

Bane NOR SF  
Postboks 4350  
2301 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: Toril Elsa Torp, 22995915  
Vår ref.: 19/2828-2 FELLES-008  
Deres ref.:  
Dato: 20.11.2019

## **Varsel om vedtak om pålegg om endring av Network Statement 2021**

### **1 Innledning**

Statens jernbanetilsyn (tilsynet) viser til Bane NOR SFs (Bane NOR) høringsutkast til Network Statement 2021 som ble sendt på høring 29. august 2019.

I henhold til jernbaneforskriften<sup>1</sup> § 11-1 første jf. syvende ledd, jf. jernbaneloven §§ 11b og 11, utøver Statens jernbanetilsyn som markedsovervåkingsorgan tilsyn og kontroll med at Bane NOR oppfyller vilkårene i forskriften, herunder krav om nettveiledning og innhold i denne som fremgår av jernbaneforskriften kapittel fem.

Tilsynet har gjennomgått høringsversjonen av Network Statement 2021 og har bare funnet mindre endringer sammenliknet med høringsversjonen av Network Statement 2020. En rekke mangler i høringsversjonen av Network Statement 2020 ble påpekt av tilsynet i fjorårets hørings svar<sup>2</sup>, men er ikke endret i høringsversjonen av Network Statement 2021. Tilsynet har også i tidligere høringsuttalelser pekt på at nettveiledningen mangler opplysninger som det stilles krav om i jernbanelovgivningen. Tilsynets foreløpige vurdering er følgelig at også høringsutkastet til Network Statement 2021 på flere steder har mangler som strider med kravene som stilles til nettveiledning i jernbaneforskriftens §§ 5-1 og 5-2.

I tråd med kravene til forhåndsvarsling etter forvaltningsloven § 16, varsler tilsynet med dette vedtak om pålegg om endring av Network Statement 2021.

### **2 Tilsynets myndighet**

Statens jernbanetilsyn som markedsovervåkingsorgan overvåker og fører tilsyn med bestemmelser gitt i eller i medhold av jernbaneloven. I henhold til jernbaneforskriften § 11-1 første ledd skal Statens jernbanetilsyn

<sup>1</sup> Forskrift om jernbanevirksomhet, serviceanlegg, avgifter og fordeling av infrastrukturkapasitet mv. nr. 1771 av 20. desember 2016.

<sup>2</sup> [https://www.sjt.no/globalassets/02\\_jernbane/pdf-jernbane/markedsobservaking/network-statement-2020.pdf](https://www.sjt.no/globalassets/02_jernbane/pdf-jernbane/markedsobservaking/network-statement-2020.pdf)

*«... arbeide for et effektivt jernbanemarked med sunn konkurranse og likeverdige vilkår. Statens jernbanetilsyn overvåker konkurransesituasjonen på markedene for jernbanetjenester, og skal særlig kontrollere forhold angitt i § 11-2 første ledd bokstav a til g på eget initiativ med det formål å unngå forskjellsbehandling av søkerne. Tilsynet skal særlig kontrollere om nettveiledningen inneholder diskriminerende vilkår eller gir infrastrukturforvalter mulighet til å utøve skjønn som vil kunne diskriminere søkere»*

Jernbaneforskriftens § 11-2 første ledd bokstav a gjelder utkast til og endelig versjon av nettveiledningen, og bokstav b gjelder kriterier som er fastsatt i nettveiledningen, og tilsynet skal altså særlig kontrollere disse forholdene på eget initiativ.

I henhold til jernbaneloven §§ 11 b jf. 11 femte ledd har tilsynet adgang til å gi pålegg om «korrigerende tiltak». Det følger videre av jernbaneforskriften § 11-1 syvende ledd at tilsynet har myndighet til å

*«... treffe beslutning om hensiktsmessige tiltak for å motvirke diskriminering mellom søkere, skadelig konkurransevridning og alle andre former for uønskede situasjoner i markedene for jernbanetjenester. Dette gjelder også forholdene nevnt i § 11-2 første ledd.»*

På denne bakgrunn legger tilsynet til grunn at det har myndighet til å pålegge nødvendige, korrigerende tiltak for å sikre at nettveiledningen for 2021 oppfyller jernbaneforskriftens krav.

### **3 Bakgrunn**

Jernbaneforskriften inneholder nærmere regler som skal ivareta søkeres behov for informasjon om de kommersielle rammene for deres virksomhet. De lange ledetidene ved søknader om infrastrukturkapasitet medfører at søkerne har et særskilt behov for tilstrekkelig og pålitelig informasjon for å kunne ta informerte beslutninger på søknadstidspunktet.

Det er etter regelverket nettveiledningen som er det relevante verktøyet for informasjon til markedet.<sup>3</sup> Det heter i så måte i fortalet til direktiv 2012/34/EU at

*«To ensure transparency and non-discriminatory access to rail infrastructure, and to services in service facilities, for all railway undertakings, all the information necessary to use access rights shall be published in a network statement»<sup>4</sup>*

Krav om nettveiledning og innholdet i denne er regulert i jernbaneforskriftens kapittel fem. I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 første ledd skal Bane NOR etter samråd med berørte parter utarbeide en nettveiledning som skal offentliggjøres minst fire måneder innen tidsfristen for søknader om infrastrukturkapasitet. Nettveiledningen skal angi hvilken type jernbaneinfrastruktur som er tilgjengelig for jernbaneforetak og inneholde informasjon om vilkårene for adgang til den relevante jernbaneinfrastrukturen.

