

Bane NOR SF
Postboks 4350
2308 HAMAR

Postboks 7113 St. Olavs plass
NO-0130 Oslo

Att.:

Besøksadresse:
Karl Johans gate 41 B, Oslo
Telefon: 22 99 59 00
Telefaks: 22 99 59 03
post@sjt.no
www.sjt.no

Saksbehandler: Kristoffer Johansen Eikeland, 22995929
Vår ref.: 17/934-3
Deres ref.: 201725138-1
Dato: 20.11.2017

Høring - Avtale om sportilgang og bruk av tjenester (AST)

Innledning

Statens jernbanetilsyn viser til høringsbrev fra Bane NOR av 4. oktober 2017 til togselskapene med forslag til endring av avtale om sportilgang og bruk av tjenester (AST). Tilsynet mottok høringen som kopimottaker. Høringen berører tilsynets roller innen markedsovervåking, sikkerhet og sikring, og tilsynet benytter anledningen til å komme med enkelte kommentarer.

Tilsynet gir som markedsovervåkingsorgan først noen overordnede kommentarer til det materielle innholdsmessige omfanget av AST sett opp mot de krav regelverket stiller til innholdet i slik avtale mellom jernbaneforetak og infrastrukturforvalter for bruk av infrastruktur. Videre har vi kommentarer til vedlegg 4 om ytelsesordningen.

Som sikkerhetsmyndighet har tilsynet noen kommentarer til omtalen av beredskap i AST punkt 10.2.3, samt forholdet til sikring.

Vi viser for øvrig til tilsynets brev av 25. oktober 2017 med kommentarer til høring om Network Statement 2019, der vi hadde bemerkninger til blant annet beredskap og sikring. Videre vises det til at tilsynet som markedsovervåkingsorgan i brev av 29. september 2017 til Bane NOR har uttalt seg mer utførlig om ytelsesordningen.

Kommentar fra tilsynet som markedsovervåkingsorgan

Omfanget av AST i henhold til jernbaneforskriften § 10-1

AST er forankret i jernbaneforskriften § 10-1. Her fremgår det at «ethvert jernbaneforetak som yter jernbanetransporttjenester skal inngå de de nødvendige administrative, tekniske og finansielle avtaler med infrastrukturforvalteren for den jernbaneinfrastruktur som benyttes...». Det fremstår for tilsynet som om avtalen er mer omfattende enn det jernbaneforskriften § 10-1 skulle tilsi. I tillegg til administrative, tekniske og finansielle forhold omhandles for eksempel operative tema som beredskap. Virkeområdet er også utvidet fra infrastruktur til også å gjelde tjenester fra Bane NOR, herunder tjenester i serviceanlegg. Mye av det mer utvidede virkeområdet til AST dreier seg om henvisning til regelverk, samt henvisning til Bane NORs standardvilkår på ulike

områder og andre avtaler. Tilsynet finner det uheldig at AST får et videre nedslagsfelt enn det jernbaneforskriften § 10-1 angir. For eksempel ved at avtalen også omfatter vilkår og betingelser knyttet til Bane NORs funksjon som eier og operatør av serviceanlegg kan jernbaneforetakenes mulighet til å påvirke vilkår om tilgang og kjøp av tjenester i serviceanlegg påvirkes negativt. Etter vår oppfatning faller slike forhold utenfor vilkår som kan stilles for avtaler om tilgang til infrastruktur, og bør eventuelt reguleres i separate avtaler.

Vi vil også bemerke at tilsynet har mottatt tilbakemeldinger fra ulike jernbaneforetak om at AST oppleves som et ensidig diktat fra Bane NOR med vilkår for å få tilgang til jernbanenettet. Det vil derfor være uheldig om avtalen omfatter mer enn det regelverket åpner for.

