

Avis n° 2020-050 du 3 septembre 2020

portant sur le projet de décret relatif aux conditions d'application des articles L. 1115-1, L. 1115- 3 et L. 1115-5 du code des transports

L'Autorité de régulation des transports (ci-après « l'Autorité »),

Saisie par la ministre de la transition écologique et solidaire, par courriel du 4 juillet 2020 enregistré le 6 juillet 2020 au pôle procédure de l'Autorité ;

Vu la directive 2010/40/UE du Parlement européen et du Conseil du 7 juillet 2010 concernant le cadre pour le déploiement de systèmes de transport intelligents dans le domaine du transport routier et d'interfaces avec d'autres modes de transport ;

Vu le règlement délégué (UE) 2017/1926 de la Commission du 31 mai 2017 complétant la directive 2010/40/UE précitée en ce qui concerne la mise à disposition, dans l'ensemble de l'Union, de services d'informations sur les déplacements multimodaux ;

Vu le code des transports, notamment ses articles L. 1115-1, L. 1115-3 et L. 1115-5 ;

Vu la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques ;

Vu la loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités, notamment son article 25 ;

Après en avoir délibéré le 3 septembre 2020 ;

ÉMET L'AVIS SUIVANT

1. CONTEXTE

1.1. L'article 25 de la loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités

1. L'article 25 de la loi du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités, d'où sont issus les articles L. 1115-1, L. 1115-3 et L. 1115-5 du code des transports, a notamment pour objet de préciser les conditions d'application du règlement délégué (UE) 2017/1926 de la Commission du 31 mai 2017, complétant la directive 2010/40/UE du Parlement européen et du Conseil du 7 juillet 2010, en ce qui concerne la mise à disposition, dans l'ensemble de l'Union, de services d'informations sur les déplacements multimodaux (ci-après le « règlement délégué »). Ce règlement délégué, qui est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable en droit français, harmonise les

modalités de fourniture et d'accès des données relatives aux déplacements multimodaux dans l'ensemble de l'Union et fixe les règles à respecter pour l'utilisation de ces données.

2. Le paragraphe 4 de l'article 8 du règlement délégué prévoit que les modalités d'utilisation des données concernant la circulation et les déplacements fournies par un « *point d'accès national* »¹ peuvent être déterminées, le cas échéant, par un accord de licence. Suivant ces dispositions, toute compensation financière demandée aux utilisateurs pour la réutilisation des données couvertes par l'accord de licence doit être « *raisonnable et proportionnée aux coûts légitimes encourus* ». Aussi, l'article L. 1115-1 du code des transports, issu de la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, qui prévoyait, en principe, l'accès libre, immédiat et gratuit pour les utilisateurs aux données des services de transport en vue de l'information des voyageurs, a-t-il été modifié. Si, pour l'essentiel, le principe de gratuité d'utilisation est maintenu, le nouvel article L. 1115-3 du code des transports offre la possibilité de demander à l'utilisateur des données une compensation financière « *lorsque la transmission des données à cet utilisateur sollicite le service de fourniture des données au-delà de seuils dont les caractéristiques et les niveaux sont définis par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Autorité de régulation des transports* ».
3. L'article 9 du règlement délégué confie aux États-membres le soin d'évaluer notamment le respect des exigences en matière de mise à disposition des données nécessaires à l'information des voyageurs. L'article L. 1115-5 du code des transports impose ainsi aux autorités chargées des transports, aux opérateurs de transport, aux gestionnaires d'infrastructure, aux fournisseurs de services de transport à la demande et aux fournisseurs de services d'informations sur les déplacements de transmettre au ministre chargé des transports une déclaration de conformité aux exigences du règlement délégué.
4. En outre, l'article L. 1115-5 du code des transports charge l'Autorité de contrôler l'exactitude de ces déclarations de conformité et lui confie la rédaction d'un rapport biennal sur les contrôles effectués. Un décret en Conseil d'État, pris après avis de l'Autorité, doit préciser les conditions d'application de l'article L.1115-5, notamment les modalités de contrôle des déclarations de conformité.
5. Enfin, l'article L. 1263-4 du code des transports confie à l'Autorité une mission générale de règlement des différends relatifs à la mise à disposition des données sur les déplacements et la circulation ainsi qu'aux services numériques multimodaux et, de façon générale les différends portant sur la mise en œuvre des articles 3 à 8 du règlement délégué. Le 11° de l'article L. 1264-7 du code des transports complète ces dispositions en octroyant à l'Autorité un pouvoir de sanction.

1.2. La saisine de l'Autorité

6. Par courriel enregistré le 4 juillet 2020 au pôle procédure de l'Autorité, la ministre de la transition écologique et solidaire a saisi l'Autorité en application des articles L. 1115-3 et L. 1115-5 du code des transports d'une demande d'avis sur le projet de décret afférent (ci-après le « *projet de décret* »).

¹ Désigné par le décret n°2020-183 du 28 février 2020. Il s'agit du site internet <https://transport.data.gouv.fr>

2. ANALYSE

7. Le projet de décret introduit deux sections au sein du chapitre V du titre I^{er} de la première partie du code des transports (partie réglementaire), comme suit :
 - La première section, intitulée « *Dispositions relatives à la mise à disposition des données* », précise notamment les caractéristiques des seuils au-delà desquels une compensation financière peut être demandée aux utilisateurs de données² et les modalités de calcul de cette compensation³ ;
 - La seconde section, intitulée « *Dispositions relatives à la conformité et au contrôle de la mise à disposition des données* », précise les conditions d'établissement et de modification de la déclaration de conformité⁴ et les modalités d'accès de l'Autorité aux données afin d'exercer son contrôle⁵.
8. Le projet de décret établit, par ailleurs, le seuil d'activité en deçà duquel les services de mise en relation facilitant la pratique du covoiturage ne sont pas tenus de fournir l'accès à leur service⁶, en application du deuxième alinéa du 7^o de l'article L. 1115-1 du code des transports. Cet article étend les dispositions relatives à l'ouverture des données sur les déplacements multimodaux, prévue dans le règlement délégué, aux données relatives à l'offre de covoiturage. Dans la mesure où le législateur n'a pas prévu que cet article soit soumis à l'avis de l'Autorité, cette dernière ne se prononce pas sur celui-ci.

2.1. Sur la compensation financière pouvant être exigée auprès des utilisateurs des données

9. Comme indiqué au paragraphe 2 du présent avis, le paragraphe 4 de l'article 8 du règlement délégué prévoit que les modalités d'utilisation des données concernant la circulation et les déplacements fournies par un point d'accès national peuvent être déterminées, le cas échéant, par un accord de licence. Si une compensation financière peut être demandée, dans le cadre d'un tel accord, aux utilisateurs de données, cette dernière doit être « *raisonnable et proportionnée aux coûts légitimes encourus pour la fourniture et la diffusion des données pertinentes sur les déplacements et la circulation* ». L'article L. 1115-3 du code des transports précise, à cet égard, « *[qu'] une compensation financière peut être demandée à l'utilisateur [...] lorsque la transmission des données à cet utilisateur sollicite le service de fourniture des données au-delà de seuils dont les caractéristiques et les niveaux sont définis par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Autorité [...]* ». Le projet de décret, pris en application de ces dispositions, appelle de l'Autorité les trois observations suivantes.

2.1.1. Le projet de décret limite le champ d'application de la compensation financière aux données dites « dynamiques »

10. En ce qui concerne les données susceptibles de faire l'objet d'une compensation financière, l'Autorité relève que ni le règlement délégué, ni l'article L. 1115-3 du code des transports ne distinguent selon leur nature. En revanche, l'article R. 1115-3 du code des transports, dans sa rédaction soumise à l'avis de l'Autorité, circonscrit cette possibilité aux données dites « *dynamiques mentionnées au paragraphe 2 de l'annexe au règlement délégué* » - à savoir,

² Art. R. 1115-3 du code des transports.

³ Art. D. 1115-4 du code des transports.

⁴ Art. R. 1115-5 ; Art. R. 1115-6 et Art. R. 1115-8 du code des transports.

⁵ Art. R. 1115-7 du code des transports.

⁶ Art. R. 1115-2 du code des transports.

concrètement, « *les données relatives aux différents modes de transport, qui changent souvent ou régulièrement (...)* »⁷.

11. Ainsi, une compensation financière ne peut être exigée que lorsque l'utilisateur demande l'accès à des données dites « *dynamiques* » - par opposition aux données dites « *statiques* » et « *historiques* » - qui donnent lieu, par définition, à de nombreuses mises à jour et, en conséquence, à une sollicitation plus importante des systèmes de fourniture de données par les utilisateurs, justifiant ainsi, lorsqu'un seuil est dépassé, l'application d'une compensation financière. L'Autorité considère que ce choix est cohérent avec la logique du législateur français qui a entendu, dès la loi du 6 août 2015 susvisée, faire de la gratuité de l'accès aux données un principe et le recours à la compensation financière l'exception⁸.

2.1.2. Les caractéristiques des seuils déclenchant la compensation financière pour l'accès aux données sont complexes à appréhender

12. L'article R. 1115-3 du code des transports, dans sa rédaction soumise à l'Autorité, définit deux types de seuils au-delà desquels il est possible de demander une compensation financière aux utilisateurs, à savoir :
 - Le nombre de requêtes effectuées par jour ;
 - Le nombre de requêtes effectuées par minute.

La fixation des niveaux des seuils est renvoyée à un arrêté du ministre chargé des transports encadré de la manière suivante :

- Le premier seuil doit permettre d'accéder à une information complète mise à jour de 500 à 1 500 fois par jour « *en fonction des caractéristiques et des modalités d'utilisation des différentes catégories de services* » ;
 - Le second seuil doit permettre d'accéder à une information complète à une fréquence comprise entre une mise à jour toutes les deux minutes à dix mises à jour par minute, toujours « *en fonction des caractéristiques et des modalités d'utilisation des différentes catégories de services* ».
13. Les seuils applicables au déclenchement de la compensation financière à demander aux utilisateurs reposent ainsi sur le nombre de requêtes effectuées par jour et par minute. Le niveau de ces seuils, à savoir le nombre exact de requêtes, est censé tenir compte du nombre de mises à jour nécessaires pour obtenir une information complète.
 14. Le projet de décret garantit donc que tous les utilisateurs aient accès, sans compensation financière, à l'ensemble des données dynamiques mises à jour, de manière à leur permettre d'accéder à une information complète. Ne seront, en effet, payantes que les mises à jour des données à partir d'un seuil, dont le niveau sera fixé par arrêté ministériel.
 15. Pour autant, tel que rédigé, l'article R. 1115-3 du code des transports est complexe à appréhender et pourrait donner lieu à des interprétations divergentes, notamment au détriment de l'utilisateur. En effet, il prévoit que les seuils seront déterminés, pour chaque type de données, en fonction

⁷ Art. 2 du règlement délégué (UE) 2017/1926 de la Commission du 31 mai 2017 précité.

⁸ L'article L. 1115-1 du code des transports, dans sa version issue de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015, prévoyait la possibilité de déroger au principe de gratuité et de prévoir une compensation financière « e) (...) à l'égard des utilisateurs de masse, justifiées par des coûts significatifs de mise à disposition, sans toutefois que la contribution des utilisateurs puisse excéder ces coûts ». Le décret d'application n'a jamais été publié.

d'un nombre plafonné de mises à jour, au-delà duquel une compensation financière pourra être appliquée. Afin de garantir la compréhension et la connaissance des seuils par les utilisateurs, l'Autorité estime qu'il conviendrait de définir ceux-ci non au regard du nombre de requêtes, mais directement en fonction du nombre de mises à jour requises pour obtenir une information complète, pour chaque type de données.

16. Par ailleurs, l'Autorité considère qu'il est cohérent que le projet de décret retienne une grande souplesse dans le nombre de mises à jour requises pour obtenir une information complète, qui est sensiblement différent selon le type de données. À titre d'exemple, pour un service de transport régulier routier urbain, les données à collecter relatives aux incidents (travaux, agressions, pannes, etc.) sont assez peu nombreuses sur une journée et ne nécessitent pas autant de mises à jour que les données relatives aux horaires de passage (tenant compte de la circulation routière, du temps d'arrêt en station, etc.) qui nécessitent, en particulier pour un réseau urbain dense, des mises à jour très fréquentes.
17. Le projet de décret renvoie à un arrêté le soin de préciser les niveaux des seuils déclenchant la compensation financière. Ce faisant, il méconnaît l'article L.1115-3 du code des transports aux termes duquel les caractéristiques et les niveaux des seuils sont définis par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Autorité de régulation des transports. L'Autorité considère ainsi que la rédaction du projet qui lui est soumis pour avis ne lui permet pas de se prononcer, en particulier, sur le niveau des seuils destinés à déclencher la compensation financière.

2.1.3. Les exceptions permettant d'appliquer une compensation financière en dehors des seuils précités ne sont pas suffisamment explicitées et encadrées

18. L'alinéa 5 de l'article R. 1115-3 du code des transports, dans sa rédaction soumise à l'Autorité, prévoit que « *lorsque, les modalités d'utilisation d'une catégorie de services mentionnée à l'article L. 1115-1 le justifient, le niveau des seuils mentionnés au 1° et au 2° est fixé en dehors des intervalles [précédemment cités]* ». En d'autres termes, le projet de décret organise une exception à l'application des seuils précités dans le cas où des « *modalités d'utilisation d'une catégorie de services* » le justifieraient.
19. L'Autorité estime que le manque de connaissance des modalités d'utilisation de certaines données ou le fait que certains types de données n'aient fait, jusqu'à présent, l'objet d'aucune publication, peut justifier qu'il soit difficile de déterminer, pour le moment, le niveau des seuils applicables à ces données pour déterminer l'application d'une compensation financière. Toutefois, les caractéristiques et les niveaux de ces seuils devraient, conformément à l'article L. 1115-3 du code des transports, être définis par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Autorité.
20. En outre, les motifs permettant de recourir à cette exception et l'entité en charge de l'instituer ne sont pas précisés dans le projet de décret, ce qui pourrait conduire à ce que des compensations financières soient imposées sur des motifs injustifiés ou en méconnaissance du principe d'égalité entre utilisateurs. Par ailleurs, l'imprécision de cette dérogation pourrait soulever des difficultés d'interprétation dans le cadre de règlements de différends dont l'Autorité pourrait être saisie.