<sup>3</sup> Informasjon som gis gjennom eventuelle andre fora, herunder møter, kan ikke erstatte informasjon i nettveiledningen. Kravene til informasjon i nettveiledningen skal sørge for at foretak får tilgang til informasjon på samme tid, og at informasjonen også når eventuelle foretak som ikke har etablert seg på det norske markedet. Informasjon gjennom eventuelle andre fora kan benyttes som et supplement til kravene om informasjon i nettveiledningen, men ikke som en erstatning for informasjon i nettveiledningen.

<sup>4</sup> Direktiv 2012/34/EU, avsnitt 34. Tilsvarende fremgår av avsnitt 5 i fortalet til direktiv 2001/14, som er tatt inn i EØS-avtalen.

Nettveiledningen skal offentliggjøres på minst to offisielle EØS-språk, jf. jernbaneforskriften § 5-1 første ledd. Videre skal nettveiledningen i henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd inneholde opplysninger om vilkårene for tilgang til alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet og for tilbud om tjenester i disse anlegg, eller vise til et nettsted der opplysningene er tilgjengelig elektronisk og gratis.

Nærmere krav til nettveiledningens innhold fremgår av jernbaneforskriften § 5-2.

Tilsynet har gjennomgått høringsutkastet til Network Statement 2021, og har funnet en rekke mangler som strider med jernbaneforskriftens krav til nettveiledningen. Dette redegjøres det nærmere for i **del 4**, under.

I **del 5** gjennomgår tilsynet sine øvrige kommentarer til utkast til Network Statement 2021. Disse kommentarene gjelder forhold ved nettveiledningen som med fordel kan justeres for å sikre at denne samsvarer med regelverkets krav.

#### **4 Deler av utkast til Network Statement 2021 som ikke samsvarer med regelverkets krav**

I gjennomgangen av utkast til Network Statement 2021 har tilsynet identifisert mangler som gjelder:

- Opplysninger om priser og vilkår for tilgang til serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet og for tilbud om tjenester i disse anlegg,
- Prising av tilgang til infrastrukturen, og
- Reservasjonsavgifter.

De identifiserte mangler gjennomgås i detalj i del 4.1.1-4.1.3, mens det varslede vedtaket fremgår i del 4.1.4.

##### **4.1.1 Opplysninger om priser og vilkår for tilgang til serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet og for tilbud om tjenester i disse anlegg**

I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal nettveiledningen inneholde

*«[...] opplysninger om vilkårene for tilgang til alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet og for tilbud om tjenester i disse anlegg, eller vise til et nettsted der opplysningene er tilgjengelig elektronisk og gratis.»*

Det stilles altså krav til at nettveiledningen skal inneholde informasjon om alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet, ikke bare anlegg som drives av infrastrukturforvalter.

I jernbaneforskriften § 5-1 fjerde ledd presiseres det at den som driver serviceanlegg som ikke kontrolleres av infrastrukturforvalter skal legge fram opplysninger om vilkårene for tilgang til serviceanlegg og for tilbud om tjenester i disse anlegg, samt nødvendige tekniske opplysninger. Den som driver serviceanlegg skal gi disse opplysningene til infrastrukturforvalteren eller vise til et nettsted der opplysningene er tilgjengelig elektronisk og vederlagsfritt.

I jernbaneforskriften § 5-2 bokstav g fremgår det at nettveiledningen også skal inneholde et avsnitt om opplysninger om adgang til og innkreving av betaling for bruk av serviceanlegg nevnt

i jernbaneforskriften kapittel fire. Jernbaneforskriften er ment å implementere direktiv 2012/34/EU<sup>5</sup>, og direktivet er følgelig relevant ved tolkningen av forskriften. Av direktivets vedlegg IV punkt 6, som jernbaneforskriften § 5-2 implementerer<sup>6</sup>, fremgår det at

*«Operators of service facilities which are not controlled by the infrastructure manager shall supply information on charges for gaining access to the facility and for the provision of services, and information on technical access conditions for inclusion in the network statement or shall indicate a website where such information is made available free of charge in electronic format»*

Tilsynets vurdering er følgelig at jernbaneforskriften § 5-2 bokstav g også gjelder for tilbud om tjenester i serviceanlegg, samt for serviceanlegg, som ikke eies av Bane NOR og/eller hvor Bane NOR ikke har status som driver av serviceanlegg. Dette resultatet harmonerer også best med hensynet til transparens, samt forskriftens § 5-1 tredje ledd.

Serviceanlegg er definert i jernbaneforskriften § 1-3 bokstav f som anlegg, herunder grunn, bygninger og utstyr, som er helt eller delvis særlig innrettet med henblikk på å kunne yte en eller flere av tjenestene nevnt i jernbaneforskriften § 4-2, § 4-4 og § 4-5.

Anleggene som omtales som serviceanlegg i jernbaneforskriften § 4-2 er:

- stasjoner for passasjerer, herunder bygninger og andre anlegg, også for formidling av reiseinformasjon og egnede lokaler for billettsalg
- godsterminaler
- skiftestasjoner og skifteanlegg
- hensettingsspor
- vedlikeholdsanlegg, unntatt anlegg for omfattende vedlikehold av høyhastighetstog eller andre typer rullende materiell som krever særskilte anlegg
- andre tekniske anlegg, herunder rengjørings- og vaskeanlegg
- havneanlegg som er knyttet til jernbanevirksomhet
- avlastningsanlegg
- påfyllingsanlegg for drivstoff og forsyning av drivstoff i disse anlegg

Nærmere veiledning om hvilken informasjon nettveiledningen bør inneholde om tilgangsvilkår og tjenestetilbud i serviceanlegg finnes i forordning<sup>7</sup> (EU) 2017/2177 av 22. november 2017. Denne forordningen inneholder blant annet en oversikt over krav til «service facility description». Forordning (EU) 2017/2177 supplerer<sup>8</sup> de overordnede reglene om tilgang til serviceanlegg og jernbanerelaterte tjenester som allerede finnes i jernbaneforskriften, men er ennå ikke inntatt i EØS-avtalen.<sup>9</sup> Bane NOR har tatt riktig utgangspunkt når det er skrevet i nettveiledningens punkt 1.2 at jernbaneforskriften gjennomfører direktiv 2012/34/EU i norsk rett, og slik tilsynet ser det er derfor forordning (EU) 2017/2177 et tolkningsmoment ved fastleggelsen av forpliktelsene etter jernbaneforskriften. I henhold til forordning (EU) 2017/2177 artikkel fire skal en «service facility description» inneholde:

<sup>5</sup> se [https://www.regjeringen.no/contentassets/e6d1c86af00341d998d95149140d8500/jernbaneforskrift\\_horingsnotat.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/e6d1c86af00341d998d95149140d8500/jernbaneforskrift_horingsnotat.pdf)

<sup>6</sup> Se forskriftsspeilet som ble utarbeidet i forbindelse med utkast til ny jernbaneforskrift:

[https://www.regjeringen.no/contentassets/e6d1c86af00341d998d95149140d8500/forskriftsspeil\\_jernbaneforskrift.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/e6d1c86af00341d998d95149140d8500/forskriftsspeil_jernbaneforskrift.pdf)

<sup>7</sup> Kommisjonens gjennomføringsforordning (EU) 2017/2177 av 22. november 2017 om tilgang til serviceanlegg og jernbanerelaterte tjenester

<sup>8</sup> EØS-notat: <https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2017/mai/tilgang-til-serviceanlegg/id2586906/>

<sup>9</sup> Informasjon om status i EFTA-prosessen: <http://www.efta.int/eea-lex/32017R2177>

- a) *the list of all installations in which rail related services are supplied, including information on their locations and opening hours;*
- b) *key contact details of the operator of the service facility;*
- c) *a description of the technical characteristics of the service facility, such as sidings or shunting and marshalling tracks, technical equipment for loading and unloading, for washing, for maintenance and available storage capacity; information on private branch lines and sidings that are not part of the railway infrastructure, but are needed to get access to service facilities which are essential for the provision of railway transport services;*
- d) *a description of all rail-related services, which are supplied in the facility, and of their type (basic, additional or ancillary);*
- e) *the possibility for self-supply of rail-related services and conditions applying thereto;*
- f) *information on procedures for requesting access to the service facility or services supplied in the facility or both, including deadlines for submitting requests, and time limits for handling those requests;*
- g) *in service facilities operated by more than one operator or where rail-related services are provided by more than one operator, an indication as to whether separate requests for access to the facilities and for those services need to be submitted;*
- h) *information on the minimum content and format of a request for access to service facilities and rail-related services, or a template for such a request;*
- i) *at least in the case of service facilities operated and rail-related services provided by operators under the direct or indirect control of a controlling entity, model access contracts and general terms and conditions;*
- j) *where relevant, information on the terms of use of the operator's IT systems, if applicants are required to use such systems, and the rules concerning the protection of sensitive and commercial data;*
- k) *a description of the coordination procedure and regulatory measures referred to in Article 10 and priority criteria referred to in Article 11;*
- l) *information on changes in technical characteristics and temporary capacity restrictions of the service facility, which could have a major impact on the service facility's operation, including planned works;*
- m) *information on charges for getting access to service facilities and charges for the use of each rail-related service supplied therein;*
- n) *information on principles of discount schemes offered to applicants, while respecting commercial confidentiality requirements.*

Tilsynet har i tidligere hørings svar til Bane NOR gitt uttrykk for at nettveiledningens opplysninger om vilkår for tilgang til serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet, og for tilbud om tjenester i disse anleggene, ikke oppfyller jernbaneforskriftens krav til innhold i nettveiledningen. Tilsynet har også ved flere anledninger vært i dialog med Bane NOR vedrørende krav til informasjon i nettveiledningen om vilkår for tilgang til serviceanlegg og tjenester i disse, se for eksempel brev fra tilsynet til Bane NOR angående Bane NORs planlagte innføring av Terminaloperasjonssystemet (TOS) ved godsterminaler i Norge, datert 24.06.2019. Det ble også avholdt møte med Oskar Stenstrøm, Rune Halvorsen og Elling Longva i Bane NOR den 25.09.19 vedrørende dette.

Ved gjennomgang av høringsutkastet til Network Statement 2021 finner tilsynet at nettveiledningen ikke oppfyller kravene jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd stiller til opplysninger om vilkår for tilgang til serviceanlegg og tilbud om tjenester der.

Tilsynet anerkjenner at drivere av serviceanlegg som ikke kontrolleres av Bane NOR etter jernbaneforskriften § 5-1 fjerde ledd har en selvstendig plikt til å gi relevant informasjon til Bane NOR med sikte på at informasjonen kan fremgå av nettveiledningen. Bane NOR er dermed ikke alene ansvarlig for å sørge for at denne informasjonen fremskaffes og fremgår av nettveiledningen. Tilsynet mener imidlertid at Bane NOR bør ta initiativ overfor alle relevante drivere av serviceanlegg med henblikk på å innhente de opplysninger Bane NOR trenger for å utarbeide en nettveiledning som tilfredsstillende de kravene som jernbaneforskriften stiller til innhold.

Tilsynet har identifisert følgende mangler i nettveiledningen som strider med jernbaneforskriftens krav:

- I høringsutkastets punkt 3.6.2 på side 33 står det at for å få informasjon om tjenester som ytes ved havnene må søkerne ta kontakt med den enkelte havn eller besøke havnens nettside for nærmere opplysninger.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal opplysninger om tilbud om tjenester i havneanlegg fremgå av nettveiledningen, eller være tilgjengelig på et nettsted som nettveiledningen viser til.
- Under punkt 3.6.7 på side 34 i høringsutkastet står det at «*Bane NOR har ingen havneanlegg som er knyttet til jernbanevirksomhet*». Leser man dette isolert kan det fremstå som om det heller ikke på jernbanenettet som Bane NOR forvalter finnes tilknyttede havneanlegg. Tilsynet viser til at for eksempel både Drammen Havn og Oslo Havn KF har havnespor som er tilknyttet det statlige nettet forvaltet av Bane NOR.
  - Kravet om at nettveiledningen skal inneholde opplysninger om vilkår for tilgang til, og for tilbud om, tjenester i havneanlegg gjelder uavhengig av hvem som driver eller eier anlegget all den tiden havneanlegget regnes for å være knyttet til jernbanenettet som Bane NOR forvalter. I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal slike opplysninger fremgå av nettveiledningen, eller være tilgjengelig på et nettsted som nettveiledningen viser til.
- Et vedlegg til utkast til Network Statement 2021 heter «havneterminaler». Dette vedlegget vises det likevel ikke til på relevante steder i nettveiledningen, eksempelvis under punkt 3.6.7 på side 34 og 5.3.1.7 på side 58 i utkastet. Videre kan ikke tilsynet se at informasjonen som finnes i vedlegget forskriftens krav til informasjon om vilkår for tilgang til serviceanleggene og tilbud om tjenester der.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal opplysninger om vilkår for tilgang til havneanlegg fremgå av nettveiledningen, eller være tilgjengelig på et nettsted som nettveiledningen viser til.
- Under punkt 5.3.1.7 på side 58 i høringsutkastet står det at Bane NOR ikke tilbyr havnetjenester. Leser man dette isolert kan det fremstå som om det heller ikke på jernbanenettet som Bane NOR forvalter finnes tilknyttede tilbydere av havnetjenester.

- I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal opplysninger om tilbud om tjenester i havneanlegg fremgå av nettveiledningen, eller være tilgjengelig på et nettsted som nettveiledningen viser til.
- Under punkt 5.3.2.1 på side 58 står det at Bane NOR for tiden ikke tilbyr skifting, men at Bane NOR kan formidle kontakt med virksomhet som kan foreta skifting.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal den informasjonen som Bane NOR her skriver at kan formidles være beskrevet i nettveiledningen, og inkludere opplysninger om vilkårene for å få tilgang til den ikke nevnte virksomhetens tilbud av skiftetjenester.
- I utkast til Network Statement 2021 punkt 3.6.8 på side 34 og 5.3.1.8 på side 58 står det at Bane NOR ikke tilbyr avlastningstjenester. Leser man dette isolert kan det fremstå som om det heller ikke på jernbanenettet som Bane NOR forvalter finnes tilknyttede tilbydere av avlastningstjenester.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal nettveiledningen inneholde opplysninger om tilgang til alle avlastningstjenester, eller vise til nettsted hvor disse opplysningene er tilgjengelige.
- Nettveiledningen inneholder ikke tilgangsvilkår per serviceanlegg, noe som gjør det uklart hvorvidt det også finnes andre tilgangsvilkår for enkeltstående serviceanlegg enn de som fremkommer av Avtale om sportilgang og bruk av tjenester (AST). Tilsynet har eksempelvis i brev til Bane NOR av 24. juni 2019 gitt uttrykk at det for tilsynet fremstår som at Bane NOR stiller krav til jernbaneforetak om bruk av Bane NORs TOS og godkjent terminaloperatør for å få tilgang til Bane NORs terminaler.<sup>10</sup> Tilgangsvilkår for serviceanlegg, og tjenester i disse, som *ikke* eies av Bane NOR nevnes ikke i utkast til nettveiledning.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal nettveiledningen inneholde opplysninger om tilgangsvilkår til alle serviceanlegg, eller vise til nettsted hvor disse opplysningene er tilgjengelige.
- Nettveiledningen inneholder få eller ingen beskrivelser av tilbud om tjenester i serviceanlegg. Se eksempelvis punkt 5.3.2 på side 58 i utkast til Network Statement 2021.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 tredje ledd skal nettveiledningen inneholde opplysninger om tjenester i serviceanlegg, eller vise til nettsted hvor disse opplysningene er tilgjengelige.
- Bane NORs tjenestekatalog, som det blant annet vises til i punkt 6.1.2 på side 66 i utkastet til Network Statement 2021, er ikke beskrevet som et vedlegg til nettveiledningen og er ikke tilgjengelig på minst to offisielle EØS-språk.

<sup>10</sup> Brev fra Statens jernbanetilsyn til Bane NOR av 24. juni 2019 med tittel «Bane NOR SFs planlagte innføring av TOS ved godsterminaler i Norge - veiledning om regelverket» og referansenr. 19/155-53.

- I henhold til jernbaneforskriften § 5-1 første ledd skal nettveiledningen offentliggjøres på minst to offisielle EØS-språk, og dette må også gjelde vedleggene det vises til i nettveiledningen.
- Nettveiledningen inneholder ikke prisinformasjon fra andre drivere av serviceanlegg og tilbydere av tjenester i serviceanlegg enn Bane NOR.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 bokstav g skal nettveiledningen inneholde et avsnitt om opplysninger om adgang til og innkreving av betaling for bruk av serviceanlegg nevnt i jernbaneforskriften kapittel fire. Tilsynets vurdering er som nevnt over at jernbaneforskriften § 5-2 bokstav g også gjelder for tilbud om tjenester i serviceanlegg, samt for serviceanlegg som ikke eies av Bane NOR og/eller hvor Bane NOR ikke har status som driver av serviceanlegg.

### Konklusjon

Tilsynet kan ikke se at utkast til Network Statement 2021 inneholder informasjon om tilgang til alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet og for tilbud om tjenester i disse anleggene. Nettveiledningen viser heller ikke til et nettsted hvor disse opplysningene er tilgjengelige. Dette er i strid med jernbaneforskriftens § 5-1 tredje ledd. Tilsynet kan videre ikke se at utkast til Network Statement 2021 inneholder informasjon om betaling for bruk av alle serviceanlegg nevnt i jernbaneforskriften kapittel fire som er knyttet til jernbanenettet. Utkast til Network Statement 2021 inneholder heller ikke tilstrekkelig prisinformasjon om tilbud om tjenester i serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet.

#### **4.1.2 Prising av tilgang til infrastrukturen**

I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 bokstav b skal nettveiledningen inneholde

*«Et avsnitt om avgiftsprinsipper og takster. Dette skal inneholde hensiktsmessige opplysninger om avgiftsordningen og tilstrekkelig informasjon om pris for tjenestene og andre relevante opplysninger om adgang til tjenestene nevnt i kapittel 4 som ytes av bare en leverandør. Det skal i detalj beskrive de metoder, regler og eventuelt skalaer som brukes for anvendelsen av kapittel 6 med hensyn til både kostnader og avgifter. Det skal inneholde opplysninger om allerede vedtatte eller planlagte avgiftsendringer for de neste fem år, dersom disse opplysninger er tilgjengelige.»*

Det følger av bestemmelsen at metodene som infrastrukturforvalter planlegger å anvende til blant annet fastsettelse av kapasitetsavgift, rabatter, markedssegmentering og beregning av påslag må beskrives «i detalj» i nettveiledningen. Tilsynet legger i dette at avgiftsfastsettelsen må beskrives på en måte som gjør det mulig for jernbaneforetak og tilsynet å etterprøve Bane NORs avgiftsfastsettelse som naturlig monopolist, og dermed på en måte som sikrer transparens og ikke-diskriminering.

Basert på den informasjonen om avgiftsmetoder som finnes i høringsutkastet til Network Statement 2021, anser ikke tilsynet at informasjonen er tilstrekkelig til å gi de beskrivelser av metoder, regler og skalaer som brukes for anvendelse av avgifter som jernbaneforskriften § 5-2 bokstav b krever. Tilsynet har tidligere gjort Bane NOR oppmerksom på tilsvarende mangler, blant annet i vedtak i klage fra Flytoget AS på Bane NOR SF sin innkreving av infrastrukturavgifter i 2017, 2018 og 2019 av 23.05.19. Tilsynet har identifisert følgende mangler i høringsutkastet til Network Statement 2021:



- I punkt 6.1 og 6.2.1.1.1 å side 65-67 skriver Bane NOR at man har valgt en økonomisk metode for å beregne direkte enhetskostnader/marginalkostnader knyttet til levering av den minste pakken av tjenester og tilgang til serviceanlegg. Tilsynet kan ikke se at hvilken økonomisk metode som er valgt fremgår av nettveiledningen, og metoden for beregning av direkte enhetskostnader/marginalkostnader er ikke beskrevet i detalj i høringsutkastet til Network Statement 2021.<sup>11</sup>
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 første ledd bokstav b skal beregningen av metodene som benyttes til beregning av kostnader og avgifter beskrives i detalj i nettveiledningen.
- I utkast til Network Statement 2021, avsnitt 6.2.1.1.2 på side 68-69, beskrives formålet med kapasitetsprising, samt hvor og når kapasitetspris er innført. Det står at «*Tillegget er et signal om at transport av større verdi vil bli gitt prioritet over transport av mindre verdi i konflikter hvor prioriteringskriteriene ikke nødvendigvis gir samme resultat. Prisen er ikke basert på kapasitetskostnader (trengselskostnader) et JBF påfører de andre i det aktuelle geografiske området.*» Tilsynet kan ikke se at hvordan Bane NOR har kommet frem til den aktuelle avgiftssatsen er beskrevet i detalj i nettveiledningen.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 første ledd bokstav b skal metoder, regler og eventuelt skalaer som brukes for anvendelsen av kapittel 6 med hensyn til både kostnader og avgifter beskrives i detalj i nettveiledningen.
- I utkast til Network Statement 2021, avsnitt 6.2.1.2 på side 70, står det at Bane NOR gir godstrafikken incitament til økt bruk av nedenstående strekninger/strekningssavsnitt ved å yte en rabatt på sporavgifter knyttet til den minste pakken på aktuelle strekninger/strekningssavsnitt. Rabatten er fastsatt til 75 % rabatt og gjelder til og med 2025 på nærmere angitte strekninger. Tilsynet kan ikke se at rabattens størrelse er begrunnet i nettveiledningen.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 første ledd bokstav b skal beregning av rabatter beskrives i detalj i nettveiledningen.
- I nettveiledningens punkt 6.3.2.1 på side 72 om godsterminaler, fremgår det at tilgang til godsterminaler er priset basert på «sjablong-tall».
  - Jernbaneforskriftens § 5-2 bokstav b stiller krav til at metoder som er benyttet til å beregne kostnader og avgifter skal beskrives i detalj i nettveiledningen. Slik tilsynet leser del 6.3.2.1 oppfyller den ikke forskriftens krav til detaljert begrunnelse for kostnads- og avgiftsnivå etter forskriftens § 5-2 bokstav b,

