

Réponses de SNCF à la consultation publique de l'ARAF sur le thème « Services de transport international de voyageurs comportant des dessertes intérieures »

Question 1 : Quelle est votre lecture du cadre réglementaire ? La proposition présentée ci-dessous vous semble-t-elle respecter l'esprit de la directive 2007/58/CE et/ou des textes nationaux (code des transports et décret n°2010-932) ?

Cette proposition, qui concerne la mise en place de nouvelles liaisons internationales pour des services librement organisés relevant de l'article L.2121-12 du Code des Transports, nous paraît globalement respecter l'esprit des textes cités.

La notion de « desserte intérieure » pourrait être davantage explicitée, en précisant qu'il s'agit d'un « **itinéraire compris exclusivement entre deux gares situées sur le territoire national, et desservi dans le cadre d'un service librement organisé tel que défini à l'article L.2121-12 du Code des Transports** » : tel est en effet le champ d'application visé par les textes, qui ne concernent pas le fait de s'arrêter dans plusieurs gares du territoire national, si c'est seulement pour laisser monter ou descendre des voyageurs à destination ou en provenance d'un autre Etat-membre.

La proposition, en particulier s'agissant des critères mis en œuvre, nous semble bien intégrer notamment :

- la possibilité pour les EF de réaliser des dessertes intérieures librement organisées accessoirement à des services internationaux, sans pour autant qu'elle soit utilisée pour réaliser une ouverture des marchés nationaux, à décider par ailleurs ;
- la préservation de l'équilibre économique des contrats de service public lorsqu'il est susceptible d'être affecté par des dessertes librement organisées.

Par ailleurs, et sous réserve des remarques ci-après, la proposition nous semble apporter dans les procédures qu'elle introduit le respect d'autres principes généraux essentiels à tous les opérateurs, parmi lesquels la sécurité juridique, le respect du secret des affaires ainsi que, dans une moindre mesure, le principe du contradictoire.

Aussi, même si elle n'est pas strictement prévue par le décret n° 2010-932 (ci après le « Décret »), l'introduction de procédures a priori anticipées avec des délais de saisine courts nous semble de nature à sécuriser l'ensemble des acteurs dès lors que ces procédures permettent à toutes les parties prenantes d'exercer leurs droits. Toutefois, l'anticipation de l'intervention de l'ARAF nécessitera de trouver un juste équilibre entre les informations dont disposeraient les parties prenantes et la protection du secret des affaires. Le principe de décisions a priori appelle également la mise en place de procédures de suivi des décisions et notamment des éléments de fait les motivant, ne serait-ce que parce que le Décret prévoit le dépôt d'un nouveau dossier en cas de modifications substantielles d'un service préalablement notifié.

Question 2 : Les procédures vous paraissent-elles claires, complètes et compatibles avec votre activité ?

Les procédures proposées nous paraissent globalement claires. SNCF suggère toutefois, plusieurs précisions qui pourraient être apportées afin de mieux garantir les droits des entreprises ferroviaires et impliquer les différentes parties prenantes.

L'anticipation à laquelle l'ARAF invite les entreprises (article 6) nous paraît effectivement à même de garantir la meilleure information du régulateur et une anticipation des décisions de nature à assurer la sécurité juridique de tous les opérateurs. L'article 8 du Décret fait d'ailleurs du dépôt du dossier une condition de recevabilité des demandes de sillons adressées au gestionnaire d'infrastructure. Dans le

cadre des procédures de commande annuelle des sillons, les demandes doivent parvenir au gestionnaire d'infrastructure au moins 8 mois avant le début de l'horaire de service.

De la même manière, l'information des parties prenantes et notamment des entreprises intéressées prévue à l'article 8, nous paraît, par son caractère succinct, bien sûr respectueuse du secret des affaires que toute EF peut légitimement attendre d'une autorité administrative. Toutefois, les informations communiquées ne nous paraissent pas suffisamment précises pour permettre un exercice effectif du droit de saisine accordé par la loi aux entreprises ferroviaires, a fortiori si ce droit de saisine est encadré par un délai (cf. question 4). A minima, l'information réalisée par l'ARAF et visée à l'article 8 pourrait donner une indication du plan de transport envisagé (notamment horaires, périodes de circulation et type de matériel employé). Une solution de ce type a d'ailleurs été retenue par d'autres régulateurs européens, comme le NMA aux Pays-Bas. L'enjeu de l'information équilibrée de toutes les parties prenantes est d'autant plus important que les délais de saisine sont anticipés et brefs.