2.1.4. Le projet de décret n'explique pas que la compensation financière ne s'applique qu'aux données dépassant les seuils

21. Alors que le législateur européen prévoit que les données pourraient être payantes pour toute utilisation sans exclusion, le législateur français a décidé de n'autoriser une compensation

financière qu'à partir de seuils, définis dans le projet de décret, au regard du nombre de requêtes effectuées par jour et par minute. Ce faisant, il a fait le choix de garantir la gratuité des données aux petits utilisateurs ou, plus concrètement, d'éviter de freiner l'utilisation des données par des utilisateurs tels que des start-ups ou des structures associatives⁹, lesquels, en raison du niveau de leur activité, ne sollicitent pas de manière massive les systèmes de fourniture des données. L'Autorité comprend, en conséquence, des dispositions prévues dans le projet de décret, que la compensation financière ne s'appliquera qu'aux mises à jour de données excédant les seuils définis.

22. Or, l'article D. 1115-4 du code des transports, dans sa rédaction soumise à l'avis de l'Autorité, établissant les modalités de calcul de la compensation financière prévoit que « *le produit total de la compensation financière ne dépasse pas le montant total des coûts occasionnés par la fourniture et la diffusion des données, y compris l'amortissement des investissements. / Le produit total du montant de la compensation financière et le montant total des coûts sont appréciés sur la base de la moyenne calculée sur les trois derniers exercices budgétaires ou comptables [...]* ». Cette rédaction pourrait laisser entendre que la compensation financière s'applique dès la première requête adressée au fournisseur de données, sans prise en considération de quelconques seuils.
23. Aussi, afin d'éviter, concrètement, que les utilisateurs payants ne supportent la charge de la diffusion des données dites « *gratuites* » et d'anticiper toute difficulté d'interprétation dans le cadre de règlements de différends dont l'Autorité pourrait être saisie, le projet de décret devrait préciser explicitement que « *la compensation financière ne doit pas dépasser le montant des coûts occasionnés par la fourniture et la diffusion des données [dont les requêtes / mises à jour dépassent les seuils déterminés à l'article R. 1115-3 du code des transports]* ».

2.2. Sur l'accès aux données de l'Autorité dans le cadre de son contrôle

24. Pour l'exercice, par l'Autorité, de sa mission de contrôle, le projet de décret prévoit qu'elle « *accède sur sa demande, librement, sans conditions et hors de tout accord contractuel à l'ensemble des données visées à l'article L. 1115-1 qui sont utiles à la réalisation de sa mission de contrôle, que ces données soient hébergées ou non par le point d'accès national [...]* »¹⁰.
25. Pour autant, en l'état, le projet de décret conditionne l'accès de l'Autorité aux données à l'expression d'une « *demande* » de sa part. Concernant le point d'accès national, cet accès doit être fourni de droit et sans que l'Autorité ait à exprimer une demande en ce sens, la mission de contrôle confiée à l'Autorité par le législateur devant s'accompagner des moyens nécessaires à ce contrôle.
26. Concernant les données qui ne sont pas directement hébergées sur le point d'accès national, on peut raisonnablement admettre que l'Autorité demande l'accès aux données, lorsqu'elle s'adresse pour la première fois à une entité visée à l'article L. 1115-1 du code des transports. En revanche, une fois l'accès accordé, celui-ci devrait pouvoir, sans nouvelle demande, s'étendre à tous les jeux de données déjà publiés et à venir, afin d'éviter que l'Autorité ne multiplie les démarches et que l'exercice de son contrôle n'en soit inutilement alourdi. Une disposition devrait être introduite en ce sens.

*

⁹ Étude d'impact du projet de loi d'orientation des mobilités du 26 novembre 2018.

¹⁰ Art. R. 1115-7 du code des transports.

Le présent avis sera notifié à la ministre de la transition écologique et au ministre délégué auprès de la ministre de la transition écologique, chargé des transports, et publié sur le site internet de l'Autorité.

L'Autorité a adopté le présent avis le 3 septembre 2020.

Présents : Monsieur Bernard Roman, Président ; Monsieur Philippe Richert, vice-président ; Madame Florence Rousse, vice-présidente ; Monsieur Patrick Vieu, vice-président ; Monsieur Yann Pétel ainsi que Mesdames Marie Picard et Cécile George, membres du collège.

Le Président

Bernard Roman