le numéro de la clef individuelle ; qu'une photographie en tous points identique est prise de la même façon lorsque l'utilisateur, arrivé en fin de course, coupe le circuit électrique en retirant la clef de la serrure

.../...

- 3 -

Considérant enfin que les pouvoirs publics et la société exploitante sont d'accord pour la conclusion d'un contrat de concession conférant à la collectivité locale concédante tous les pouvoirs nécessaires pour lui permettre de s'assurer que l'activité de la société concessionnaire est strictement conforme à l'objet social tel qu'il a été ci-dessus défini ; que ces pouvoirs peuvent s'exercer au gré des parties sous des formes diverses, lesquelles peuvent d'ailleurs se cumuler (approbation des statuts, des tarifs, visa des principaux actes sociaux, présence au sein du conseil d'administration ou du directoire d'un représentant de l'administration, nomination d'un commissaire du Gouvernement- etc....) ;

Considérant qu'en égard à la fois à l'objet d'intérêt général du service, aux prérogatives de puissance publique dont il est doté et aux pouvoirs de contrôle dont l'administration est investie, il résulte de ce qui précède que le service dont s'agit présente le caractère d'un service public ;

Sur le deuxième point :

Considérant que, par son objet même, le service public dont s'agit relève essentiellement de l'exploitation et de l'entretien des voies publiques communales ainsi que de la police municipale telle qu'elle est définie par les articles 96 et suivants du code de l'administration communale ; que, dès lors, la création et l'organisation d'un tel service public est de la compétence de la collectivité locale ;

Sur le troisième point :

Considérant qu'aucune disposition législative ou réglementaire ni aucun principe général du droit ne fait obstacle à ce qu'un tel service soit géré directement par la collectivité locale ou par le moyen d'une concession ; que le choix du mode d'exploitation est une question d'opportunité qui relève de la seule appréciation de ladite collectivité, sous le contrôle éventuel de l'autorité supérieure ;

Deuxième question - "Dans l'affirmative, quelle est la nature des rapports juridiques qui peuvent s'établir entre la collectivité locale et l'entreprise exploitant les véhicules notamment si cette entreprise fonctionne en coopérative ? Un contrat de concession peut-il être conclu ? "

Considérant que de ce qui précède il résulte qu'un contrat de concession peut être légalement conclu ; qu'en fait il le sera sous peu ; que, comme il est de règle en la matière, les rapports entre la collectivité locale et l'entreprise concessionnaire (de même que les rapports entre cette dernière -représentant l'administration- et les tiers) sont des rapports éminemment de droit public

.../...

- 4 -

tandis que les rapports entre l'entreprise concessionnaire et son personnel -lequel n'a pas la qualité de fonctionnaire- et avec les usagers sont régis par le droit privé; que, s'agissant d'un service public, il est nécessaire que le bénéfice des prestations fournies par l'exploitant puisse être accordé à tous les usagers qui en feront la demande et qui se conformeront aux conditions qui pourront être exigées dans l'intérêt du service; que, sous cette réserve, la circonstance que l'entreprise exploitante soit une société coopérative, si elle peut avoir une influence sur le choix des modalités selon lesquelles l'autorité concédante exerce ses pouvoirs de contrôle, est sans incidence sur la nature et l'étendue de ces pouvoirs ;

Troisième question - "Si un contrat administratif est conclu, la collectivité locale peut-elle réserver des emplacements de stationnement sur le domaine public pour les voitures banalisées et selon quelles modalités ? Occupation privative ou emplacement réservé au service public ?"

Considérant que, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, par un arrêté motivé pris dans les conditions prescrites par l'article 98, 3ème paragraphe, du code de l'administration communale, le maire peut réserver sur les voies publiques des emplacements de stationnement pour les voitures banalisées, et même d'une façon générale pour toutes les voitures, affectées au service public et pour les besoins exclusifs de ce service ; que le maire peut également accorder des permis de stationnement aux véhicules dont s'agit sur les parties du domaine public autres que les voies publiques dans la mesure où ces permis ne sont pas contraires à l'affectation de ces parties du domaine public dans les conditions prévues par l'article 99 1er paragraphe du code de l'administration communale ;

Quatrième question - "Comment s'exercent les pouvoirs de police à l'égard de cette catégorie de véhicules ?"

Considérant que, s'agissant des véhicules du service public, seuls expressément visés par la demande d'avis, les pouvoirs de police s'exercent dans les mêmes conditions qu'à l'égard des autres véhicules de même nature ; que notamment il appartient aux autorités compétentes des collectivités locales d'user des mesures coercitives (immobilisation, mise en fourrière, retrait de la circulation, etc...) prévues par les lois et règlements et, en particulier, par les articles L.25 et suivants du code de la route et par les articles R.275 et suivants du même code portant règlement d'administration publique pour l'application de l'article L.25 susmentionné, ces mesures étant applicables aussi bien aux véhicules du service public qu'aux véhicules des tiers, et spécialement aux véhicules des tiers qui, en violation des prescriptions de l'arrêté municipal pris en vertu de l'article 98, paragraphe 3, du code de l'administration communale, occuperaient des emplacements réservés aux véhicules affectés au service public et pour les besoins exclusifs de ce service ; que s'agissant des conducteurs des véhicules du service public, ils sont responsables pénalement des infractions commises par eux dans la conduite des véhicules conformément au principe posé par l'article L.24 du code de la route ;

.../...

REPUBLIQUE F R A N C A I S E

- 5 -

Considérant que l'exercice par les collectivités locales des pouvoirs qui leur sont conférés par les lois et règlements en ce qui concerne la constatation et la répression des contraventions à la police de la circulation sur les voies publiques ne fait pas obstacle à ce que lesdites collectivités, agissant en qualité d'autorités concédantes, usent des droits et prérogatives qui leur sont conférées par les stipulations de la convention de concession et le cahier des charges y annexé ;

EST D'AVIS : qu'il y a lieu de répondre aux questions posées dans le sens des observations qui précèdent.

Signé : R. MARTIN, Président
F. DESPRES, Rapporteur
S. FONTAINE, Secrétaire

Annexe 3

TRANSPORT EN MOTOS OU SCOOTERS

20918-20919

jugement ; — Considérant que, par lettre du 28 mai 1985, le préfet de police a donné son accord de principe à l'expérimentation pendant six mois d'un transport de passagers à titre onéreux au moyen de véhicules du type scooter ; qu'il a délivré le 31 mai 1985 des autorisations de mise en circulation de taxi-scooters pour une durée de six mois ; que, pour demander l'annulation de ces autorisations, la Chambre syndicale des cochers-chauffeurs C.G.T. invoque des moyens concernant la légalité externe et la légalité interne ; *En ce qui concerne la légalité externe* : — Considérant que les dispositions de l'article L. 184-13 du Code des communes concernant la ville de Paris prévoient que les pouvoirs conférés au maire par le 1^{er} alinéa de l'article L. 131-3 et par l'article L. 131-4 sont exercés par le préfet de police ; que l'autorité investie du pouvoir de police municipale visée à l'article 2 de la loi du 3 janvier 1977 est en l'espèce le préfet de police ; qu'il en résulte que la Chambre syndicale requérante n'est pas fondée à soutenir que l'avis du maire de Paris aurait dû être sollicité et que les décisions attaquées seraient entachées d'un vice de forme ; *En ce qui concerne la légalité interne* : — Considérant que les scooters sont des véhicules automobiles qui comportent des sièges sur lesquels prennent place le conducteur et son passager ; que, dès lors, c'est à juste titre que le préfet de police a appliqué à ces véhicules la réglementation concernant les taxis^(*) et résultant de la loi du 3 janvier 1977 et du décret du 29 novembre 1977 ; — Considérant que la Chambre syndicale requérante se contente d'affirmer que ce mode de transport va apporter une aggravation au risque de la circulation sur la voie publique sans énoncer aucune précision à l'appui de cette affirmation ; qu'il résulte au contraire de l'instruction que les services administratifs se sont livrés aux vérifications nécessaires concernant les conditions de sécurité et d'hygiène des véhicules en cause ; que le refus opposé en 1978 à la création d'un service de moto-taxis, et qui n'a créé aucun droit au profit de la requérante, ne lie pas l'administration ; — Considérant par suite que la Chambre syndicale des cochers-chauffeurs C.G.T. n'est pas fondée à demander l'annulation des autorisations de mise en circulation de taxi-scooters et que ses requêtes doivent être rejetées ;

Décide : — *Article 1^{er}* : Les requêtes de la Chambre syndicale des cochers-chauffeurs C.G.T. sont rejetées.

M. Pellissier, prés., M^{me} Kayser, rapp., M. Corouge, com.ouv., M^e Brondy, av.

20919 COMMERCE ET INDUSTRIE. — Réglementation. Scooters. Exploitation selon la réglementation applicable aux voitures de petite remise (oui). L. n° 77-6. 3 janvier 1977. D. n° 77-1308, 29 novembre 1977. Application (oui).

Trib. adm. Paris, 4^e section, 2^e Ch., 17 décembre 1986 ;
Chambre syndicale des cochers-chauffeurs C.G.T.

Les scooters sont des véhicules automobiles qui comportent des sièges sur lesquels prennent place le conducteur et son passager ; dès lors, c'est à juste titre que le préfet de police a appliqué à ces véhicules la réglementation concernant les voitures de petite remise et résultant de la loi du 3 janvier 1977 et du décret du 29 novembre 1977.

Compte tenu des vérifications effectuées concernant les conditions de sécurité et d'hygiène des véhicules en cause, il y a lieu de rejeter la demande d'annulation des autorisations de mise en circulation de taxi-scooters.

ANNOTER : J.-Cl. Pénal Annexes, V^o Taxis.

LE TRIBUNAL : — Vu le Code des communes ; Vu la loi n° 77-6 du 3 janvier 1977 ; Vu le décret n° 77-1308, du 29 novembre 1977 ; Vu la loi n° 86-14, du 6 janvier 1986 ; Vu le Code des tribunaux administratifs ; — Considérant que les requêtes n°s 56948 et 57176 présentent à juger les mêmes questions et invoquent les mêmes moyens ; qu'il y a lieu de les joindre pour y être statué par un seul

La Semaine Juridique, Éd. G. n° 2

Annexe 4

SERVICES DE TRANSPORT ET ACCOMPAGNEMENT

Cour de Cassation

Chambre commerciale

Audience publique du 19 novembre 2002

Rejet.

N° de pourvoi : 00-13154

Publié au bulletin

Président : M. Dumas .

Rapporteur : M. Boinot.

Avocat général : M. Lafortune.

Avocats : M. Blondel, la SCP Bouzidi.

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

au nom du peuple français

La cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt confirmatif attaqué (Reims, 23 février 2000) que la société L'Âge d'or expansion (société L'Âge d'or), exerçant sous l'enseigne "Âge d'or services", a pour objet le transport, l'accompagnement et l'assistance de personnes ; qu'elle est inscrite au registre des transports routiers de personnes de l'Aube au titre de l'article 5 1. du décret n° 85-891 du 16 août 1985 relatif aux transports urbains de personnes, et dispose d'un réseau de franchisés dans plusieurs villes de France ; que la Fédération nationale des artisans du taxi (FNAT) l'a assignée, ainsi que deux de ses franchisés, MM. X... et Y..., en concurrence déloyale en leur reprochant d'exercer leur activité de transport de personnes seules illégalement, faute de satisfaire aux conditions administratives préalables exigées par le décret du 2 mars 1973 concernant les taxis et voitures de remise ou la loi du 30 janvier 1977 relative à l'exploitation des voitures dites de "petite remise" ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, et le second moyen, pris en ses quatre branches, réunis :

Attendu que la FNAT fait grief à l'arrêt du rejet de sa demande, alors, selon le moyen : 1 / qu'en se bornant à se référer aux "diverses pièces produites" pour constater que la société L'Âge d'or et ses franchisés avaient des activités plus larges que le transport de personnes, sans préciser sur quelles pièces elle se fondait, ni les analyser, fût-ce de façon sommaire, la cour d'appel méconnaît les exigences de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ;

2 / qu'il s'infère nécessairement de l'exercice d'actes de concurrence déloyale un préjudice, fût-il moral ; qu'en écartant la demande de la FNAT au motif qu'elle n'établissait pas son préjudice, la cour d'appel viole l'article 1382 du Code civil ;

3 / que l'exercice illégal de l'activité de transport relevant des chauffeurs de taxis ou de voitures de petite remise prive nécessairement ces derniers de leur clientèle et porte atteinte aux intérêts de l'ensemble des membres de ces professions ; qu'en écartant la demande de la FNAT au motif qu'elle n'établissait pas son préjudice, la cour d'appel viole l'article 1382 du Code civil ;

4 / que la désorganisation générale du marché résultant de l'exercice illégal de l'activité de transport réservée aux chauffeurs de taxis ou de véhicules de petite remise porte atteinte aux intérêts de l'ensemble des membres de ces professions et justifie suffisamment qu'il soit fait interdiction de poursuivre l'activité litigieuse ; qu'en écartant la demande de la FNAT au motif qu'elle n'établissait pas son préjudice, la cour d'appel viole l'article 1382 du Code civil ;

5 / qu'en affirmant que les chauffeurs de taxis et de voitures de petite remise ne se trouvaient pas en situation de concurrence avec la société L'Âge d'or et ses franchisés, après avoir pourtant constaté qu'ils réalisaient des prestations de transports de clients seuls, fussent-elles accessoires et au profit de personnes à mobilité réduite, la cour d'appel ne justifie pas légalement sa décision au regard de l'article 1382 du Code civil ;

Mais attendu que, se référant, tant par motifs propres qu'adoptés, aux mentions des inscriptions au registre du commerce et des sociétés de la société L'Âge d'or et des franchisés en ce qu'elles décrivaient l'objet social de la première et définissaient l'activité des autres, enfin à des coupures de presse relatant les services proposés par la société, l'arrêt relève que l'activité de la société L'Âge d'or et de ses franchisés ne peut être réduite au transport de personnes mais est orientée vers l'aide aux personnes âgées ou handicapées, à mobilité réduite, sa vocation première étant sociale et le transport n'étant que l'une des modalités de l'aide apportée ; qu'il retient encore que sa clientèle, constituée de personnes plus ou moins dépendantes, à tout le moins en termes de mobilité et d'autonomie, et recherchant avant tout aide et assistance dans les actes matériels de la vie courante, n'a pas recours aux services d'artisans taxis, qui n'ont pas vocation à apporter une telle aide et demanderaient, pour la seule prestation de transport, un coût particulièrement élevé pour la population considérée ; qu'ayant ainsi estimé que, faute de clientèle commune, la société L'Âge d'or et les artisans-taxis n'étaient pas en situation de concurrence, la cour d'appel, qui a légalement justifié sa décision, a pu décider que la FNAT n'était pas fondée à reprocher à la société L'Âge d'or et à ses franchisés de s'être livrés à des actes de concurrence déloyale à leur égard ; que les moyens ne sont fondés en aucune de leurs branches ;

Et sur le premier moyen, pris en ses cinq dernières branches :

Attendu que la FNAT fait le même reproche à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1 / qu'il résulte de la combinaison de l'article 29 de la loi d'orientation des transports intérieurs du 30 décembre 1982 et des articles 1, 2, 5 et 32 du décret du 16 août 1985 relatif aux transports urbains de personnes et aux transports routiers non urbains de personnes, d'une part, que les services occasionnels de transport sont soumis à autorisation délivrée par le préfet du département où est inscrite l'entreprise et, d'autre part, que les seuls services de transport pouvant être effectués en vertu de cette autorisation sont, soit les circuits à la place, "dont chaque place est vendue séparément et qui ramènent... les voyageurs à leur point de départ", soit "les services collectifs qui comportent la mise d'un véhicule à la disposition exclusive d'un groupe ou de plusieurs groupes d'au moins dix personnes... ayant été constitués avant leur prise en charge" ; qu'en affirmant que l'activité de la société L'Âge d'or et de ses franchisés pouvaient être exercée au titre de la loi du 30 décembre 1982 et de son décret d'application du 16 août 1985, sans constater ni l'exercice de "circuits à la place", ni l'exercice des services

collectifs, la cour d'appel ne justifie pas légalement sa décision au regard des articles 29 de la loi du 30 décembre 1982 et 1, 2, 5 et 32 du décret du 16 août 1985, ensemble l'article 1382 du Code civil ;

2 / que, selon les articles 5-2, 6-1 et 7 du décret du 16 août 1985, l'inscription de l'entreprise au registre tenu par le préfet du département est subordonnée à des conditions de capacité professionnelles et financières ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était expressément invitée, si la société L'Âge d'or et ses franchisés remplissaient les conditions financières et professionnelles auxquelles était subordonné l'exercice de l'activité de transport, la cour d'appel ne justifie pas légalement sa décision au regard des articles 2, 5-2, 6 et 7 du décret du 16 août 1985, ensemble l'article 1382 du Code civil ;

3 / que l'article L. 129-1 du Code du travail, dans sa rédaction issue de la loi du 29 janvier 1996, n'envisage que l'assistance à domicile aux personnes âgées, handicapées, ou qui ont besoin d'une aide personnelle ; qu'en décidant que l'activité de transport de la société L'Âge d'or et de ses franchisés pouvait être exercée au titre de la loi du 23 janvier 1996, la cour d'appel viole les articles L. 129-1 du Code du travail et 1382 du Code civil ;

4 / que même si une circulaire revêt un caractère moins interprétatif que réglementaire et ajoute certains droits ou obligations à la loi, elle constitue une simple instruction administrative et se trouve dépourvue d'effet obligatoire ; qu'en affirmant qu'il s'évinçait d'une circulaire du ministère du Travail et des Affaires sociales du 30 mai 1997 que l'activité de la société L'Âge d'or et de ses franchisés s'inscrivait dans les prévisions légales en faveur du développement des emplois de services aux particuliers, la cour d'appel viole l'article L. 129-1 du Code du travail ;

5 / que les voitures de petite remise sont des véhicules automobiles mis, à titre onéreux, avec un chauffeur, à la disposition des personnes qui en font la demande pour assurer leur transport et celui de leur bagage ; qu'en affirmant que l'activité de la société L'Âge d'or et de ses franchisés se distinguait de celle relative à l'exploitation de voitures de petite remise, après avoir pourtant constaté que ceux-ci effectuaient des prestations accessoires de transport onéreuses à la demande de clients, fussent-ils des personnes à mobilité réduite, la cour d'appel viole les articles 1er de la loi du 3 janvier 1977 relative à l'exploitation des voitures dites de petite remise, et 1382 du Code civil ;

Mais attendu que la décision attaquée étant légalement justifiée par les motifs qui ont été vainement critiqués par le second moyen, le premier moyen ne peut être accueilli, dès lors qu'il fait état de motifs surabondants ; qu'il est par suite inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la Fédération nationale des artisans du taxi aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, condamne la Fédération nationale des artisans du taxi à payer à la société L'Âge d'or expansion la somme de 2 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix-neuf novembre deux mille deux.

TABLE DES MATIERES

Introduction	9
1. Présentation des nouveaux moyens de déplacement	11
1.1 Le covoiturage	11
1.1.1 Présentation générale	11
1.1.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas d' Autopass (entretien réalisé avec le directeur en août 2000)	11
1.1.2.1 Nature du service	11
1.1.2.2 Fonctionnement du service	12
1.1.2.3 L'assurance des passagers	12
1.1.2.4 L'assurance du véhicule	12
1.1.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité	12
1.2 L'autopartage	13
1.2.1 Présentation générale	13
1.2.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas de « Caisse Commune » (entretien réalisé avec le directeur en août 2000)	13
1.2.2.1 Nature du service	13
1.2.2.2 Fonctionnement du service	14
1.2.3 Les questions juridiques posées par cette activité	14
1.3 Le transport de personnes en motos ou scooters	15
1.3.1 Présentation générale	15
1.3.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas de Citybird (entretien réalisé avec le directeur en juin 2004)	15
1.3.2.1 Nature du service	15
1.3.2.2 Fonctionnement du service	15
1.3.2.3 La sécurité chez Citybird	16
1.3.3 Les questions juridiques soulevées par cette activité	16
1.4 Taxis chargés d'un transport à la demande	16
1.4.1 Présentation générale	16
1.4.2 Le fonctionnement d'un service existant : le cas d'ALLO TIC (entretien réalisé avec un responsable de la communauté de communes de la région de Compiègne en mai 2004)	17