Tildeling av infrastrukturkapasitet følger reglene for enkeltvedtak

Ved jernbaneforskriften av 2017 fremgår det klart i § 1-2 (10) at infrastrukturforvalterens beslutninger om tildeling av infrastrukturkapasitet skal foregå etter forvaltningslovens regler om enkeltvedtak. Tilsynet understreker at dette legger føringer for hva som kan trekkes inn av vilkår, hensyn og betingelser knyttet til tildeling av infrastrukturkapasitet. Det at avtalen omfatter andre forhold enn kun det som er relevant for tilgang til infrastruktur gjør at utenforliggende hensyn i realiteten kommer inn som en forutsetning for tildelingen av infrastrukturkapasitet. Forvaltningsretten vil utgjøre en skranke for hvilke forhold som kan trekkes inn som forutsetninger for Bane NORs tildeling av infrastrukturkapasitet ved enkeltvedtak.

Begrensninger i hva det kan søkes infrastrukturkapasitet for

Under punkt 11 om kapasitetsfordeling, i første avsnitt på side 17, fremgår det at Bane NOR kan innføre begrensninger knyttet til den jernbaneinfrastruktur og de tjenester jernbaneforetaket kan søke om infrastrukturkapasitet for. Tilsynet understreker at utgangspunktet er at søkere skal kunne søke på de ruteleiene de ønsker. Det er kun i spesielle tilfeller at infrastrukturforvalter etter samråd med berørte parter kan reservere infrastruktur, jf. jernbaneforskriften § 8-8 (2).

Feil henvisning

Under punkt 11 om kapasitetsfordeling, i første avsnitt på side 17, fremgår det at informasjon om hva jernbaneforetaket kan søke infrastrukturkapasitet for fremgår av Network Statement, jf. jernbaneforskriften § 2-2. I § 2-2 viser jernbaneforskriften til hvilke jernbaneforetak som kan søke om tilgang til å trafikere jernbanenettet for å utføre persontransport i tillegg til de foretakene som har tilgang i henhold til § 2-1. Vi antar at det dreier seg om en feil henvisning til § 2-2.

Vedlegg 4 om ytelsesordning – Utfordring med feil årsakskoding

I vedlegg 4 punkt 7.3 fremgår det at begjæring om ny årsakskode/fornyset vurdering må være fremsatt senest seks virkedager etter det kalenderdøgn da togtruten ble påbegynt/var planlagt påbegynt. Tilsynet stiller i denne sammenhengen spørsmål ved om 6 virkedager er en rimelig frist. I samme punkt fremgår det også at begjæring om fornyset vurdering må fremsettes på et standardisert skjema, og at det ikke er anledning for jernbaneforetaket å sende inn klage «på nytt», for eksempel dersom man har skrevet en trykkfeil i standardskjemaet». Tilsynet har løpende dialog med ulike aktører i jernbanemarkedet, og har fått tilbakemeldinger fra flere jernbaneforetak om at årsakskodene fra Bane NOR ofte er feil. Feil koding vil gi direkte økonomiske konsekvenser for aktørene som er del i ytelsesordningen, og på denne bakgrunn blir det særlig viktig at muligheten til å rette opp feil blir reell. Etter tilsynets oppfatning bør verken en meget kort klagefrist eller mindre formalfeil i et skjema begrense klageadgangen.

Kommentar fra tilsynet som sikkerhetsmyndighet

Som nevnt ovenfor mener tilsynet primært at tema som faller utenfor vilkår som kan stilles for tilgang til infrastruktur, jf. jernbaneforskriften § 10-1, bør reguleres i separate avtaler hvis ikke temaet allerede er tilstrekkelig regulert i lovgivningen. Ved at flere tema, som for eksempel beredskap, trekkes inn kan forholdet til andre tema som ikke omtales bli uklart for jernbaneforetakene.

Beredskap

I punkt 10.2.3. i AST legger Bane NOR visse forutsetninger til grunn i gjeldende beredskapsanalyser for jernbanenettet, som jernbaneforetaket må følge opp. Dette fremstår som vilkår for å få adgang til jernbaneinfrastrukturen. Her fremgår det at «Jernbaneforetaket skal oppfylle pålegg om beredskap ... Slike pålegg er gitt i Network Statement punkt 2.9.». Vi kan ikke se at det fremkommer noen «pålegg», dersom pålegg er å forstå som krav, i punkt 2.9. Network Statement. På denne bakgrunn fremstår kravene knyttet til beredskap i høringsutkastet til AST som utilstrekkelige. Tilsynet mener at en avtale mellom Bane NOR og jernbaneforetakene på dette området må inneholde de beredskapsmessige rammer og krav som Bane NOR krever at jernbaneforetakene skal følge opp for at beredskapen for nødsituasjoner skal være koordinert, dekkende og fungerende.

Med forbehold om at slike opplysninger fremgår av informasjonen som er tilgjengelig på beredskapsportalen, andre informasjonssystemer eller annet det vises til i AST med vedlegg, stiller tilsynet spørsmål ved hvordan disse forpliktelsene ivaretas, se for øvrig vår tidligere innsendte høringskommentar til Network Statement vedrørende beredskap.

AST som kontrakt løper for en ubestemt periode. Ettersom det ikke er en fast årlig fornyelse mellom partene etterlyser tilsynet en beskrivelse av mekanismer som sikrer at jernbaneforetakene gjøres oppmerksomme på, og forplikter seg til å følge, nye eller endrede sikkerhets- og beredskapskrav.

Sikring

Ifølge ASTs formål skal den bidra til blant annet sikker trafikkavvikling. Tilsynet viser til avsnittene om sikring i sitt høringsinnspill av 25.10.2017 til Network Statement 2019. Tilsynet har følgende bemerkninger som gjelder generelt, men særlig i forhold til:

Punkt. 8 «Varslings- og lojalitetsplikt» og 16 «Utvexling av trafikkdata og øvrig informasjon»

Det fremgår av annet avsnitt i AST punkt. 8 «Varslings- og lojalitetsplikt» at partene har gjensidig plikt til å utveksle nærmere bestemte sikkerhetsmessige opplysninger «*så fremt slike ikke er i strid med bestemmelser om taushetsplikt i lov og forskrift*». Videre har siste avsnitt i AST punkt 16.4 følgende bestemmelse: «*Partene skal ved all sin håndtering av trafikkdata og øvrig informasjon som er mottatt fra den annen part oppfylle bestemmelser om taushetsplikt som følger av lov eller forskrift.*»

Så vidt tilsynet kan se fremgår det imidlertid ikke av de tilsendte høringsdokumenter for AST, hvilke taushetspliktbestemmelser som gjelder i avtaleforholdet.

Forholdene som omtales nedenfor kan være ivare tatt eller kan ivare tas i andre vedlegg til AST eller i annen avtale mellom partene enn høringsdokumentene. Tilsynet minner imidlertid for ordens skyld om følgende:

I den grad det er nødvendig med tilgang til skjermet informasjon i forbindelse med sportilgang og bruk av tjenester, må taushetsplikten og rutinene for skjerming etter sikringsforskriften §§ 3-3 og 3-4 ivare tas overfor søkere. Det gjelder søkere generelt, men særlig søkere som ikke er en jernbanevirksomhet etter sikringsforskriften § 1-2 første ledd. Det vises i den forbindelse til pågående høring om endring i § 3-4.

I de tilfellene hvor det er nødvendig med slik tilgang og det er tillatt etter sikringsforskriften §§ 3-3 og 3-4 å gi vedkommende virksomhet slik tilgang, må dekkende bestemmelser om taushetsplikt og interne rutiner for skjerming etter § 3-3 annet punktum fremgå av en avtale med virksomheten. Det er opp til Bane NOR å vurdere i hvilken avtale det er mest hensiktsmessig å innta slike bestemmelser så lenge sikringsforskriftens bestemmelser er oppfylt.

Bane NOR må dessuten sørge for å ivareta alle andre relevante plikter etter sikringsforskriften også i forbindelse med sportilgang og bruk av tjenester. Det nevnes i den forbindelse at det ikke er tilstrekkelig med en generell henvisning til at partene skal oppfylle krav i gjeldende lover og forskrifter.

Punkt 10.2.3 «Krav til beredskap»

Det vises kun til sikkerhetsstyringsforskriften § 4-7 i utkastet. Sikringsforskriften inneholder tilsvarende regler i § 4-3 for nødsituasjoner som følge av tilsiktede uønskede handlinger.

Med hilsen

Erik Ø. Reiersøl-Johnsen
Direktør

Dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur