

**Avis n° 2019-049 du 30 juillet 2019**  
**portant sur le projet de décret modifiant le décret n° 97-446 du 5 mai 1997 relatif aux redevances d'utilisation du réseau ferré national perçues par SNCF Réseau**

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

Saisie par le ministère de la transition écologique et solidaire, par courrier du 31 mai 2019 enregistré au greffe de l'Autorité le même jour ;

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 code des transports, notamment ses articles L. 2111-25, L. 2133-5 et L. 2133-8 ;

Vu la loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire ;

Vu l'ordonnance n° 2019-183 du 11 mars 2019 relative au cadre de fixation des redevances liées à l'utilisation de l'infrastructure ferroviaire ainsi qu'à l'élaboration et à l'actualisation du contrat entre l'Etat et SNCF Réseau ;

Vu le décret n° 2003-194 du 7 mars 2003 modifié relatif à l'utilisation du réseau ferroviaire ;

Vu le décret n° 2010-1023 du 1<sup>er</sup> septembre 2010 modifié relatif à l'organisation et au fonctionnement de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières ;

Vu l'avis n° 2018-010 du 19 février 2018 sur le projet de décret modifiant le décret n° 97-446 du 5 mai 1997 relatif aux redevances d'utilisation du réseau ferré national perçues au profit de SNCF Réseau et le décret n° 2003-194 du 7 mars 2003 relatif à l'utilisation du réseau ferroviaire ;

Vu l'avis n° 2019-005 du 7 février 2019 relatif à la fixation des redevances d'infrastructure liées à l'utilisation du réseau ferré national pour l'horaire de service 2020 ;

Vu l'avis n° 2019-008 du 20 février 2019 portant sur le projet d'ordonnance relative au cadre de fixation des redevances liées à l'utilisation de l'infrastructure ferroviaire ainsi qu'à l'élaboration et à l'actualisation du contrat entre l'Etat et SNCF Réseau ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Après en avoir délibéré le 30 juillet 2019 ;

## ÉMET L'AVIS SUIVANT

### 1. CONTEXTE

#### 1.1. La loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire

1. La loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire, et l'ordonnance n° 2019-183 du 11 mars 2019 ont modifié les modalités, les critères et la procédure de fixation des redevances d'infrastructure liées à l'utilisation du réseau ferré national, fixés aux articles L. 2111-25 et L. 2133-5 du code des transports en prévoyant :
  - la pluri-annualité sur une période de trois ans des principes et montants des redevances ;
  - les modalités d'évaluation de la soutenabilité des redevances pour les services de transport ferroviaire conventionnés ;
  - les modalités d'établissement de la tarification en cas d'avis défavorable de l'Autorité sur le projet de tarification ainsi qu'en cas d'absence d'avis favorable avant l'entrée en vigueur de l'horaire de service annuel.
2. L'application au niveau réglementaire de ces dispositions s'agissant du réseau ferré national et de son gestionnaire d'infrastructure SNCF Réseau est prévue par le décret n° 97-446 du 5 mai 1997 relatif aux redevances d'utilisation du réseau ferré national perçues par SNCF Réseau. Ce décret décline les principes de tarification ainsi que les règles afférentes au document de référence du réseau eux-mêmes fixés par le décret n° 2003-194 du 7 mars 2003 susvisé.
3. Au-delà de la mise en œuvre des nouvelles dispositions législatives, l'évolution du décret n° 97-446 susvisé s'inscrit dans le contexte spécifique de l'élaboration du projet de tarification qui s'appliquera pour les horaires de service 2021 à 2023, correspondant aux premières années de l'ouverture effective à la concurrence du marché domestique des services ferroviaires de voyageurs. Dans ce contexte de transition, l'Autorité souligne qu'il importe que les évolutions du décret soient de nature à permettre à SNCF Réseau de poursuivre la réforme tarifaire des prestations minimales pour établir des signaux économiques plus transparents, mieux justifiés et donc plus efficaces, au bénéfice du développement des trafics dans le cadre de l'ouverture à la concurrence des services domestiques de transport ferroviaire de voyageurs. L'un des axes d'évolution prioritaire identifié à l'horizon 2021 porte sur les majorations tarifaires des activités voyageurs non conventionnées et sur la refonte de la segmentation associée.

#### 1.2. La saisine de l'Autorité

4. Par courrier enregistré le 31 mai 2019 au greffe de l'Autorité, le ministère de la transition écologique et solidaire a saisi l'Autorité en application de l'article L. 2133-8 du code des transports d'une demande d'avis sur le projet de décret modifiant le décret n° 97-446 du 5 mai 1997 relatif aux redevances d'utilisation du réseau ferré national perçues par SNCF Réseau (ci-après le « projet de décret »).
5. Le projet de décret vise à adapter plusieurs dispositions du décret n° 97-446 susvisé afin de tirer les conséquences des modifications législatives introduites dans le code des transports par la loi n° 2018-515 et de l'ordonnance n° 2019-183 susvisées, et de préciser les règles applicables en matière de majorations tarifaires, prévues à l'article 32 de la directive 2012/34/UE susvisée et transposées en droit français à l'article 31 du décret n° 2003-194 susvisé. Il s'agit plus particulièrement, d'une part, de prévoir au niveau réglementaire l'établissement d'une tarification pluriannuelle sur une période de trois années et d'articuler cette disposition avec la publication annuelle du document de référence du

réseau et, d'autre part, de prévoir les échéances calendaires dans lesquelles s'inscrivent les nouvelles modalités de tarification prévues par l'article L. 2133-5 du code des transports, dans sa version issue de l'ordonnance n° 2019-183 du 11 mars 2019 susvisée, en l'absence d'avis favorable de l'Autorité. Enfin, le projet de décret modifie de manière substantielle les modalités d'établissement de la redevance de marché, qui constitue avec la redevance d'accès, les majorations tarifaires que peut établir et percevoir SNCF Réseau sur la base de la définition des segments de marché.

## 2. ANALYSE

### 2.1. S'agissant des modalités d'application des majorations tarifaires

6. Le projet de décret modifie l'article 5 du décret n° 97-446 susvisé aux fins énoncées par le Gouvernement de clarification des modalités de définition des segments de marché par SNCF Réseau d'une part, et de définition d'un cadre plus spécifique applicable aux seules activités de transport de voyageurs non conventionnées pour la perception de majorations tarifaires dans les conditions prévues par l'article 32 de la directive 2012/34/UE d'autre part.
7. L'Autorité rappelle que le principe de ces majorations constitue une exception par rapport au principe de tarification prévu à l'article 31 de la même directive en vertu duquel, « *les redevances perçues pour l'ensemble des prestations minimales et pour l'accès à l'infrastructure reliant les installations de service sont égales au coût directement imputable à l'exploitation du service ferroviaire* ». Elles ne peuvent être instituées que si et seulement si le marché s'y prête et sur la base de principes efficaces, transparents et non discriminatoires. A cet effet, le gestionnaire d'infrastructure doit s'assurer de la capacité du marché à supporter les majorations tarifaires qu'il entend appliquer. Dans ce cadre, ces majorations doivent permettre de contribuer au recouvrement des coûts complets supportés par le gestionnaire d'infrastructure.

#### 2.1.1. Sur la segmentation des différents services en général

8. Le projet de décret supprime l'obligation de prise en compte par SNCF Réseau de « *l'origine ou la destination du service de transport ainsi que [des] critères énoncés au 1° de [l']article [31 du décret n° 2003-194 susvisé]* » lorsqu'il souhaite procéder à une différenciation plus poussée des segments de marché, au-delà des trois segments obligatoires<sup>1</sup> prévus au 2° de l'article 31 du décret n° 2003-194 susvisé. Il est seulement retenu la faculté offerte au gestionnaire d'infrastructure de définir des segments plus précis.
9. Il en résulte que SNCF Réseau peut désormais prendre en compte des critères autres que ceux liés à l'origine ou la destination des services de transport ou ceux énoncés au 1° de l'article 31 du décret n° 2003-194 précité (considérant des paires d'éléments visant à évaluer la pertinence des majorations). A cet égard, l'Autorité relève que la suppression de ces critères s'inscrit en cohérence avec le droit européen et le droit interne, plus particulièrement le 2° de l'article 31 du décret n° 2003/194 qui prévoit que « *[le] gestionnaire d'infrastructure peut procéder à une différenciation plus poussée des segments de marché en fonction des marchandises ou des passagers transportés.* » L'assise de la différenciation plus poussée des segments de marché est dès lors à interpréter à la lumière du principe prévu à l'article 32 de la directive 2012/34/UE selon lequel les majorations tarifaires peuvent être perçues par le gestionnaire d'infrastructure dès lors que « *le marché s'y prête* » - c'est-à-dire en fonction de la capacité du marché aval des services de transport ferroviaire à les supporter - afin de procéder

<sup>1</sup> Article 31 du décret n° 2003-194 du 7 mars 2003 qui prévoit que « *[l]e gestionnaire d'infrastructure définit la liste des segments de marché. Elle contient au moins les trois segments de marché suivants : services de fret, services de transport de passagers dans le cadre d'un contrat de service public et autres services de transport de passagers* ».

au recouvrement total des coûts encourus par ce dernier. C'est ce principe transposé à l'article 31 du décret n° 2003- 194 précité qui doit fonder la définition d'une segmentation plus fine.

### 2.1.2. Sur la segmentation des services librement organisés

10. Le projet de décret encadre la définition des segments de marché pour les activités de transport de voyageurs non conventionnées. Il prévoit que « *les segments de marché des services de transport de voyageurs librement organisés regroupent des relations partageant des caractéristiques économiques, commerciales ou géographiques communes* ».
11. L'Autorité relève tout d'abord qu'un tel cadrage doit être considéré eu égard au principe énoncé précédemment au point 9 selon lequel il appartient à SNCF Réseau de procéder, le cas échéant, à une différenciation plus poussée des segments de marché. En pratique, le recours à cette différenciation, en ce qu'elle permet d'appréhender au mieux la diversité des situations rencontrées, constitue un outil à disposition de SNCF Réseau en vue d'une utilisation effective et optimale de son infrastructure par les services de transport ferroviaire concernés.
12. Par ailleurs, ce cadrage doit également être apprécié à la lumière des dispositions de l'article 29 de la directive 2012/34/UE selon lesquelles « *[l]es Etats membres mettent en place un cadre pour la tarification tout en respectant l'indépendance de gestion [du gestionnaire d'infrastructure] (...)* » et « *le gestionnaire de l'infrastructure détermine et perçoit la redevance pour l'utilisation de l'infrastructure conformément au cadre de tarification et aux règles de tarification établis.* »
13. De prime abord, si les dispositions précitées autorisent le Gouvernement à mettre en place un cadre de tarification, l'Autorité s'interroge sur la pertinence de définir *a priori* des critères de segmentation – en particulier dans un contexte de transition entre une situation de monopole de droit à une situation de concurrence libre dont la dynamique n'est pas encore connue. Toutefois, il apparaît que le cadrage proposé par le projet de décret s'inscrit en conformité avec les dispositions de droit européen précitées s'agissant de la marge de manœuvre et d'appréciation laissée à SNCF Réseau pour définir les segments de marché, préalablement à la mise en œuvre des majorations tarifaires. Ainsi, si SNCF Réseau ne peut établir de segments de marché sur la base de caractéristiques d'une nature autre qu'économique, commerciale ou géographique, il lui appartient de combiner ou de considérer séparément ces éléments afin de constituer des classes de capacités contributives les plus homogènes possibles lorsqu'il définit les segments de marché et ce, sous réserve de la soutenabilité pour les segments de marché ainsi constitués des majorations tarifaires qui y seront adossées.
14. S'agissant plus spécifiquement des critères retenus pour la segmentation, l'Autorité considère que le regroupement de liaisons ferroviaires en fonction de leurs caractéristiques économiques et commerciales, entendues par exemple comme celles ayant trait au potentiel socio-économique des territoires desservis - susceptible de concourir à caractériser la demande de services de transport ferroviaire -, à la rentabilité de ces liaisons du point de vue de l'entreprise ferroviaire qui assure le service, ainsi qu'à la compétitivité du transport ferroviaire par rapport aux autres modes de déplacement, pourrait en effet permettre de caractériser la capacité contributive des services de transport de voyageurs opérant ces liaisons et répond ainsi au principe fixé au premier alinéa du paragraphe 1 de l'article 32 de la directive 2012/34/UE selon lequel les majorations tarifaires peuvent être perçues afin de procéder au recouvrement total des coûts encourus par le gestionnaire d'infrastructure « *si le marché s'y prête* ».
15. Au contraire, les caractéristiques géographiques des liaisons ferroviaires peuvent apparaître *a priori* décorrélées de la capacité contributive des services de transport ferroviaire. En outre, leur prise en compte concomitamment avec les caractéristiques économiques et commerciales pourrait limiter les effets attendus de ces dernières en constituant des segments de marché au contenu trop hétérogène. Le risque pour le gestionnaire d'infrastructure d'une segmentation définie sur cette base est qu'il ne puisse établir des majorations tarifaires au niveau pertinent, avec des capacités contributives des services de transport trop hétérogènes au sein de segments de marché définis sur la base de critères géographiques, soit en établissant des majorations tarifaires trop faibles, soit à l'inverse trop

importantes. Cette seconde éventualité est expressément contraire au deuxième alinéa du paragraphe 1 de l'article 32 de la directive 2012/34/UE qui prévoit que « le niveau des redevances n'exclut cependant pas l'utilisation des infrastructures par des segments de marché qui peuvent au moins acquitter le coût directement imputable à l'exploitation du service ferroviaire, plus un taux de rentabilité si le marché s'y prête. »

16. Au vu des éléments énoncés ci-avant, l'Autorité recommande, si le Gouvernement souhaite encadrer les modalités de mise en œuvre des majorations tarifaires et notamment les critères devant être pris en compte par SNCF Réseau pour définir les segments de marché, qu'il ne retienne pas dans la proposition de modification de l'article 5 du décret n° 97-446 susvisé le regroupement des liaisons ferroviaires selon des caractéristiques géographiques communes afin de ne pas risquer de figer un cadre à rebours des principes fixés par la directive 2012/34/UE.

### 2.1.3. Sur l'unité d'œuvre de la redevance de marché

17. Le premier alinéa de l'article 6 du décret n° 97-446 susvisé est modifié pour ajouter que « [la redevance de marché] est établie sur la base d'unités d'œuvre liées à l'utilisation de l'infrastructure ». L'Autorité comprend de ce projet de disposition que les termes « unités d'œuvre » renvoient à la méthodologie de calcul du montant des majorations devant être acquittées par les entreprises ferroviaires. L'Autorité relève que le projet de décret vise à ce que cette méthodologie soit assise sur les modalités d'utilisation de l'infrastructure par les entreprises ferroviaires (i.e. le nombre de trains-kilomètres, de sillons-kilomètres ou encore de tonnes-kilomètres).
18. Or, cette méthodologie s'inscrit en contradiction avec les principes de tarification fixés par l'article 32 de la directive 2012/34/UE en vertu duquel celles-ci ne peuvent être instituées que si et seulement si le marché s'y prête et sur la base de principes efficaces, transparents et non discriminatoires. A cet effet, le gestionnaire d'infrastructure doit s'assurer de la capacité du marché à supporter les majorations tarifaires qu'il entend appliquer.
19. Dès lors, les unités d'œuvre de la redevance de marché ne peuvent être corrélées à l'usage que l'entreprise ferroviaire a de l'infrastructure, lequel est déjà pris en compte par les redevances couvrant le coût directement imputable. En effet, selon l'article 32 de la directive 2012/34/UE, s'agissant de la redevance de marché, les unités d'œuvre retenues par le gestionnaire d'infrastructure doivent être conçues pour permettre au gestionnaire d'infrastructure d'établir une unité de mesure permettant de lier la tarification des majorations à la capacité contributive des segments du marché aval des services de transport ferroviaire. L'existence d'une corrélation systématique entre la capacité contributive des segments du marché aval et le nombre de kilomètres parcourus par les trains n'est ni évidente ni démontrée. En effet, rien ne garantit qu'une unité d'œuvre proportionnelle au nombre de kilomètres parcourus ou de tonnes supportées par l'infrastructure permette d'apprécier la soutenabilité d'une majoration tarifaire pour une entreprise ferroviaire dans la mesure où rien ne garantit *a priori* que cela constitue une mesure pertinente de la capacité contributive de cette entreprise ferroviaire.
20. Par voie de conséquence, le cadre réglementaire ainsi fixé ne permet pas de garantir que soit respectée la condition de fond qu'est la soutenabilité pour pouvoir fixer des redevances excédant le seul niveau des coûts marginaux supportés par le gestionnaire d'infrastructure.
21. Ainsi, l'Autorité estime que la méthodologie concernant le calcul du niveau des majorations doit s'appuyer sur des éléments permettant d'apprécier le potentiel du marché aval de voyageurs (e.g. : la taille des villes desservies et donc le potentiel en termes de voyageurs, le PIB moyen et donc le potentiel en termes d'élasticité-prix, la concurrence face aux autres modes de transport, le chiffre d'affaires des circulations ou l'empont réel, etc.).

22. Eu égard aux considérations qui précèdent, et dans la continuité de son avis n° 2019-008 du 20 février 2019 susvisé<sup>2</sup>, l'Autorité recommande la suppression de cette disposition retenant comme unités d'œuvre de la redevance de marché l'utilisation de l'infrastructure.

#### 2.1.4. Sur les modulations de la redevance de marché

23. Le projet de décret modifie la liste des paramètres pouvant être pris en compte dans la détermination du montant de la redevance de marché prévus à l'article 6 du décret n° 97-446 susvisé et en précise la nature ainsi que la portée au regard des segments de marché.
24. A titre liminaire, il peut être précisé qu'il résulte de la proposition de rédaction du Gouvernement que les paramètres listés à l'article 6 du décret n° 97-446 sont à considérer comme des modulations potentielles de la redevance de marché que SNCF Réseau peut décider de mettre en œuvre au sein d'un segment de marché qu'il a défini conformément aux dispositions de l'article 5 du décret n° 97-446 susvisé. L'Autorité considère à cet égard que la mise en œuvre de telles modulations équivaut à une forme particulière de différenciation plus poussée des segments de marché au sens de l'article 32 de la directive précitée, laquelle doit également obéir aux dispositions de l'article 5 susmentionné pour être conforme aux dispositions du droit européen et du droit interne. Dès lors, il appartiendra au gestionnaire d'infrastructure de mener une évaluation préalable à la mise en œuvre de ces modulations pour s'assurer de la capacité du segment de marché aval concerné à les supporter.
25. Par ailleurs, le projet de décret propose d'ajouter trois types de modulations et de supprimer la modulation basée sur la densité d'usage des lignes ou sections de ligne pour des périodes horaires ou calendaires déterminées.
26. Il s'agit, d'une part, d'introduire une modulation pour les activités conventionnées de transport de passagers prenant en compte « l'évolution du trafic par rapport à un ou plusieurs seuils de trafic définis dans le document de référence du réseau ». L'objectif pour le Gouvernement de cette modulation consiste à inciter au développement du trafic de ces activités selon le principe d'une remise au volume du montant des redevances de marché à partir d'un niveau de trafic défini. Les sillons additionnels commandés au-delà d'un certain seuil seraient dès lors facturés à un moindre niveau. L'Autorité estime qu'une telle modulation n'est pas corrélée à la soutenabilité du segment de marché défini pour chaque autorité organisatrice de transport, laquelle impliquerait que la redevance de marché dans son ensemble, et non seulement celle applicable au-delà d'un certain seuil, soit établie conformément aux nouvelles dispositions de la dernière phrase du troisième alinéa de l'article L. 2111-25 du code des transports résultant de l'ordonnance n° 2019-183 susvisée. Elle rappelle en outre que le principe de non-discrimination de la tarification, prévu au paragraphe 5 de l'article 32 de la directive 2012/34/UE, implique que « des services comparables fournis dans le même segment de marché soient soumis aux mêmes redevances ».
27. D'autre part, le projet de décret précise que la modulation se basant sur les caractéristiques intrinsèques des services de transport équivaut notamment à prendre en compte la capacité d'emport théorique des trains, et non pas l'emport réel de chaque train. Cette modulation vise à augmenter la redevance de marché pour les entreprises ferroviaires qui auront recours à des unités multiples plutôt qu'à des unités simples, et ce sans prendre en compte le taux réel de remplissage des trains. Or l'Autorité constate qu'un tel critère de modulation ne permet pas d'évaluer la capacité du marché aval à supporter un tel niveau de majoration tarifaire puisqu'il ne permet pas d'apprécier le surplus de recettes commerciales et *a fortiori* la soutenabilité des redevances par le marché aval. Ce faisant, cette disposition méconnaît le principe fixé par l'article 32 de la directive 2012/34/UE d'établissement des majorations uniquement si le marché s'y prête. Par ailleurs, l'Autorité considère qu'un tel dispositif

---

<sup>2</sup> « Il apparaît que la notion d'« unités d'œuvres liées à l'utilisation de l'infrastructure » usitée dans le projet d'ordonnance est ambiguë et pose des questions d'articulation avec les dispositions du droit de l'Union européenne applicables [...]. D'autre part, s'agissant des majorations tarifaires visant à procéder au recouvrement total des coûts encourus par le gestionnaire de l'infrastructure, l'article 32 de la directive 2012/34/UE n'autorise leur recours que « si le marché s'y prête », de sorte que l'articulation de cette notion avec celle d'« unités d'œuvres liées à l'utilisation de l'infrastructure » apparaît incertaine. »

obère potentiellement l'arrivée de nouveaux entrants sur le marché ferroviaire domestique de voyageurs en pénalisant l'investissement probable que ces derniers réaliseraient en acquérant des trains dotés d'une capacité d'emport importante<sup>3</sup>.

28. Enfin, il est introduit une dernière modulation possible de la redevance de marché fondée sur « *l'horaire programmé de départ ou d'arrivée de trains* ». L'Autorité considère favorablement ce dernier critère de modulation horaire en ce qu'il est susceptible de distinguer les capacités contributives différentes des segments du marché aval. Autrement dit, cette modulation peut être considérée comme acceptable dans la mesure où elle revient à segmenter plus finement ce dernier. En revanche, elle ne peut être envisagée à des fins de gestion de la saturation de l'infrastructure ferroviaire.
29. Au vu de l'ensemble des éléments énoncés ci-avant, l'Autorité estime nécessaire de ne pas retenir les nouvelles modulations de la redevance de marché proposées par le projet de décret, à l'exception de celle se basant sur les horaires de départ ou d'arrivée des trains sous la réserve énoncée au point 28. Au surplus, l'Autorité renouvelle sa préconisation de supprimer les modulations actuellement mentionnées au 1° et 2° de l'article 6<sup>4</sup>, qu'elle avait pu formuler dans son avis n° 2018-010 du 19 février 2018 susvisé, en ce qu'elles ne traduisent pas une prise en compte des caractéristiques du marché aval et ainsi, ne permettent pas de vérifier que la condition tirée de la capacité du segment de marché aval concerné à supporter le niveau de majoration est remplie.

#### 2.1.5. Sur la définition de la soutenabilité de la tarification pour les activités de transport de voyageurs non conventionnées

30. Le projet de décret modifie l'article 6 du décret n° 97-446 susvisé pour introduire la définition d'une tarification soutenable pour ce qui concerne les activités de transport de voyageurs librement organisées. Il dispose que « *la tarification est soutenable pour un segment de marché donné si elle permet à une entreprise efficacement gérée d'exploiter l'ensemble de ce segment de marché en dégageant un bénéfice raisonnable* ».
31. Cette proposition de définition de la soutenabilité pour les activités de transport de voyageurs non conventionnées participe de la volonté du Gouvernement de préciser les conditions dans lesquelles le critère de soutenabilité, qui constitue l'unique critère fixé par le droit européen pour autoriser l'application de majorations tarifaires afin de procéder au recouvrement total des coûts encourus par le gestionnaire, doit être apprécié.
32. L'Autorité considère que la définition de la soutenabilité proposée par le Gouvernement vient préciser utilement les dispositions de la directive 2012/34/UE susvisée, notamment la formule « *si le marché s'y prête* » pour ainsi vérifier que ne soient pas exclus certains segments de marché qui, jusqu'alors, pouvaient s'acquitter de la redevance d'utilisation de l'infrastructure. En effet, c'est à bon escient que les critères retenus s'agissant des activités de transport de voyageurs librement organisées s'appuient sur la prise en compte, à l'échelle d'un segment de marché, d'une entreprise « *efficacement gérée* ». L'article 32 de la directive 2012/34/UE dispose en effet qu'« *avant d'approuver la perception de telles majorations, les Etats membres s'assurent que les gestionnaires de l'infrastructure ont évalué leur pertinence pour des segments de marché* ». Il appartient ainsi au gestionnaire d'infrastructure de prendre en compte la situation d'une entreprise dite « *normative* », soit une entreprise standard, gérée raisonnablement, et adéquatement organisée pour faire face au marché.
33. En revanche, l'Autorité considère que conditionner la soutenabilité de la tarification à la capacité de l'entreprise « *efficacement gérée* » à dégager un bénéfice raisonnable n'est pas pertinente dans la

<sup>3</sup> D'un point de vue opérationnel et commercial, il est plus efficace pour une entreprise ferroviaire, pour une même capacité d'emport théorique dimensionnée sur la pointe de voyageurs transportés, de faire circuler moins de trains plus capacitaires (unités multiples) que plus de trains moins capacitaires (unités simples).

<sup>4</sup> Les modulations mentionnées au 1° et 2° de l'article 6 du décret n° 97-446 sont ainsi libellées : [le] montant [de la redevance de marché] peut être modulé en fonction : 1° Des performances offertes par l'infrastructure ferroviaire, telles que la vitesse ou la puissance du système électrique ; 2° De la qualité de l'offre de services de SNCF Réseau, tels que les engagements sur le délai d'acheminement, le délai entre la demande et la date prévue pour l'utilisation de la capacité ou la régularité horaire des trains ; »

mesure où une entreprise efficacement gérée a, par nature, vocation à dégager un bénéfice raisonnable. Il apparaît donc redondant d'introduire la notion de bénéfice raisonnable. L'Autorité recommande donc de supprimer cette précision, qui apparaît tautologique, dans le cadre des évolutions proposées du décret n° 97-446.

34. L'Autorité relève enfin que le cadre ainsi défini du test de soutenabilité du marché, en raison des concepts utilisés, laisse une marge d'appréciation suffisante à la fois au gestionnaire d'infrastructure en charge d'établir les majorations tarifaires d'une part, et au régulateur d'autre part, dans le respect des rôles dévolus à chacun par le droit de l'Union européenne pour ce qui a trait à la tarification.
35. En premier lieu, la lecture combinée des dispositions des articles 29 et 32 de la directive 2012/34/UE permet de considérer que les Etats membres doivent adopter un cadre réglementaire approprié pour que le gestionnaire d'infrastructure puisse, dans le cadre de son autonomie de gestion, apprécier « *si le marché [se] prête* » à une majoration des redevances. Au-delà du cadre déjà défini en droit interne à l'article 31 du décret n° 2003-194 susvisé, le projet de décret, en venant préciser ce que doit recouvrir la notion de soutenabilité s'agissant des services de transport de voyageurs non conventionnés, encadre le test de capacité du segment de marché que SNCF Réseau doit mener avant de fixer les majorations tarifaires afférentes. Le gestionnaire d'infrastructure n'en conserve pas moins son autonomie puisqu'il lui appartient d'établir la méthode propre à tester le marché, qui se rapproche du modèle du transporteur normatif qu'il utilise à ce jour et qu'il pourra enrichir des données techniques, statistiques, comptables, économiques et financières, que l'Autorité lui transmettra de manière agrégée et anonymisée, conformément aux dispositions de l'article L. 2122-4-2 du code des transports dans sa version résultant de l'ordonnance n° 2019-183 du 11 mars 2019 susvisée. L'Autorité souligne d'ailleurs à cet égard qu'elle est toujours en attente du décret d'application qui viendra préciser ces dispositions afin de parachever le dispositif retenu par le législateur.
36. En second lieu, cette définition de la soutenabilité laisse toute latitude à l'Autorité elle-même pour s'assurer, dans le cadre de son avis conforme sur la fixation des redevances prévu à l'article L. 2133-5 du code des transports, que la tarification proposée par SNCF Réseau est soutenable et n'exclut pas l'utilisation des infrastructures par des segments de marché qui peuvent au moins acquitter le coût directement imputable à l'exploitation du service ferroviaire.

## 2.2. S'agissant des autres remarques

### 2.2.1. Sur la suppression de la redevance due au titre des coûts de traitement des demandes de création ou de modification des sillons

37. Le projet de décret prévoit la suppression de la redevance due par tout candidat au titre des coûts de traitement des demandes de création ou de modification de sillons, qui avait été introduite par l'article 1<sup>er</sup> du décret n° 2018-462 du 7 juin 2018 modifiant le décret n° 97-446 susvisé. Cette redevance n'a jamais été appliquée à ce jour, l'entrée en vigueur de cette disposition étant prévue à compter de l'horaire de service 2020.
38. Dans la continuité de son avis n° 2019-005 susvisé, l'Autorité accueille favorablement la suppression de cette redevance dont elle avait souligné d'une part, le risque de redondance avec les redevances préexistantes couvrant déjà la prestation de traitement des demandes de capacités d'infrastructure et d'autre part, la difficulté d'évaluation du taux de marginalité à appliquer aux coûts afférents à cette prestation.

### 2.2.2. Sur les règles applicables en matière de tarification en cas d'absence d'avis conforme de l'Autorité

39. Le projet de décret modifie l'article 10 du décret n° 97-446 susvisé relatif aux modalités d'établissement et de publication du projet de tarification dans le document de référence du réseau de

SNCF Réseau pour tirer les conséquences des dispositions législatives prévues aux IV et V de l'article L. 2133-5 du code des transports introduites par l'ordonnance n° 2019-183 susvisée. Ainsi, les principes de tarification en cas d'absence d'avis favorable par l'Autorité sont dorénavant fixés par la loi et non plus à l'article 10 du décret n° 97-446 précité comme cela avait pu être le cas s'agissant de l'horaire de service 2018. Pour rappel, la tarification applicable en cas d'absence d'avis favorable correspond à la dernière tarification approuvée par l'Autorité indexée, au maximum et pour un seul horaire de service, sur l'indice des prix à la consommation.

40. Le projet de décret soumis pour avis à l'Autorité vient, dans ce cadre, préciser les échéances calendaires dans lesquelles doivent s'inscrire d'une part, la production par le gestionnaire d'infrastructure d'un nouveau projet de tarification à l'Autorité lorsque cette dernière a rendu un avis défavorable et d'autre part, la publication de la dernière tarification approuvée par l'Autorité en cas d'absence d'avis favorable avant l'entrée en vigueur de l'horaire de service annuel. Le projet de décret retient, à l'instar du décret n° 2019-677 du 28 juin 2019 modifiant le décret n° 2003-194 du 7 mars 2003 susvisé et ce afin d'uniformiser les attendus pour l'ensemble des gestionnaires d'infrastructure opérant sur le réseau ferroviaire, le délai de trois mois pour produire un nouveau projet de tarification et la date limite de trois mois avant l'entrée en vigueur de l'horaire de service pour la publication de la dernière tarification approuvée par l'Autorité.
41. Dans la continuité de son avis n° 2019-036 du 13 juin 2019 rendu sur le projet de décret modifiant le décret n° 2003-194, l'Autorité considère ces deux échéances comme satisfaisantes au vu des objectifs de visibilité et de sécurisation de la tarification poursuivis par les nouvelles dispositions de l'article L. 2133-5 du code des transports. Par ailleurs, elle salue la rédaction retenue par le projet de décret qui vient poser un cadre juridique lisible et intelligible, nécessaire au vu des enjeux forts de tarification qu'il recouvre. Toutefois, l'Autorité réitère sa remarque émise dans l'avis n° 2019-036 précité selon laquelle il est dommageable que les décrets n° 2003-194 et n° 97-446, bien que ne partageant pas le même champ d'application, comportent des dispositions rédigées différemment. Ce point soulève une nouvelle fois la question de la bonne articulation entre ces deux décrets.

\*

Le présent avis sera notifié à la ministre de la transition écologique et solidaire et publié sur le site internet de l'Autorité.

*L'Autorité a adopté le présent avis le 30 juillet 2019.*

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

Le Président

Bernard Roman