Par ailleurs, les procédures proposées n'envisagent pas les hypothèses de saisines multiples, émanant aussi bien du candidat que du Ministre ou d'une entreprise ferroviaire intéressée. Aussi, au regard des brefs délais dans lesquels l'ARAF est tenue de se prononcer, il apparaît essentiel que toutes les parties prenantes soient informées d'une saisine de l'ARAF et puissent éventuellement faire valoir leurs observations. Ainsi, si l'article 17 prévoit l'information de l'entreprise ferroviaire candidate et du ministre chargé des transports (le « Ministre »), il ne prévoit pas l'information des entreprises ferroviaires intéressées. La publicité prévue à l'article 8 s'agissant du dépôt d'un dossier nous semble devoir être étendue s'agissant de toute saisine de l'ARAF, qu'elle émane du candidat, du Ministre ou d'une entreprise ferroviaire intéressée.

La procédure devrait également prévoir la faculté pour chaque partie prenante de présenter ses observations à l'ARAF une fois celle-ci saisie et d'accéder à des informations utiles et plus précises que celles visées à l'article 8 de manière à garantir une relative égalité des parties (cf. nos développements ci-avant).

En tout état de cause, l'ARAF reste l'instance qui disposera toujours les éléments des plus complets, notamment ceux qui lui permettront de présumer d'un éventuel non-respect de l'objet principalement international du service, et notamment de l'éventuel non-respect d'un ou plusieurs critères définis par elle à l'article 25.

Question 3 : Est-il souhaitable d'encadrer le délai de saisine de l'Autorité par l'entreprise ferroviaire candidate ?

A la différence des saisines par le Ministre, l'article 4 I du Décret n'encadre pas le délai de saisine de l'Autorité par le candidat ou par les entreprises ferroviaires intéressées.

Toutefois, il nous semble que le dépôt d'un dossier d'information pour un service international comportant des dessertes intérieures (au sens que nous lui donnons en réponse à la question 1) devrait valoir d'office saisine officielle de l'Autorité. A défaut, il nous semble que l'ARAF devrait à minima procéder systématiquement aux vérifications prévues aux articles 23, 24 et 25, sous réserve d'ajustement des critères de ce dernier article. Ce n'est que si elle estimait que l'une ou plusieurs des conditions de l'article 25 ne sont pas remplies qu'elle pourrait être saisie pour une procédure approfondie, notamment au titre de l'article 26. Ce distinguo entre une procédure simplifiée systématique (article 25) et une procédure approfondie (article 26) nous semblerait utile.

Question 4 : Un tel encadrement est-il souhaitable? Le délai d'un mois vous semble-t-il adéquat?

A la différence des saisines par le Ministre, l'article 4 I du Décret n'encadre pas le délai de saisine de l'Autorité par le candidat ou par les entreprises ferroviaires intéressées.

Les différentes parties prenantes doivent être en mesure d'exercer de manière effective leur droit de saisine et notamment de pouvoir disposer d'informations suffisantes sur le service envisagé. Dans la mesure où la publication prévue à l'article 8 ne comporte pas d'éléments essentiels comme les horaires du service envisagé et où la publication de ces informations constitue le point de départ du bref délai d'un mois accordé aux entreprises intéressées pour saisir l'ARAF, il existe un risque sérieux que ces entreprises se voient privées d'un droit de saisine effectif.

La publication prévue à l'article 8 ne pourrait donc constituer le point de départ du bref délai de saisine par une entreprise ferroviaire intéressée que si celle-ci était suffisamment informée pour exercer son droit de saisine (nécessité d'indications plus précises sur le plan de transport envisagé, cf. réponse à la question 2).

A défaut, si la simple information sur le dépôt de dossier peut être un point de départ, le délai accordé aux entreprises intéressées pour saisir l'ARAF devrait a minima courir jusqu'au mois suivant la publication du projet d'horaire de service par le gestionnaire d'infrastructure. Ainsi le chapitre 4 du DRR prévoit la publication du projet d'horaire de service pour l'année n, 5 mois avant le début d'un service, soit en juillet de l'année n-1. En conséquence de quoi, la partie du dossier déposé à l'ARAF et qui serait rendue publique sur le site de l'ARAF pourrait comporter à cette date non seulement les gares desservies par le service et les dessertes intérieures envisagées, mais aussi **la grille horaire et les périodes de circulation sur l'ensemble du parcours du train**. C'est à nos yeux cette dernière publication qui devrait déclencher le délai d'un mois pour saisir l'ARAF par une entreprise ferroviaire intéressée : elle disposerait ainsi d'éléments suffisants et transparents sur lesquels baser une éventuelle saisine et de nature à objectiver les « doutes » sur l'objet international du service visé à l'article 16. Malgré des délais de saisine plus courts, notamment par le Ministre, aucune décision de l'ARAF ne devrait intervenir avant que les entreprises intéressées ne disposent de ces informations de nature à exercer les droits accordés par la loi et que le délai de saisine de l'ARAF par les entreprises intéressées ne soit épuisé.

Pour les sillons commandés en dehors du processus annuel prévu au chapitre 4 du DRR, des éléments d'information comparables devraient être publiés par l'ARAF 5 mois avant le début d'un service, cette date constituant également le point de départ du délai dans lequel une entreprise ferroviaire intéressée pourrait saisir l'ARAF.

Questions 5 : L'approche choisie dans les articles 25 et 26 vous paraît-elle pertinente ? Les seuils proposés à l'article 25 sont-ils satisfaisants ? Les critères cités à l'article 26 vous semblent ils pertinents ? D'autres critères devraient-ils être pris en compte ? Les critères doivent-ils être hiérarchisés ?

Ces critères paraissent assez complets.

L'efficacité des critères de l'article 25 est effectivement liée à l'application **simultanée et combinée** des trois critères qui apportent une bonne prévisibilité à l'ensemble des acteurs du marché. Nous faisons confiance à l'autorité pour les appliquer avec le discernement nécessaire.

Nous formulerons néanmoins deux remarques :

- Concernant le critère b, il nous semble qu'il devrait relever d'une moyenne de l'ensemble des dessertes prévues et non de la seule plus grande desserte effectuée hors du territoire français ;
- Concernant le critère c, étant donné le rapport entre le panier moyen des passagers nationaux et internationaux, il ne nous paraît pas logique que le pourcentage retenu soit identique à celui retenu pour le trafic au critère a. Un pourcentage de 70 à 80% paraîtrait plus cohérent avec le critère a. A cet égard, il conviendrait de remarquer que ces parts minimales d'activité internationale sont relativement basses par rapport aux choix effectués dans d'autres Etats membres (s'agissant du chiffre d'affaires, 75% aux Pays-Bas, 70% en Italie).

Concernant l'article 26, nous pensons que l'analyse pourrait être décomposée en deux phases :

- L'une concernant l'examen de données « objectives » : il s'agit des points a-d-f-g-h, qui devraient faire l'objet d'un premier examen, car ils concernent des éléments plus facilement susceptibles de faire l'objet d'échanges contradictoires avec l'ensemble des parties prenantes sans compromettre le secret des affaires ;
- Les données prévisionnelles (points b-c-e) pourraient faire alors l'objet d'un examen si nécessaire (au cas où l'examen des points précédents n'a pas permis de dégager une réponse nette à la question posée), mais cet examen devra vraisemblablement rester au niveau de l'Autorité de Régulation pour des motifs liés au secret des affaires.

Ces critères qualitatifs, qui permettent des analyses fines ont été retenus par d'autres régulateurs européens, tels que le NMa, qui accorde d'ailleurs une importance particulière à la fréquence des services.

Question 6 : Quel est votre point de vue sur la durée souhaitable de validité de la décision de l'Autorité, ainsi que sur les modalités de suivi ?

La décision pourrait avoir une **durée relativement longue, sous réserve qu'elle soit impérativement conditionnée au respect de l'obligation prévue à l'article 2 du décret n°2010-932**, à savoir l'obligation de déposer un nouveau dossier auprès de l'ARAF, dès lors que doit intervenir une **modification substantielle** du service. L'EF concernée doit en effet dans une telle hypothèse déposer auprès de l'ARAF un nouveau dossier dans les mêmes formes et dans les mêmes délais, pour lui permettre notamment d'apprécier la poursuite du respect des trois critères de l'article 25.

Nous pensons qu'il serait positif que l'ARAF précise ce que l'on entend par « modification substantielle » des éléments cités à l'article 2 du Décret. Nous proposons que soient notamment considérées comme des modifications substantielles les évolutions suivantes :

- Toute nouvelle circulation ou décalage d'horaire supérieur à une heure, sauf ci celle-ci résulte d'une demande du Gestionnaire d'Infrastructure ;
- La commercialisation d'une nouvelle desserte intérieure (au sens donné en réponse à la question 1) ;
- Tout écart entre les prévisions et les résultats conduisant à ce qu'un ou plusieurs critères de l'article 25 ne sont en moyenne pas remplis sur une période de six mois ;
- Les cas de modification de composition en cours de route, sur le périmètre de la seule desserte intérieure.

Dans chacune de ces situations, et à défaut de dépôt d'un nouveau dossier par le candidat, il nous semblerait logique que l'ARAF puisse reprendre sa décision ou être à nouveau saisie par le ministre des transports ou une entreprise ferroviaire intéressée. Rappelons à cet égard que l'article 4-I du décret n°2010-932 ne prévoit pas à cet égard de délai de saisine par les entreprises ferroviaires intéressées. Il serait possible, pour des raisons de sécurité juridique de l'ensemble des acteurs, de prévoir un délai d'un mois à compter de la connaissance par l'Autorité ou l'entreprise intéressée des faits en question, durant lequel l'ARAF pourrait décider de reprendre sa décision ou une entreprise ferroviaire intéressée décider de saisir l'ARAF.

Il s'agirait en effet d'un « changement significatif des circonstances de faits ou de droit sur lesquels se fonde la décision de l'Autorité », évoqués à l'article 45 pour l'atteinte à l'équilibre économique d'un contrat de service public. La même disposition devrait à nos yeux être reprise pour la vérification du caractère international d'un service.

Pour permettre à l'Autorité d'exercer effectivement ses prérogatives, notamment relativement à une possible modification substantielle des données de fait ou de droit ayant fondé la décision de l'Autorité, il conviendrait donc que l'ARAF soit en mesure de réexaminer la situation au bout de 6 mois la première année (pour coïncider avec la perspective du changement de service à suivre), puis ensuite tous les douze mois.

Question 7 : Les procédures vous paraissent-elles claires, complètes et compatibles avec votre activité ?

Nos remarques formulées à la question 1 valent aussi pour ce sujet, afin que l'AOT ou le titulaire d'un contrat de service public dispose d'éléments suffisants pour appréhender le risque d'une atteinte à l'équilibre économique d'un contrat de service public.

Pour cela, et dans le souci de tenir compte du nécessaire respect du secret des affaires, il serait a minima nécessaire de connaître, et donc que soient portés par l'ARAF à la connaissance de l'AOT et du titulaire d'un contrat de service public dans le délai précité de cinq mois avant le début du service, outre les gares desservies par le service et les dessertes intérieures envisagées (article 8) :

- le positionnement horaire des dessertes et les périodes de circulation ;
- si des formules d'abonnement seront ou non proposées sur ces dessertes ;
- quelques exemples de tarification sur les OD structurantes.

Une fois la saisine de l'ARAF effectuée, la procédure devrait ensuite permettre une analyse contradictoire entre l'ARAF, l'AOT et l'entreprise ferroviaire candidate à un service international librement organisé, de façon à permettre une juste appréciation des effets de report liés aux dessertes, horaires et tarifs et des conséquences commerciales estimées sur les recettes de l'exploitant titulaire du contrat de service public.

Il reviendra ensuite à l'AOT d'exposer à l'ARAF sa position au regard de la nature du contrat passé avec le titulaire du contrat de service public, de l'impact sur la qualité du service rendu aux usagers, de ses capacités financières etc

Question 8 : Si l'analyse de l'Autorité conclut à la compromission de l'équilibre économique d'un contrat de service public, vous paraît-il souhaitable que l'Autorité recommande dans sa décision des limitations ? Si oui quels types de limitations peut-on envisager ? (limitation du nombre de billets commercialisables sur les trajets domestiques, interdiction de certains arrêts, etc.).

Il nous semble que les règles qui seront fixées en la matière devraient respecter l'esprit des textes en vigueur, à savoir ne pas avoir pour objet principal une conquête délibérée des marchés intérieurs de voyageurs avant qu'ils ne soient officiellement libéralisés.

Dans cette optique, l'appréciation de l'ARAF et les limitations éventuelles devraient à nos yeux porter sur :

- le fait de vérifier si l'EF concernée ne finance pas une tarification régionale ou interrégionale à bas prix par les recettes tirées des voyageurs internationaux ;
- le fait de limiter si nécessaire (voire de prohiber) des formules de type « abonnements régionaux ou interrégionaux » qui ne correspondraient pas avec l'objet principalement international d'un service.

Au-delà, il nous semble que la question des limitations et interdictions éventuelles devrait principalement être discutée et approfondie avec les Autorités Organisatrices de Transport, qui ont à nos yeux la véritable légitimité pour se prononcer sur la question.

Question 9 : A quel horizon doit se faire la vérification de la non-compromission du contrat de service public, notamment au regard de l'échéance du contrat ?

Nos remarques sur ce point rejoignent celles formulées en réponse à la question 6.

La décision pourrait avoir une **durée relativement longue, sous réserve qu'elle soit impérativement conditionnée au respect de l'obligation prévue à l'article 2 du décret n°2010-932**, à savoir l'obligation de déposer un nouveau dossier auprès de l'ARAF, dès lors que doit intervenir une **modification substantielle** du service. L'EF concernée doit en effet dans une telle hypothèse déposer auprès de l'ARAF un nouveau dossier dans les mêmes formes et dans les mêmes délais que le dossier initial, avec les mêmes modalités de publicité que ce dernier.

Nous pensons qu'il serait positif que l'ARAF précise également ce que l'on entend par « modification substantielle » pouvant avoir un impact sur un service conventionné. Nous proposons que soient notamment considérées comme des modifications substantielles les évolutions suivantes :

- Toute nouvelle circulation ou décalage d'horaire supérieur à une heure sur une relation faisant déjà l'objet d'une offre conventionnée ;
- La commercialisation d'une nouvelle desserte intérieure (au sens donné en réponse à la question 1) faisant déjà l'objet d'une offre conventionnée;
- Tout écart supérieur à 10% entre les estimations présentées à l'ARAF et à l'AOT dans le cadre des échanges contradictoires initiaux et les résultats constatés en moyenne sur une période de six mois ;
- Tout projet significatif d'évolution des tarifs et notamment des abonnements.
- Les cas de modification de composition en cours de route, sur le périmètre de la seule desserte intérieure.

Dans chacune de ces situations, il nous semblerait également logique que l'ARAF puisse être saisie par le ministre des transports ou l'AOT ou le titulaire d'un contrat de service public concernés.

Ces situations correspondent en effet à un « changement significatif des circonstances de faits ou de droit sur lesquels se fonde la décision de l'Autorité », évoqués à l'article 45.

Question 10 : Pensez-vous que les critères proposés sont pertinents ? D'autres éléments devraient-ils être pris en compte ?

Ces critères nous paraissent pertinents. En revanche, la reconstitution d'un historique de cinq ans ne nous paraît pas nécessaire pour apprécier l'impact éventuel d'une situation à un instant t : outre qu'il serait nécessaire d'avoir une situation stable pour pouvoir comparer les éléments en jeu, ce qui est rarement vérifié en pratique, c'est bien sur les effets de report supposés, sur des origine-destination précis et directement concernés par l'arrivée d'un nouvel opérateur, que devraient se concentrer l'essentiel des travaux.

Question 11 : Quel est votre point de vue sur la durée souhaitable de validité de la décision de l'Autorité, ainsi que sur les modalités de suivi ?

Notre point de vue sur le sujet est largement exposé en réponse à la question 9. Il est important de mettre de façon effective les différents acteurs en situation d'apprécier si un changement significatif des circonstances de faits ou de droit nécessite une nouvelle analyse du dossier.

Il apparaît vraisemblable, en tout état de cause, que ce dispositif ne s'appliquerait dans son intégralité qu'entre 2013 et 2018, l'objectif annoncé par les pouvoirs publics étant celui d'une ouverture plus large à la concurrence sur les dessertes intérieures à compter de 2019. Néanmoins, dans un périmètre élargi, les dispositions relatives à l'impact sur une convention de service public sont susceptibles de perdurer au-delà de cette date, si telle est la volonté des autorités communautaires et nationales en la matière.