

Avis n° 2018-092 du 13 décembre 2018 **sur le projet de décret relatif à l'application des articles L. 2121-2 et L. 2121-12 du code des transports**

L'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (ci-après « l'Autorité »),

Saisie pour avis par le directeur des services de transport de la direction générale des infrastructures, des transports et de la mer du ministère de la transition écologique et solidaire par courrier du 5 décembre 2018 enregistré au greffe de l'Autorité le 6 décembre 2018 ;

Vu la directive 2012/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 novembre 2012 modifiée établissant un espace ferroviaire unique européen ;

Vu le règlement d'exécution (UE) 2018/1795 de la Commission du 20 novembre 2018 établissant la procédure et les critères pour l'application du test de l'équilibre économique conformément à l'article 11 de la directive 2012/34/UE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu le code des transports, notamment son article L. 2133-8 ;

Vu la loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire, notamment son article 24 ;

Après en avoir délibéré le 13 décembre 2018 ;

ÉMET L'AVIS SUIVANT

1. CONTEXTE

1. L'article L. 2121-2 du code des transports modifié par la loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 susvisée prévoit que les régions, départements et communes concernées par la création, la suppression ou la modification d'un service d'intérêt national au sens de l'article L. 2121-1 du code des transports sont préalablement consultés par l'Etat dans des conditions fixées par décret.

2. Parallèlement, la loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 a modifié l'article L. 2121-12 du code des transports pour prévoir que l'Etat, les régions, les départements et les communes concernés par la modification de la consistance d'un service librement organisé par une entreprise ferroviaire assuré dans leur ressort territorial sont préalablement informés par l'entreprise de cette modification, dans des conditions fixées par décret. Cette obligation d'information s'applique à compter du 1^{er} janvier 2019 en tant qu'elle concerne les demandes d'accès au réseau ferroviaire pour les services librement organisés de transport ferroviaire de voyageurs en vue de leur exploitation à compter du 12 décembre 2020.
3. Il ressort de l'exposé sommaire de l'amendement au projet de loi pour un nouveau pacte ferroviaire les ayant introduites que ces mesures d'information et de consultation préalables visent à permettre « *de tenir compte, dans le schéma de desserte, de l'avis des régions, autorités organisatrices de transport, capables d'identifier finement les besoins des usagers* »¹.
4. Pris pour l'application des dispositions des articles L. 2121-2 et L. 2121-12 précités, le projet de décret dont a été saisie l'Autorité définit notamment les modifications des services ferroviaires qui doivent faire l'objet d'une information préalable des entités concernées et fixe les délais dans lesquelles cette information doit être effectuée.

2. ANALYSE

5. Le projet de décret précise que les modifications des services ferroviaires librement organisés devant donner lieu à l'information, par l'entreprise ferroviaire, du ministre chargé des transports, des régions, des départements et des communes concernés, sont celles qui correspondent à une évolution du nombre d'arrêts marqués dans une gare desservie ou à une variation d'horaire supérieure à trente minutes.
6. L'Autorité souligne que cette définition est plus large que la notion de modification « *substantielle* » d'un service ferroviaire retenue par le règlement d'exécution (UE) 2018/1795 du 20 novembre 2018 susvisé qui, seule, impose à l'entreprise ferroviaire une obligation de notification à l'Autorité afin de permettre aux entités autorisées de la saisir d'une demande de test d'équilibre économique pouvant conduire à la limitation de l'exercice du droit d'accès au réseau par cette entreprise dès lors que l'exploitation du service envisagé serait susceptible de compromettre l'équilibre économique d'un contrat de service public couvrant le même trajet ou un trajet alternatif.
7. Elle constate également que le délai d'information retenu par le projet de décret, soit neuf mois au plus tard avant la mise en œuvre de la modification, diffère, sans lui être contraire par principe, du délai de notification prévu à l'article 38, paragraphe 4, de la directive 2012/34/UE modifiée, soit 18 mois avant le début de l'horaire de service auquel la demande de capacités se rapporte.
8. Il apparaît ainsi que ces discontinuités conduisent à créer deux régimes distincts qui, sans être inconciliables, sont de nature à nuire à la lisibilité des règles applicables aux entreprises ferroviaires.
9. Enfin, l'Autorité recommande que soit examinée l'opportunité de prévoir la mise en place de dispositifs propres à garantir la confidentialité des informations transmises dans ce cadre, dans l'hypothèse où celles-ci seraient de nature à révéler des indices sur la stratégie commerciale des entreprises ferroviaires.

¹ Cf amendement n° 323 déposé dans le cadre de l'examen par l'Assemblée nationale du projet de loi pour un nouveau pacte ferroviaire.

Le présent avis sera transmis à la ministre chargée des transports et publié sur le site internet de l'Autorité.

L'Autorité a adopté le présent avis le 13 décembre 2018.

Présents : Monsieur Bernard Roman, président ; Madame Anne Yvrande-Billon, vice-présidente ; Mesdames Cécile George et Marie Picard ainsi que Monsieur Yann Pétel, membres du collège.

Le Président

Bernard Roman