<sup>11</sup> I nettveiledningens punkt 6.1, 6.2.1.1.1, 6.2.1.1.4 og 6.3.1 vises det til implementeringsplanen (2017) for beregning av prissatser. Tilsynets har tidligere informert om at implementeringsplanen det vises til ikke ble skrevet med det formål å oppfylle kravene til innhold i nettveiledningen i jernbaneforskriften § 5-2, men ble, slik Bane NOR skriver det i planen, skrevet for å redegjøre for en implementeringsplan som Bane NOR laget for å være i tråd med EU-forordning 2015/909. Implementeringsplanen som Bane NOR viser til inneholder forskjellige alternative økonomiske modeller som Bane NOR vurderte å ta i bruk, uten at det i høringsutkastet av Network Statement 2021 kommer klart nok frem hvilken modell som faktisk er valgt.

ettersom bruk av slike sjablongmessige tall medfører at aktørene ikke kan etterprøve prising av tilgang til godsterminaler.

- I høringsutkastets punkt 6.5 på side 78-79, som omhandler ytelsesordning, informerer Bane NOR om ytelsesordningens bonus- og reaksjonssater. Tilsynet kan ikke se at satsene er nærmere begrunnet i nettveiledningen.
  - I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 første ledd bokstav b skal beregningen av satsenes størrelse beskrives i detalj i nettveiledningen.
- Der er innført en støtteordning<sup>12</sup> for gods som skal legge til rette for mer miljøvennlig godstransport. Kompensasjonsordninger er regulert i jernbaneforskriften § 6-5. Ordningen er ikke omtalt i høringsversjonen del 6 om priser.
  - Etter jernbaneforskriften § 5-2 bokstav b skal nettveiledningen inneholde i detalj de metoder, regler og eventuelt skalaer som brukes for anvendelsen av kapittel 6 med hensyn til både kostnader og avgifter. Ettersom kompensasjonsordning etter § 6-5 er en del av kapittel 6, legger tilsynet til grunn at også eventuelle kompensasjonsordninger skal beskrives i nettveiledningen.

#### Konklusjon

Tilsynet finner at utkast til Network Statement 2021 ikke inneholder tilstrekkelig informasjon om kostnader og avgiftsmetoder. Dette er i strid med jernbaneforskriften § 5-2 bokstav b.

#### **4.1.3 Reservasjonsavgifter**

I henhold til jernbaneforskriften skal kriteriene for reservasjonsavgifter fremgå av nettveiledningen. I forskriftens § 6-7 tredje ledd heter det at «*Infrastrukturforvalter skal offentliggjøre kriteriene for fastsettelse av denne avgiften i nettveiledningen.*» Som nevnt innledningsvis skal Statens jernbanetilsyn etter jernbaneforskriften § 11-1 første ledd særlig kontrollere om nettveiledningen inneholder diskriminerende vilkår eller «*gir infrastrukturforvalter mulighet til å utøve skjønn som vil kunne diskriminere søkere*». Det er tilsynets vurdering at manglende eller uklare kriterier for reservasjonsavgifter i nettveiledningen vil kunne gi infrastrukturforvalter mulighet til å utøve skjønn som kan diskriminere søkere.

Under punkt 6.4.2 om reservasjonsavgifter på side 77-78 i utkast til Network Statement 2021 står det at reservasjonsavgiften blir fastsatt på grunnlag av «... *opplysninger om tildelt infrastrukturkapasitet, årsak til avbestilling eller ikke-bruk, og registrert tidspunkt for avbestilling eller ikke-bruk.*» Tilsynet mener at dette ikke er tilstrekkelig informasjon til å oppfylle forskriftens krav til at «*kriteriene*» for avgiftsfastsettelsen skal fremgå av nettveiledningen. Kriteriene for reservasjonsavgifter fremstår som så uklare at de gir Bane NOR mulighet til å utøve et skjønn som vil kunne diskriminere søkere.

#### Konklusjon

---

<sup>12</sup> [http://www.eftasurv.int/press--publications/press-releases/state-aid/esa-greenlights-rail-freight-support-to-protect-the-environment?utm\\_content=buffer9b968&utm\\_medium=social&utm\\_source=twitter.com&utm\\_campaign=buffer](http://www.eftasurv.int/press--publications/press-releases/state-aid/esa-greenlights-rail-freight-support-to-protect-the-environment?utm_content=buffer9b968&utm_medium=social&utm_source=twitter.com&utm_campaign=buffer)

Tilsynet kan ikke se at utkast til Network Statement 2021 inneholder tilstrekkelig klar informasjon om kriteriene for fastsettelse av reservasjonsavgifter. Dette er i strid med jernbaneforskriften § 6-7 tredje ledd.

#### **4.1.4 Varsel om vedtak**

##### 4.1.4.1 Tiltak og forholdsmessighet

Tilsynet har ovenfor i punkt 4.1.1 til 4.1.3 identifisert en rekke mangler i utkast til Network Statement 2021. For at nettveiledningen skal oppfylle de krav jernbaneforskriften stiller, og dermed gi potensielle søkere nødvendig informasjon i god tid før utgangen av søknadsfristen for 2021, anser tilsynet det nødvendig at den manglende informasjonen inntas i nettveiledningen snarest.

Tilsynets myndighet til å fatte vedtak etter jernbaneforskriften § 11-1 første jf. syvende ledd, jf. jernbaneloven §§ 11b og 11 er underlagt det alminnelige forholdsmessighetsprinsippet. Tilsynet har vurdert om et pålegg om å innta den manglende informasjonen i nettveiledningen er forholdsmessig. Nettveiledningen oppfyller ikke jernbaneforskriftens minstekrav til informasjon, og tilsynet mener derfor at det eneste egnede tiltaket er å pålegge Bane NOR å innta denne informasjonen i nettveiledningen. Plikten til å innta den manglende informasjonen i nettveiledningen påhviler allerede Bane NOR, og tilsynet kan således ikke se at det vil være uforholdsmessig inngripende å pålegge Bane NOR å etterleve regelverket.

Videre har tilsynet vurdert om det er forholdsmessig å pålegge å innta informasjonen allerede innen 14.12.19. I denne vurderingen mener tilsynet at det veier tungt at nettveiledningen skal gi potensielle søkere informasjon i god tid før søknadsfristens utløp. Dette taler for at informasjonen bør inntas så snart som mulig, og helst samtidig med utgivelse av nettveiledning for 2021. Tilsynet har ved en rekke anledninger gjort Bane NOR oppmerksom på manglene i nettveiledningen, og Bane NOR har således hatt god tid til å innrette seg etter dette. Tilsynet antar også at Bane NOR allerede sitter på mye av informasjonen som må inntas i nettveiledningen, og dermed at Bane NOR eksempelvis kan kopiere inn informasjon fra underlagsdokumenter. Selv om fristen er kort, mener tilsynet etter dette at det varslede pålegget er forholdsmessig.

##### 4.1.4.2 Varslet vedtak

På bakgrunn av de foreløpige vurderinger og konklusjoner som er redegjort for ovenfor varsler tilsynet i medhold av forvaltningsloven § 16, at tilsynet vurderer å treffe følgende vedtak etter jernbaneforskriften § 11-1 første jf. syvende ledd, jf. jernbaneloven §§ 11b og 11:

- (1) Bane NOR pålegges å foreta følgende endringer i Network Statement 2021, eller på nettsted som Network Statement 2021 viser til:
  - a. Innta informasjon om hvilke havneanlegg som er knyttet til jernbanenettet, uavhengig av hvem som driver eller eier anlegget;
  - b. Innta informasjon om tjenester som ytes i alle havneanlegg som er knyttet til jernbanenettet;
  - c. Innta informasjon om vilkår for tilgang til havneanlegg og tilbud om tjenester i disse;
  - d. Innta informasjon om vilkår for tilgang til alle skiftestasjoner og skifteanlegg som er knyttet til jernbanenettet, samt opplysninger om tilbud om tjenester i disse;

- e. Innta informasjon om vilkår for tilgang til alle avlastningsanlegg som er knyttet til jernbanenettet, samt tilbud om tjenester i disse;
- f. Innta informasjon om alle tilgangsvilkår per serviceanlegg, for alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet;
- g. Innta informasjon om tilbud om tjenester i serviceanlegg, for alle serviceanlegg som er knyttet til jernbanenettet;
- h. Sørge for at alle vedlegg til nettveiledningen er tilgjengelige på minst to offisielle EØS-språk;
- i. Innta prisinformasjon fra alle drivere av serviceanlegg og tilbydere av tjenester i serviceanlegg;
- j. Innta detaljerte beskrivelser av metodene som benyttes til beregning av enhetskostnader/marginalkostnader knyttet til levering av den minste pakken av tjenester og tilgang til serviceanlegg i nettveiledningens punkt 6.1 og 6.2.1.1.1;
- k. Innta detaljert beskrivelse av hvordan kapasitetspris er beregnet i nettveiledningens punkt 6.2.1.1.2;
- l. Innta detaljert beskrivelse av hvordan størrelsen på rabatt på sporavgift gitt som incitament til godstrafikken er beregnet i nettveiledningens punkt 6.2.1.2;
- m. Innta detaljert beskrivelse av hvordan prising av tilgang til godsterminal er beregnet i nettveiledningens punkt 6.3.2.1, uten bruk av «sjablong-tall»;
- n. Innta detaljert beskrivelse av beregning av ytelsesordningers avgiftssatser i nettveiledningens punkt 6.5;
- o. Innta beskrivelse av kompensasjonsordninger; og
- p. Innta informasjon om kriterier for reservasjonsavgifter i nettveiledningens punkt 6.4.2.

(2) Bane NOR pålegges å innen 14.12.19 fremlegge revidert Network Statement 2021 for å demonstrere overfor tilsynet at endringene er gjennomført.

#### 4.1.4.3 Kommentarer til varslet vedtak

Tilsynet ber om å motta Bane NORs eventuelle kommentarer til varselet innen 03.12.2019.

Gitt den korte fristen for å komme med eventuelle kommentarer, foreslår tilsynet et møte mellom tilsynet og Bane NOR i uke 48 for å diskutere Bane NORs eventuelle innspill til varselet samt Bane NORs mulighet til å oppfylle det varslede vedtaket innen fristen.

## 5 Øvrige kommentarer til Network Statement 2021

I tillegg til de klare manglene identifisert i del 4 ovenfor, har tilsynet noen høringsinnspill til høringsutkast til Network Statement 2021 som gjennomgås i det følgende.

### 5.1.1 Rettslig status

Det er i punkt 1.4.1 av nettveiledningen opplyst at den er et rent informativt dokument og at informasjonen i nettveiledningen ikke er juridisk bindende for Bane NOR. Tilsynets ønsker å bemerke at nettveiledningen på enkelte områder vil gi grunnlag for legitime forventninger hos de ulike jernbaneaktørene, og dermed legge føringer for Bane NORs handlingsrom. For eksempel oppstiller Jernbaneforskriftens §§ 5-1 og 5-2 en rekke plikter for Bane NOR, herunder at nettveiledningen skal inneholde informasjon om vilkår for tilgang til jernbaneinfrastruktur som står til rådighet for jernbaneforetakene.<sup>13</sup> Slik tilsynet ser det kan ikke «vilkår» for tilgang sies å

<sup>13</sup> Se jernbaneforskriften § 5-2 bokstav a.

være rent informative, ettersom det gir jernbaneforetakene berettigede forventninger om hvilke krav som stilles for å få tilgang til infrastrukturen. Dette må følgelig innebære et ansvar for den som definerer vilkårene. Videre vil også henvisning til nettveiledningen i AST kunne medføre at de aktuelle delene av nettveiledningen blir juridisk bindende for partene til avtalen.

### **5.1.2 Oppdatert informasjon**

I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 bokstav a skal nettveiledningen beskrive hvilken jernbaneinfrastruktur som står til rådighet for jernbaneforetakene. I nettveiledningens punkt 4.4.3.2 fremgår det hvilke strekninger og knutepunkter som anses å være overbelastet. Tilsynet gjør oppmerksom på at denne oversikten bør holdes oppdatert, slik at søkerne kan stole på informasjonen som fremgår av nettveiledningen.

Vedlegget «Havneterminaler» inneholder beskrivelser av en rekke havneterminaler hvor det står at jernbanesporene på anleggene er lagt ned og/eller fjernet, og tilsynet mener at også denne informasjonen bør holdes oppdatert. Havneterminaler som ikke lenger er tilknyttet jernbanenettet, og som ikke har vært det i de siste to år jf. jernbaneforskriften § 4-6 om serviceanlegg som ikke er i bruk, bør fjernes fra oversikten, slik at ikke denne er egnet til å villedde søkerne.

### **5.1.3 Klage over Bane NORs beslutning**

Under punkt 4.4.2.5, som handler om klager på Bane NORs beslutninger om tildeling av infrastrukturkapasitet, refereres det til jernbaneforskriften § 11- 2 og informeres om at klager til tilsynet ikke har oppsettende virkning. Tilsynet mener at det hadde vært en fordel om Bane NOR henviser til punkt 1.4.3 om klageprosedyre og eventuelt inkluderer kontaktinformasjonen til tilsynet.

### **5.1.4 Avtalemal for rammeavtale**

I henhold til jernbaneforskriften § 5-2 bokstav h skal nettveiledningen inneholde en mal for inngåelse av rammeavtale mellom Bane NOR og søker. Tilsynet kan ikke se at en slik mal er vedlagt eller henvist til i utkast til Network Statement 2021. I punkt 2.3.3 på side 20 av utkastet står det at «*Avtalemal for inngåelse av rammeavtale mellom Bane NOR og en søker vil komme som vedlegg til Network Statement eller som link til avtalemal hos RNE.*» Bane NOR må sørge for at en slik mal vedlegges, eller link inntas, i endelig versjon av nettveiledningen for 2021.

### **5.1.5 Revisjon av avgiftssystemet**

I punkt 6.6.1 i høringsutkast til Network Statement 2021 virker det som om Bane NOR legger opp til oppdatering av avgift basert på direkte kostnad hvert fjerde år, slik at avgiftene kun vil prisjusteres i perioden. Tilsynet er blant annet av hensyn til jernbaneforetakenes forutsigbarhet positive til at avgiftssatser blir gjeldende i en viss periode.

Bane NOR skriver følgende i høringsversjonen:

*«Det legges til grunn at Bane NOR vil gjennomføre en gjennomgang/revisjon av hele avgiftssystemet senest innen annet kvartal 2021 i henhold til krav i jernbaneforskriften § 5-2 (b) og § 6-3 (4). JBF og mulige søkere vil bli hørt gjennom denne prosessen som vil starte opp i 2020. Bane NORs beslutning om eventuelle endringer i markedssegmenteringen og avgiftssystemet og avgiftsnivåer vil bli publisert senest i Network Statement for 2023.»*

Etter tilsynets forståelse skal satsene som opplyst om i Bane NORs implementeringsplan gjelde i fire år fra og med 2018, til og med ruteplan 2021. Det er dermed uklart for tilsynet hva som vil skje med avgiftene i ruteplan 2022. Dersom Bane NOR planlegger endringer i avgiftsordningene fra og med ruteplan 2022, må dette etter jernbaneforskriften § 5-2 varsles aktørene senest i forbindelse med høringen av Network Statement 2022.

#### **5.1.6 Prisprinsipper**

Innledningsvis i høringsutkastets punkt 6.1 vises det til jernbaneforskriften kapittel 6, og avsnittet fremstår å skulle være en oppsummering av avgiftene som Bane NOR vil innkreve i ruteplan 2021. Ikke alle elementer i avgiftsordningen relevante for 2021 er imidlertid nevnt i avsnittet (som etter tilsynets forståelse inkluderer kompensasjonsordning etter § 6-5), samtidig som avgifter som Bane NOR ikke vil innkreve (miljøavgifter etter § 6-2 femte ledd og avgifter for særskilte investeringsprosjekter etter § 6-2 syvende ledd) er omtalt i avsnittet. Det er dermed uklart hva som er intensjonen med dette avsnittet. Dersom intensjonen er å omtale samtlige avgiftselementer i jernbaneforskriften, mangler omtale av ETCS-differensiering av avgifter etter § 6-2 åttende ledd og kompensasjonsordning etter § 6-5.

Tilsynet vil avslutningsvis bemerke at det kun er kravene til hvilken informasjon nettveiledningen skal inneholde som er gjenstand for vurdering i denne saken, og tilsynet har derfor ikke tatt stilling til om øvrige bestemmelser i jernbaneregelverket er overholdt.

Med hilsen

Mona Ljunggren  
Avdelingsdirektør

*Dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur*