

Samferdselsdepartementet
Postboks 8010 Dep
0030 Oslo

(Innsendt via høringsportal og epost: postmottak@sd.dep.no)

Oslo, 6. desember 2023

Ansvarlig advokat:
Odd Stemsrud

Forslag til endringer i jernbaneforskriften som følge av gjennomgangen av jernbanesektoren – Høringsuttalelse – Rana Gruber ASA

Vi viser til Samferdselsdepartementets sak 23/2184 og høringsbrev datert 27. oktober 2023 med høringsnotat «*Forslag til endringer i jernbaneforskriften som følge av gjennomgangen av jernbanesektoren*». Frist for høringsuttalelse er 8. desember 2023. Vi, Advokatfirmaet Grette AS, representerer Rana Gruber ASA («Rana Gruber») i en pågående klagesak mot Bane NOR SF («Bane NOR») hos Statens jernbanetilsyn («SJT») relatert til Bane NORs påslagssatser for 2024 som fastsatt etter gjeldende jernbaneforskrift, jf. kopi av klagen som sendt Samferdselsdepartementet 23. oktober 2023.

Nedenfor følger Rana Grubers høringsuttalelse i saken, som sendes fra ekstern advokatforbindelse med bakgrunn i sammenhengen med klagesaken, samt høringsuttalelsens juridisk-tekniske karakter, jf. forslag til forskriftsendringer i vedlegg 1.

Rana Gruber stiller seg generelt meget positive til revisjonen departementet har igangsatt og de formål som ligger bak denne.

Høringsuttalelsen er bygget opp som følger:

- ❖ Punkt 1 - Bakgrunn: Kort om Rana Gruber - selskapet som kjøper av godstransporttjenester på norsk jernbane;
- ❖ Punkt 2 - Tema I: Departementets godkjenningsordning for Bane NORs forslag til påslagssatser;
- ❖ Punkt 3 - Tema II: Netterklæringen som et rettslig bindende instrument;
- ❖ Punkt 4 - Tema III: Rammen for segmentering av markeder;
- ❖ Punkt 5 - Tema IV: Kunders klagerett og klageadgang.

Vedlegg 1: Rana Grubers konkrete forslag til forskriftsendringer

1 KORT OM RANA GRUBER – SELSKAPET SOM KJØPER AV GODSTRANSPORTTJENESTER PÅ NORSK JERNBANE

Rana Gruber er Norges største gruvedriftselskap, notert på Oslo Børs. Selskapet er en hjørnestensbedrift i Mo i Rana, og sysselsetter mer enn 400 arbeidstakere. Selskapet henter ut råmalm fra Dunderlandsdalens malmfelter og driver foredlingsanlegg der malm foredles til malmkonsentrat i Mo i Rana. Malmen blir fraktet av jernbaneforetaket CargoNet AS.

Rana Gruber har satt seg som mål om å bli CO2-frie i løpet av 2025, og selskapet vil i så fall bli den første gruva i verden som når denne milepælen.

Selskapets målsetting er helt på linje med regjeringens mineral- og klimapolitikk som nedfelt i Hurdalsplattformen, som uttaler:

«Norge har store mineralforekomster som vil være viktige i det grønne skiftet. Vi har muligheten til å utvikle verdens mest bærekraftige mineralnæring.»

Regjeringens mineralstrategi som fremlagt 21. juni 2023 bærer da også tittelen «*Norges mineralstrategi - Vi skal utvikle verdens mest bærekraftige mineralnæring i Norge*».

Rana Gruber er klar til å ta sitt ansvar for å nå regjeringens og selskapets sammenfallende ambisjoner, samtidig som det er avgjørende at næringslivet har forutberegnelige og transparente rammevilkår som gjør det mulig å foreta nødvendige investeringer – også som kjøper av godstransporttjenester på norsk jernbane. En konkret forutsetning for Rana Grubers miljøambisjoner er at de kan fortsette med å frakte malm på jernbanenettet, og at påslagssatser som ilegges etter jernbaneforskriften (og som veltes over på underliggende kunder) holdes på et nivå som ikke underminerer regjeringens og Rana Grubers ambisjoner om en grønn omstilling og en bærekraftig norsk mineralnæring. Alternativet for Rana Gruber er å flytte transporten over på vei (lastebil). Det vil gi forutsigbare rammevilkår, men alternativet er verken samfunnsøkonomisk eller bedriftsøkonomisk optimalt, og det vil hindre selskapets ambisjon om å bli CO2-frie og regjeringens ambisjon om å utvikle verdens mest bærekraftige mineralnæring.

Som «sluttkunde» for bruk av jernbanetjenester har Rana Gruber gjort seg noen erfaringer i løpet av de siste år som fremstår å være av allmennyttig verdi for Samferdselsdepartementets pågående revisjon av jernbaneforskriften, og da spesielt de temaer som relaterer seg til fastsettelse, innkreving og klage på påslagssatser – dvs. jernbanekundenes behov for jernbanetjenester til en forutberegnelig, transparent og fornuftig kostnad.

Som departementet understreker flere steder i høringsnotatet skal påslag på de generelle infrastrukturavgiftene – kostnader som veltes direkte over på transporttjenestekjøperne – bare unntaksvis kreves inn, og bare når nærmere vilkår er oppfylt. Rana Gruber har i mange år betalt et påslag, altså et slikt tilleggsvederlag som bare skal ilegges unntaksvis.

I 2017 utgjorde det aktuelle årlige påslaget for Rana Gruber MNOK 1. Ved overføring av kompetansen til Bane NOR til å fastsette påslaget steg beløpet til MNOK 4 i 2018. Den gang fikk Bane NOR beskjed fra departementet om å «fryse» avgiften på MNOK 4, etter Bane NORs forsøk på en økning til MNOK 12. De par senere år har Bane NOR gjenopptatt sin jakt på Rana Gruber, med et forsøk på påslag for 2024 på MNOK 24 økende til mer enn MNOK 50 i 2028. Som Samferdselsdepartementet er kjent med fra tidligere korrespondanse og møter, er dette en utvikling Rana Gruber ikke kan leve med som kjøper av godstransporttjenester på norsk jernbane.

23. oktober 2023 klaget Rana Gruber inn Bane NOR til SJT. Bakgrunnen for klagen var Bane NORs forsøk på å vedta de nevnte ekstraordinære høye påslagssatser for ruteåret 2024. For Rana Gruber ville Bane NORs planer medført en økning på omtrent 450 prosent sammenlignet med ruteåret for 2023; mens forskjellen mellom 2017 og 2027 er mer enn 40-gangeren. Klagen er til behandling hos SJT og

departementet har mottatt en kopi av klagen. Som nevnt i klagen er denne, enn så lenge, begrenset til påslagssatsene for 2024 i forventning om at nødvendige beskrankninger i rammebetingelsene for Bane NORs fastsettelse av påslagssatser for 2025 og videre fremover vil komme på plass som ledd i nærværende forskriftsrevisjon.

Rana Gruber er i denne sammenheng, for øvrig, meget positive til Samferdselsdepartementets separate initiativ og pålegg til Bane NOR om reduksjon av påslagssatsene for 2024 med 50 prosent, jf. separat brev fra departementet til Bane NOR datert 1. november 2023.

I forlengelsen av det nevnte er bakgrunnen for Rana Grubers hørings svar en grunnleggende bekymring for at det fremover, fremdeles, vil kunne bli ilagt uforholdsmessig høye påslag dersom det ikke innføres tydelige(re) beskrankninger på Bane NORs handlingsrom til å fastsette og innkreve påslag.

I det lys er Rana Gruber generelt meget positive til Samferdselsdepartementets revisjon, bakgrunnen for denne og de signaler som gis. Særlig gjelder dette presiseringen i jernbaneforskriftens § 6-3 av departementets forutgående kontroll av infrastrukturforvalters påslagsfastsettelse før avgift kan ilegges, samt den sentrale presiseringen av gjeldende rett om at netterklæringen skal være bindende for Bane NOR fra publisering.

Innfallsvinkelen og signalene fra Samferdselsdepartementet i høringsnotatet gir Rana Gruber fornyet tro på at det skal være mulig å holde fast på, og nå, ambisjonen om å bli verdens første CO2-frie gruveselskap i løpet av 2025, med fortsatt transport av malm på det norske jernbanenettet som en viktig og integrert del av selskapets virksomhet og klimaambisjon.

Rana Grubers kommentarer relaterer seg i så måte til teknisk sett mindre endringer, som i enda større grad søker å styrke implementeringen av EØS-retten (særlig direktiv 2012/34/EU) med nødvendige presiseringer, for å understøtte departementets formål ved revisjonen om styrke tydeligheten i regelverket, til fordel for alle parter.

Samferdselsdepartementets høringsnotat omfatter en rekke temaer. Denne høringsuttalelsen er begrenset til de fire ovennevnte temaene relatert til fastsettelse av påslagssatser og klageadgang i den forbindelse.

2 DEPARTEMENTETS GODKJENNINGSORDNING FOR BANE NORs FORSLAG TIL PÅSLAGSSATSER

En betydelig utfordring for Rana Gruber de senere år har vært Bane NORs egen forståelse av uavhengighet og adgang til å fastsette og ilegge påslag etter eget for godt befinnende, da også basert på de mest kreative markedssegmenteringer.

Departementet foreslår nå å presisere godkjenningsordningen de har relatert til hvordan infrastrukturforvalter (Bane NOR) beregner påslagsfastsettelser etter § 6-3 første ledd. Bakgrunnen for endringsforslaget – presiseringen – er det nasjonale handlingsrommet og godkjenningsordningen som adressert i direktiv 2012/34/EU artikkel 32 (1) tredje avsnitt, som følger:

«Before approving the levy of such mark-ups, Member States shall ensure that the infrastructure managers evaluate their relevance for specific market segments, considering at least the pairs listed in point 1 of Annex VI and retaining the relevant ones. The list of market segments defined by infrastructure managers shall contain at least the three following segments: freight services, passenger services within the framework of a public service contract and other passenger services.» (Vår understrek og utheving.)

Begrunnelsen for den relevante del av direktivbestemmelsen er at medlemsstatene i EU har identifisert et behov for å kontrollere hvordan infrastrukturforvalteren utfører sine oppgaver, da særlig innkrevingen av påslag – altså at infrastrukturforvalter *ikke* har den uavhengighet Bane NOR anfører.¹

Rana Gruber er svært positive til at ordningen med forutgående godkjenning fra departementet presiseres i jernbaneforskriften, og at departementet såpass tydelig uttrykker at påslag bare *unntaksvis* kan kreves inn.

Rana Gruber har imidlertid noen forslag til tydeliggjøring av hva som ligger i godkjenningsordningen.

Departementets forslag lyder som følger:

«Innenfor fristene i sjette ledd skal departementet gjennom fastsettelse av inntektsramme som angitt i § 1-2 tredje ledd godkjenne at infrastrukturforvalter fastsetter og krever inn påslag på infrastrukturavgifter etter § 6-2 for å oppnå inntil full dekning for sine kostnader. Før slik godkjenning må det godtgjøres at markedet tåler å betale foreslåtte påslag, etter en vurdering som nevnt i annet og tredje ledd. Påslag må fastsettes på grunnlag av prinsippene om effektivitet, innsyn og likebehandling, og sikre optimal konkurransevne for jernbanens markedssegmenter. Jernbaneforetakenes egne produktivitetsøkninger skal holdes utenfor. Det skal innkreves like avgifter for sammenlignbare tjenester i samme markedssegment.»

Imidlertid fremstår det som noe uklart hvordan godkjenningsordningen er ment å fungere. Formuleringen i *første punktum* gir inntrykk av at det er fastsettelsen av inntektsrammen som er godkjenningen, jf. ordvalget *«gjennom fastsettelse [...] godkjenne[r]»*. I så fall er det *ikke* tale om en godkjenningsordning slik direktivbestemmelsen legger opp til og det handlingsrommet som følger av denne. Ifølge artikkel 32 (1) tredje ledd er det selve påslagsatsene som må godkjennes, ikke at infrastrukturforvalter faktisk forholder seg til inntektsrammen satt av medlemsstaten (departementet). Direktivets system legger opp til at godkjenningen skal skje i etterkant av infrastrukturforvalters forslag til påslagsfastsettelse, mens inntektsrammen presumptivt bestemmes før forslaget er klart.

På den annen side kan *annet punktum* i endringsforslaget i en viss grad gi støtte for at den foreslåtte godkjenningsordningen speiler direktivets versjon, ved at markedets tåleevne må godtgjøres før godkjenningen kan gis. Det henger til en viss grad sammen med at markedssegmentering og tåleevne er forhold som sjeldent fluktuerer fra år til år,² i motsetning til inntektsrammen som fastsettes årlig av departementet.

Den iboende uklarheten i forslaget medfører at det fremstår hensiktsmessig med en tydeliggjøring. Rana Gruber foreslår å omformulere godkjenningsordningen slik at den legges nærmere direktivets formuleringer, se konkret forslag i Vedlegg 1. I forslaget er henvisningen til inntektsrammen og § 6-2 fjernet, da det er uklart hva denne henvisningen materielt innebærer, og forslaget er supplert med et makstak for kostnadsramme som begrenses til kostnadsdekning for de respektive segmenters berørte togstrekninger. En større ramme vil medføre at Bane NOR gis adgang til å fastsette det som vil være en ren fiskalavgift, på lik linje med å innføre et generelt skattegrunnlag og (ulike) skattesatser. Dette er en (uriktig) forståelse Bane NOR har inntatt i dag, og som må forebygges ved tydeliggjøring i forskriftsbestemmelsen.

I endringsforslaget til departementet fremgår at godkjenningen må foreligge *«[i]nnefor fristene i sjette ledd»*. Sjette ledd oppstiller en skjerpet fristregel for endringer av de *«grunnleggende elementene i påslagene på infrastrukturavgiftene»*, ved at endringene må *«offentliggjøres senest tre måneder før fristen for offentliggjøringen av nett[erklæringen]»*. Typiske eksempler på endring av grunnleggende elementer er fastsettelsen av nye markedssegmenter og beslutning om påslag innenfor markedssegmenter som ikke har hatt påslag året i forveien.

¹ Se Position of the European Parliament: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TC1-COD-2010-0253_EN.pdf (s. 64).

² Listen over markedssegmenter skal revurderes minst hvert femte år, jf. jernbaneforskriften § 6-3 fjerde ledd.

Rana Gruber finner det i den forbindelse hensiktsmessig, også her, at departementet presiserer hva som ligger i kravet til offentliggjøring. Rana Grubers erfaring er at det ikke foreligger en omforent forståelse blant jernbanemyndighetene og aktørene om hva som ligger i offentliggjøringskravet.

Rana Grubers oppfatning er at det stilles samme krav til offentliggjøring av endringer av de grunnleggende elementene som til offentliggjøringen av netterklæringen. For det første taler ordlyden for en slik løsning, ved at bestemmelsen omtaler begge publikasjonene som offentliggjøring. For det andre taler direktivets og jernbaneforskriftens system for at samme krav skal gjelde. Grunnen er at endringer i de grunnleggende elementene, som eksemplene rett ovenfor illustrerer, kan ha langt større betydning for søkerne og deres kunder enn innholdet i selve netterklæringen. For å sikre akseptable, forutsigbare rammevilkår for næringen er det derfor essensielt at endringene publiseres i henhold til de krav som fremgår av § 5-1, herunder offentliggjøring på minst to offisielle EØS-språk og være tilgjengelig elektronisk på infrastrukturforvalterens nettside.

Basert på endringsforslaget i § 6-3 første ledd om at departementets godkjenning av påslagsfastsettelsen må skje «*[i]nnetfor fristene i sjette ledd*», virker det som at departementet deler oppfatningen av hvilke krav som stilles til offentliggjøring.

På den bakgrunn foreslås at det inntas en henvisning til § 5-1 i § 6-3 sjette ledd for å tydeliggjøre kravene til offentliggjøring av endringer i de grunnleggende elementene i påslagene på infrastrukturavgifter, se konkret forslag i [Vedlegg 1](#).

3 NETTERKLÆRINGEN SOM ET RETTSLIG BINDEnde INSTRUMENT

Rana Gruber tiltrer Samferdselsdepartementets forslag om at det, språklig, er hensiktsmessig å endre benevnelse fra «*nettveileder*» til «*netterklæring*». Tydeliggjøringen som denne språklige endringen søker bør medføre at de rettigheter og plikter som fremgår av erklæringen, faktisk blir gjennomført, og at aktørene som en følge av dette får mer forutsigbare rammevilkår.

Det er derimot allerede slik, uavhengig av norsk benevnelse, at dette dokumentet er rettslig bindende for infrastrukturforvalter. Dette følger som en EØS-autonom harmonisert konsekvens av direktivets bestemmelse.

I en uttalelse fra Europakommisjonens Directorate General Mobility and Transport (DG MOVE) har SJT tidligere mottatt følgende uttalelse om de rettslige rammene for endringer i Network Statement (netterklæringen):³

«On this basis we conclude that Bane NOR is obliged to display its charging systems and rules in detail in the network statement respecting the deadlines due to path requests and allocation. The Directive demands this in such detail to allow the user of the network to plan their business well in advance knowing the necessary conditions. [...]

According to our assessment minor changes to the network statement could be published with the approval of the regulatory body after the deadlines mentioned in the European law (referring to changes in format, smaller corrections to the content that do not affect or change in bigger scale the access conditions for applicants or even mistakes of the IM that hinder competition to the detriment of users). Nevertheless all major changes to content, and this includes all elements of the charging scheme, need to follow the publication and consultation deadlines set out in European law.» (Våre understreker og utheving.)

Da flere aktører i jernbanesektoren synes å legge til grunn en EØS-stridig forståelse i dag – ikke minst Bane NOR selv – er departementets presisering meget hensiktsmessig.

³ Brev av 27. november 2018 til SJT.

På den annen side, for å unngå at Bane NOR påberoper ulovlig EØS-implementering, kan det være hensiktsmessig at den nye bestemmelsen åpner for «*minor changes with the approval of the regulatory body*», som skissert av Europakommisjonen og i tråd med artikkel 27 i direktiv 2012/34/EU, jf. ordlyden:

«[t]he network statement shall be kept up to date and amended as necessary.»

Derimot vil det etter Rana Grubers syn være hensiktsmessig å innta at netterklæringen nettopp kun kan endres når det er nødvendig for å holde den oppdatert. På den måten vil det bli tydeligere for infrastrukturforvalter at netterklæringen skal være endelig når den offentliggjøres, samtidig som det skal en del til før det kan gjøres endringer i netterklæringen – og at endringer krever departementets eller SJTs godkjenning.

På den bakgrunn foreslås at det presiseres i § 5-1 at:

«Netterklæringen er endelig. Endringer kan kun gjøres når det er nødvendig for å holde den oppdatert og endringer må godkjennes av Statens jernbanetilsyn.»

4 RAMMEN FOR SEGMENTERING AV MARKEDER

Departementet har foreslått å flytte diskrimineringsforbudet fra nåværende § 6-1 annet ledd tredje punktum til § 6-3 første ledd femte punktum: «*Det skal innkreves like avgifter for sammenlignbare tjenester i samme markedssegment.*»

Forbudet er hentet fra direktivets artikkel 32 nr. 5:

«To prevent discrimination, Member States shall ensure that any given infrastructure manager's average and marginal charges for equivalent use of its infrastructure are comparable and that comparable services in the same market segment are subject to the same charges. The infrastructure manager shall show in the network statement that the charging system meets these requirements in so far as this can be done without disclosing confidential business information.»

Rana Grubers konkrete erfaringer viser at Bane NOR finner det særdeles vanskelig å gjennomføre en EØS-kompatibel markedssegmentering: Rana Gruber opplever, for det første, at Bane NOR søker en segmentering som identifiserer Rana Gruber som eneste (underliggende) kunde i segmentet, for så å vedta et fiskalpåslag basert på Rana Grubers lønnsomhet. For det andre opplever Rana Gruber, paradoksalt nok, å bli plassert i et segment for jernmalm, til tross for at selskapet ikke transporterer jernmalm – noe også Bane NOR, utrolig nok, bekrefter i korrespondanse med SJT. Bane NOR overser i tillegg – bevisst – at Rana Gruber opererer i en syklisk industri, men dette vil ikke være en relevant faktor ved korrekt markedssegmentering, dvs. en segmentering som *ikke* søker ut Rana Gruber som enkeltstående kunde.

Basert på disse erfaringene fremstår det avgjørende at det innføres passende presiseringer i forbindelse med den pågående forskriftsrevisjonen.

Rana Gruber finner det hensiktsmessig å foreslå og utvide beskrivelsen av diskrimineringsforbudet i jernbaneforskriften § 6-3 i samsvar med direktivbestemmelsen. Grunnen er at direktivbestemmelsen er mer vidtrekkende, da særlig fordi den stiller krav til departementet («*Member States*») om å kontrollere at infrastrukturforvalters markedssegmentering og påslagsberegning ikke strider mot diskrimineringsforbudet. *Kontrollansvaret* utgjør i så måte en naturlig forlengelse av godkjenningsordningen nevnt ovenfor. Mens godkjenningsordningen knytter seg mest til *hvor mye* infrastrukturforvalter kan kreve inn, retter kontrollansvaret seg mer mot *måten* infrastrukturforvalter fastsetter påslag. Godkjenningsordningen og kontrollansvaret går altså hånd-i-hånd, slik at departementet – utover å fastsette totalrammen for påslag etter § 1-2 tredje ledd – faktisk kan overprøve påslagsfastsettelsen til infrastrukturforvalteren ned på

markedssegmenteringsnivå, som er nødvendig i Norge gitt Bane NORs mangelfulle og ulovlige håndhevingshistorikk.

Det foreslås derfor å innta diskrimineringsforbudet i nytt syvende ledd i jernbaneforskriften § 6-3 for å presisere denne adgangen. Forslag til ny ordlyd i jernbaneforskriften § 6-3 syvende ledd:

«For å unngå forskjellsbehandling, skal departementet sikre at infrastrukturforvalters gjennomsnittlige og marginale avgifter for tilsvarende bruk av dennes infrastruktur er sammenlignbare, og at det oppkreves samme avgifter for sammenlignbare tjenesteytelser i samme markedssegment. Infrastrukturforvalter skal angi i netterklæringen at påslagssatsene oppfyller disse kravene i den grad det er mulig uten å oppgi forretningshemmeligheter. Markedssegmentering skal ikke bero på økonomiske forhold ved enkeltstående kunder av jernbaneforetak.»

5 KUNDERS KLAGERETT OG KLAGEADGANG

Rana Grubers erfaringer viser at jernbanemyndighetene – i hvert fall Bane NOR – legger til grunn en ulovlig snever oppfatning av hvilke aktører som har klagerett til markedsovervåkningsorganet (SJT) relatert til forhold under jernbaneforskriften. I den pågående klagesaken hos SJT har Bane NOR, blant annet, anført at Rana Grubers klage må avvises med den begrunnelse at Rana Gruber ikke har klagerett. Dette til tross for at Bane NOR har utpekt Rana Gruber som et enkeltstående selskap som skal ilegges en særskilt høy påslagssats, altså en beslutning som er direkte bestemmende for Rana Grubers plikter.

Bane NORs anførsel i klagesaken er selvsagt ikke i tråd med gjeldende rett (verken norsk rett eller EØS-rett), men holdningen viser at det er nødvendig med presiseringer hva gjelder klagerett og klageadgang for kunder av jernbaneforetak på jernbanenettet.

I den forbindelse fremstår det også slik at den eksplisitte klageretten som følger av artikkel 56 i direktiv 2012/34/EU kun er delvis gjennomført i gjeldende jernbaneforskrift. Det er nemlig kun klageadgangen i artikkel 56 (1) som er gjennomført. Den langt mer vidtrekkende klageadgangen i artikkel 56 (9) er ikke inntatt direkte i forskriften, til tross for at den bestemmelsen ligger tettest opp mot norsk forvaltningsrettslig tradisjon om hvilke aktører som har klagerett til offentlige myndigheter.

Artikkel 56 (1) har følgende ordlyd:

«Without prejudice to Article 46(6), an applicant shall have the right to appeal to the regulatory body if it believes that it has been unfairly treated, discriminated against or is in any other way aggrieved, and in particular against decisions adopted by the infrastructure manager or where appropriate the railway undertaking or the operator of a service facility concerning [...]» (Våre understreker.)

Ordlyden «applicant» er legaldefinert i artikkel 3 (19):

«applicant means a railway undertaking or an international grouping of railway undertakings or other persons or legal entities, such as competent authorities under Regulation (EC) No 1370/2007 and shippers, freight forwarders and combined transport operators, with a public-service or commercial interest in procuring infrastructure capacity [...]» (Våre understreker.)

Jernbaneforskriften § 11-3 første ledd bokstav a gjennomfører artikkel 56 (1):

«En søker som mener å ha blitt urettferdig behandlet, utsatt for forskjellsbehandling eller fått sine interesser krenket på annen måte, kan klage til markedsovervåkningsorganet. Dette gjelder særlig beslutninger som er truffet av infrastrukturforvalter, jernbaneforetak eller den som driver serviceanlegg når det gjelder [...]» (Våre understreker.)

Legaldefinisjonen av «søker» i § 1-7 bokstav p gjennomfører artikkel 3 (19):

«søker: et jernbaneforetak eller en internasjonal sammenslutning av jernbaneforetak eller fysiske eller juridiske personer, for eksempel vedkommende myndigheter i henhold til forordning (EF) nr. 1370/2007 og utskipere, speditører og operatører innenfor kombinert transport, som har en allmennyttig eller forretningmessig interesse av å bli tildelt infrastrukturkapasitet [...]» (Våre understreker.)

Til sammenligning er klageadgangen i direktivets artikkel 56 (9) formulert som følger:

«The regulatory body shall consider any complaints and, as appropriate, shall ask for relevant information and initiate consultations with all relevant parties, within one month from the receipt of the complaint. It shall decide on any complaints, take action to remedy the situation and inform the relevant parties of its reasoned decision within a pre-determined, reasonable time, and, in any case, within six weeks from receipt of all relevant information. Without prejudice to the powers of the national competition authorities for securing competition in the rail service markets, the regulatory body shall, where appropriate, decide on its own initiative on appropriate measures to correct discrimination against applicants, market distortion and any other undesirable developments in these markets, in particular with reference to points (a) to (g) of paragraph 1.» (Våre understreker og uthevninger.)

Ordlyden i klageadgangen er bevisst ulik i nr. (1) og (9), jf. «*appeal*» og «*complaints*». Mens førstnevnte knytter seg til konkrete vedtak mv. (om enn oppfylt i klagesaken), er sistnevnte av generell karakter og dermed langt mer omfattende. Markedsovervåkningsorganet skal altså behandle enhver klage, uavhengig av avsender og sakskompleks, og under enhver omstendighet i tråd med alminnelig norsk forvaltningsrett om klagerett ved enkeltvedtak for aktører med rettslig klageinteresse.

For ordens skyld bemerkes at «søker», som legaldefinisjonen gir anvisning på, ikke er begrenset til det enkelte jernbaneforetak (se understrekinger i henvisningene ovenfor), slik Bane NOR har anført i klagesaken hos SJT.

For å sikre at SJT overholder sine EØS-rettslige forpliktelser til å behandle klager, er det hensiktsmessig å foreta visse endringer i jernbaneforskriften. Dette kan gjøres meget enkelt ved å endre ordlyden i jernbaneforskriften § 11-3 første ledd første punktum fra «*[e]n søker*» til «*[e]nhver*», se Vedlegg 1.

— — —

Spørsmål til Rana Gruber i anledning denne høringsuttalelsen og øvrig sakskompleks bes rettet undertegnede (odst@grette.no / 480 121 94).

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Grette AS



Odd Stemsrud
Advokat | Partner

Vedlegg 1: Rana Grubers endringsforslag

Vedlegg 1: RANA GRUBERS ENDRINGSFORSLAG

Rana Grubers endringsforslag nedenfor er inntatt i kursiv. Merk at dette er endringsforslag til departementets nye forslag i høringsnotatet, altså ikke kun til gjeldende forskrift. De to siste forslagene er helt nye forslag, da både i forhold til gjeldende rett og forslaget i høringsnotatet.

Netterklæring: § 5-1 første ledd tredje (og nytt fjerde) punktum:

(1) Infrastrukturforvalteren skal, etter samråd med de berørte parter, utarbeide en netterklæring som skal offentliggjøres minst fire måneder innen tidsfristen for søknader om infrastrukturkapasitet. Netterklæringen skal angi hvilken type jernbaneinfrastruktur som er tilgjengelig for jernbaneforetak, og inneholde informasjon om vilkårene for adgang til den relevante jernbaneinfrastrukturen. *Netterklæringen er endelig. Endringer kan kun gjøres når det er nødvendig for å holde den oppdatert. Endringer kan kun gjøres når det er nødvendig for å holde den oppdatert og endringer må godkjennes av Statens jernbanetilsyn.* Netterklæringen skal offentliggjøres på minst to offisielle EØS-språk.

Godkjenningsordning: § 6-3 første og sjette ledd:

(1) Innenfor fristene i sjette ledd skal departementet sikre [~~slettes~~: «gjennom fastsettelse av inntektsramme som angitt i 1-2 tredje ledd godkjenne»] at infrastrukturforvalter fastsetter og krever inn påslag på infrastrukturavgifter innen inntektsrammen som angitt i § 1-2 tredje ledd [~~slettes~~: «etter § 6-2»] for å oppnå inntil full dekning for sine kostnader på den aktuelle strekningen. Før slik godkjenning må det godtgjøres at markedet tåler å betale foreslåtte påslag, etter en vurdering som nevnt i annet og tredje ledd. Påslag må fastsettes på grunnlag av prinsippene om effektivitet, innsyn og likebehandling, og sikre optimal konkurransevne for jernbanens markedssegmenter. Jernbaneforetakenes egne produktivitetsøkninger skal holdes utenfor. [~~Slettes~~: «Det skal innkreves like avgifter for sammenlignbare tjenester i samme markedssegment»].

(6) Dersom en infrastrukturforvalter har til hensikt å endre de grunnleggende elementene i påslagene på infrastrukturavgiftene, skal endringene offentliggjøres senest tre måneder før fristen for offentliggjøringen av netterklæringen i samsvar med kravene i § 5-1 så langt det passer.

Diskrimineringsforbud: § 6-3 (nytt) syvende ledd:

(7) For å unngå forskjellsbehandling, skal departementet sikre at infrastrukturforvalters gjennomsnittlige og marginale avgifter for tilsvarende bruk av dennes infrastruktur er sammenlignbare, og at det oppkreves samme avgifter for sammenlignbare tjenesteytelser i samme markedssegment. Infrastrukturforvalter skal angi i netterklæringen at påslagssatsene oppfyller disse kravene i den grad det er mulig uten å oppgi forretningshemmeligheter. Markedssegmentering skal ikke bero på økonomiske forhold ved enkeltstående kunder av jernbaneforetak.

Klageadgang: § 11-3 første ledd:

(1) *Enhver* som mener å ha blitt urettferdig behandlet, utsatt for forskjellsbehandling eller fått sine interesser krenket på annen måte, kan klage til markedsovervåkingsorganet. Dette gjelder særlig beslutninger som er truffet av infrastrukturforvalter, jernbaneforetak eller den som driver serviceanlegg når det gjelder: [...]

* * *