1.4.2.1	Nature du service	17
1.4.2.2	Fonctionnement du service	17
1.4.2.3	Le conventionnement avec les artisans taxis	17
1.4.2.4	Conciliation entre l'activité de transport à la demande et l'activité principale d'artisan taxi	17
1.4.2.5	Prise en compte de l'activité transports scolaires des artisans taxis	18
1.4.2.6	Prise en compte de la marche d'approche des artisans taxis pour les petites courses	18
1.4.2.7	La répartition des courses	18
1.4.2.8	La Tarification	18
1.4.2.9	Participation des artisans taxis à l'adaptation éventuelle du service	19
1.4.3	Les questions juridiques soulevées par cette activité	19
1.5	Les services de « transport et accompagnement »	19
1.5.1	Présentation générale	19
1.5.2	Le fonctionnement d'un service existant : le cas d'ENSEMBLE AUTREMENT (entretien avec un responsable en juin 2004)	20
1.5.2.1	Nature du service	20
1.5.2.2	Fonctionnement du service	20
1.5.2.3	Le stationnement	20
1.5.3	Les questions juridiques soulevées par cette activité	21
2.	Le cadre juridique existant : enjeux de qualifications	23
2.1	La réglementation des transports de personnes	23
2.1.1	La notion de transport de personnes	23
2.1.2	Des conditions strictes d'accès à la profession de transporteur pour le compte d'autrui	24
2.1.2.1	Le transport public de personnes	24
2.1.2.1.1	Organisation	24
2.1.2.1.2	Exécution	25
2.1.2.2	Réglementations particulières	27
2.1.2.2.1	Les taxis	27
2.1.2.2.2	Les voitures de remise	28
2.1.3	Transport pour le propre compte d'une personne morale : une liberté sous conditions	29
2.1.3.1	La notion de service privé	29
2.1.3.2	Les conditions d'exécution	30
2.1.4	Le transport bénévole	31

2.2	Service public ou service privé d'intérêt général : gestion et subventions	31
2.2.1	Le service public	31
2.2.1.1	La notion de service public	32
2.2.1.1.1	Le critère fonctionnel	32
2.2.1.1.2	Le critère organique	32
2.2.1.1.3	Le critère matériel	33
2.2.1.1.4	Enjeux de la qualification de service public	33
2.2.1.2	Les crises de la notion de service public	34
2.2.1.2.1	L'indépendance du critère organique	34
2.2.1.2.2	L'éclatement de la notion fonctionnelle	35
2.2.1.3	La capacité pour les collectivités territoriales de créer un Spic	36
2.2.1.4	Le service public à l'épreuve du droit communautaire	36
2.2.1.4.1	La notion de service public en droit communautaire	36
2.2.1.4.2	L'impact de la notion de service public communautaire sur le service public français	37
2.2.2	Le financement des activités d'intérêt général au regard des règles de la concurrence	38
2.2.2.1	Le financement des services publics	38
2.2.2.2	Le financement d'une activité d'intérêt général par les collectivités locales	39
2.3	Contrats ou absence de contrat	40
2.3.1	Les contrats liés au déplacement	40
2.3.1.1	Le contrat de transport	40
2.3.1.2	Le contrat d'entreprise	42
2.3.1.3	Le contrat de location	42
2.3.2	Déplacement en l'absence de contrat	43
2.3.3	L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation	43
3.	Étude approfondie des nouveaux modes de déplacement	45
3.1	Le covoiturage	45
3.1.1	Une notion nouvelle ?	45
3.1.1.1	L'émergence d'initiatives en faveur du covoiturage	45
3.1.1.2	Une définition incertaine	45
3.1.2	Le cadre juridique actuel	46
3.1.2.1	L'organisation d'une mise en relation	46

3.1.2.2	Une responsabilité bien définie	46
3.1.2.2.1	Responsabilité du tiers organisateur	47
3.1.2.2.2	Responsabilité du conducteur	47
3.1.2.2.3	Responsabilité du passager	47
3.1.2.3	Covoiturage et entreprises : évolutions législatives et tâtonnements jurisprudentiels	48
3.1.2.3.1	La prise en compte du covoiturage dans les accidents de trajets	48
3.1.2.3.2	La non prise en compte du covoiturage pour le remboursement du Versement Transport	49
3.1.3	Le développement du covoiturage	50
3.1.3.1	Conséquences d'un développement en terme organisationnel	50
3.1.3.1.1	La personne morale organisatrice pour son propre compte : l'existence d'un service privé de transport ?	51
3.1.3.1.2	La personne morale organisatrice pour le compte d'autrui : l'existence d'un transport public ?	51
3.1.3.2	Conséquences d'un développement en terme de responsabilité	52
3.1.3.3	Les incitations possibles pour développer cette activité	53
3.1.4	Conclusion sur les obstacles juridiques au développement du covoiturage	54
3.2	L'autopartage	55
3.2.1	L'autopartage par rapport à la réglementation des transports	56
3.2.2	L'autopartage dans le cadre d'une mission de service public	57
3.2.2.1	La qualification de service public pour l'autopartage	57
3.2.2.1.1	L'intérêt général	57
3.2.2.1.2	Le rattachement à la personne publique	58
3.2.2.1.3	Les prérogatives de puissance publique	58
3.2.2.1.4	Les difficultés posées par un cas concret : l'appel à projet de la communauté urbaine de Nantes	59
3.2.2.2	Les effets de la qualification de service public	59
3.2.2.2.1	La compétence des collectivités territoriales pour créer un Spic de l'autopartage	60
3.2.2.2.2	La certitude d'avoir un service de qualité répondant aux exigences d'une réduction de l'usage de la voiture	61
3.2.2.2.3	Une occupation privative du domaine public	61
3.2.2.2.4	L'affectation de places spécifiques de parking pour les usagers de l'autopartage	62
3.2.2.2.5	Un tarif spécifique de stationnement pour les usagers de l'autopartage ?	62

3.2.2.3	Les modalités d'exécution du service	63
3.2.2.3.1	L'autopartage exécuté directement par la personne publique	63
3.2.2.3.2	L'autopartage délégué à une personne privée	63
3.2.3	L'autopartage dans le cadre d'une activité privée	64
3.2.3.1	Le choix de la forme sociale de l'activité	64
3.2.3.1.1	La forme commerciale	64
3.2.3.1.2	La forme associative	64
3.2.3.1.3	Le choix d'une forme hybride : la SCIC	65
3.2.3.2	Le financement de l'activité d'autopartage : une activité soumise à la concurrence	66
3.2.3.2.1	Des subventions difficilement envisageables ?	66
3.2.3.2.2	Le principe de compensation	66
3.2.3.3	Une meilleure visibilité grâce à l'occupation privative du domaine public ?	67
3.2.4	Les questions d'ordre pratique liées à l'exécution matérielle du service et posant des difficultés juridiques	67
3.2.4.1	L'absence de constat contradictoire	67
3.2.4.2	Un tarif spécifique de stationnement pour les usagers de l'autopartage ?	67
3.2.5	Les questions de droit privé ne soulevant pas de difficultés juridiques particulières	68
3.2.5.1	La qualification du contrat d'autopartage	68
3.2.5.2	Le sort des contraventions	68
3.2.5.3	La restitution du véhicule avec retard	68
3.2.5.4	Le contrôle des conditions d'agrément de l'adhérent	69
3.2.6	Conclusion sur les obstacles juridiques au développement de l'autopartage	69
3.3	Le transport en motos ou scooters	70
3.3.1	L'exclusion du champ de la Loti : un vide juridique facteur d'insécurité	70
3.3.2	Une réglementation nécessaire	70
3.3.2.1	Rattachements juridiques envisagés et envisageables	71
3.3.2.1.1	L'autorisation de voiture de petite remise	71
3.3.2.1.2	La réglementation des taxis	73
3.3.2.1.3	La réglementation des transporteurs	74
3.3.2.2	La nécessité d'une réglementation spécifique	75
3.3.3	Conclusion sur les obstacles juridiques au développement du transport de personnes en motos au scooters	76

3.4	Taxis chargés d'un transport à la demande	76
3.4.1	La possibilité pour les taxis d'effectuer un transport à la demande	76
3.4.2	Les conditions d'exécution d'un transport à la demande par un taxi	77
3.4.2.1	L'inscription au registre des transporteurs : dans quelle mesure les taxis peuvent bénéficier de la dérogation de l'article 5 du décret de 1985 ?	77
3.4.2.2	La conclusion d'une convention entre l'autorité organisatrice des transports et l'artisan taxi	78
3.4.2.2.1	La convention de transport à la demande dans le cadre d'un transport urbain	78
3.4.2.2.2	La convention de transport à la demande dans le cadre d'un transport non urbain	78
3.4.3	Les modalités de conclusion de la convention de transport à la demande	79
3.4.3.1	Ce que la convention de transport à la demande doit prévoir	79
3.4.3.2	Les mesures de publicités applicables	79
3.4.3.2.1	La convention de transport à la demande dans le cadre d'une délégation de service public	79
3.4.3.2.2	La convention de transport à la demande dans la cadre d'un marché public	79
3.4.4	Les questions juridiques ayant présenté des difficultés pour les particuliers	80
3.4.4.1	L'absence d'obligation d'inscription au RCS des taxis effectuant un transport à la demande	80
3.4.4.2	La place du transport scolaire effectué par un taxi dans la notion d'activité de transport public accessoire	80
3.4.5	Conclusion sur les obstacles juridiques au développement des services de transport à la demande effectués par des taxis	81
3.5	Les services de « transport et accompagnement »	81
3.5.1	Un service situé entre le transport et l'action sociale	82
3.5.2	Les différentes qualifications du service de transport et d'accompagnement	82
3.5.2.1	Un transport à la demande	83
3.5.2.1.1	La qualification du service	83
3.5.2.1.2	La compétence des CCAS dans l'organisation du service public de « transport et accompagnement »	84
3.5.2.1.3	Les obligations liées à l'exécution de ce transport à la demande	85
3.5.2.2	Un service privé de transport	85
3.5.2.2.1	La personne publique organisatrice	85
3.5.2.2.2	La personne privée organisatrice	86
3.5.2.2.3	Les conditions d'exécution	86
3.5.2.3	Un service occasionnel public	86

3.5.3	Les organismes agréés	87
3.5.3.1	L'article L 129-1 nouveau du code du travail	87
3.5.3.2	La notion d'aide à la mobilité	88
3.5.3.3	Les organismes agréés doivent-ils s'inscrire au registre des transporteurs ?	88
3.5.4	Un intérêt social qui efface toute concurrence réelle avec les taxis et voitures de remise	90
3.5.5	Conclusion sur les obstacles juridiques au développement des services de transport et d'accompagnement	91
4.	Conclusion générale	93
5.	Bibliographie	95
	Annexes	97
	Annexe 1	99
	Annexe 2	103
	Annexe 3	107

© ministère des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer
centre d'Études sur les réseaux, les transports, l'urbanisme et les constructions publiques

Toute reproduction intégrale ou partielle, faite sans le consentement du Certu est illicite (loi du 11 mars 1957).
Cette reproduction par quelque procédé que ce soit, constituerait une contrefaçon sanctionnée par les articles 425 et suivants du code pénal.

Reprographie: CETE de Lyon ☎ (+33) (0) 4 72 14 30 30 (mars 2006)
Dépôt légal: 1^{er} trimestre 2006
ISSN: 1263-2570
ISRN: Certu/RE -- 05-32 -- FR

Certu
9, rue Juliette-Récamier
69456 Lyon cedex 06
☎ (+33) (0) 4 72 74 59 59
Internet <http://www.certu.fr>