

NSB  
Prinsensgate 7-9  
N-0048 Oslo  
T (+47) 23 15 00 00  
F (+47) 23 15 31 75

Dato: 08.09.2005  
Saksnr: 05/4533  
Deres ref: 05/803-TEF  
Henvendelse til: Otto Sivertsen Roheim

BS TEF

OS 1268 - 13  
705.5

nsb.no

Samferdselsdepartementet  
Postboks 8010 Dep  
0030 Oslo



## UTKAST TIL FORSKRIFTER TIL JERNBANELOVEN - HØRINGSSVAR

Vi viser til Samferdselsdepartementets høringsbrev og utkast til forskrifter datert 4. juli 2005.

NSB har gjennom høringssvar datert 21. juni 2004 gitt sine merknader til lovhjemmelen i jernbaneloven som danner det rettslige grunnlaget for departementets forslag til forskrifter. Et av spørsmålene som NSB fokuserte på i sitt høringssvar var spørsmålet om selskapet skulle gis full kompensasjon ved eventuell "ekspropriasjon" av selskapets eiendeler.

Departementet gav i forbindelse med Stortingets behandlingen av lovforslaget klart uttrykk for at NSB AS skal kompenseres fullt ut for å stille sine innsatsfaktorer til rådighet, jf. departementets svar på komiteens spørsmål nr. 21.

NSB legger derfor i det følgende til grunn at for alle innsatsfaktorer selskapet må stille til rådighet etter forskriftsforslaget, skal det gis et vederlag basert på de reelle kostnader, med tillegg av en rimelig fortjeneste etter konkurranserettslige prinsipper.

Forskriftsforslaget bygger i all hovedsak på prinsippet om at NSB AS skal kompenseres fullt ut for de innsatsfaktorer de stiller til rådighet. Utkastet til forskrift sier imidlertid at NSBs krav til vederlag ved pålegg om å gi tilgang til salgs- og distribusjonssystemer kun skal baseres på marginalkostbetraktninger ved å tilby den aktuelle tilgangen. Forslaget bryter på dette punktet med de prinsipper for kompensasjon som lovens forarbeider sier at skal legges til grunn. Dette er ytterligere kommentert under merknadene til forslagets § 8.

### *Forslagets § 5 om virksomhetenes plikt til å utlevere informasjon*

Plikten til å utlevere informasjon i forslaget retter seg mot enhver virksomhet som driver persontransport på jernbane. I praksis vil imidlertid et slikt pålegg om å utlevere informasjon i hovedsak rette seg mot NSB. Dersom informasjon om NSBs kostnadsstruktur og kostnadsnivå blir gjort kjent for NSBs konkurrenter vil disse kunne bruke dette taktisk i prisingen av sine tilbud.

Virksomhetene har etter forslaget ikke krav på kompensasjon for kostnader i forbindelse med plikten til å utlevere informasjon. Mye av den informasjonen departementet ønsker er opplysninger NSB per i dag ikke har. Innføringen av en slik plikt til å fremskaffe nødvendig informasjon vil således kunne medføre en betydelig kostnad for NSB som i tilfelle må dekkes iht. hovedprinsippet om full kompensasjon.

### *Forslagets §§ 7 og 9 om NSBs plikt til å godta avtalevilkår*

NSB vil som en konsekvens av en slik adgang for departementet til å pålegge selskapet å måtte godta avtalevilkår, kunne miste sin rådighet over hva selskapet vurderer som forretningsmessig akseptable avtalevilkår. Departementet vil gjennom forslagets § 7 kunne pålegge NSB å godta

avtalevilkår som NSB ut fra en forretningsmessig vurdering normalt ikke ville akseptert. Med mindre en domstol helt eller delvis setter slike vilkår til side fordi de ansees som urimelige, vil NSB overfor en kontraktsmotpart ha begrensede muligheter til å fri seg fra ansvar for denne type pålagte kontraktsvilkår.

Dersom departementet velger å aktivt bruke en slik hjemmel til å frata NSB adgangen til selv å vurdere hva som forretningsmessig er akseptable vilkår, vil NSB på dette punkt i realiteten ikke kunne opptre som et selvstendig selskap. Dette er ikke forenlig med det forretningsmessige ansvaret som påligger NSBs styre og ledelse som uansett vil være ansvarlig for eventuelle økonomiske tap selskapet blir påført som en konsekvens av eventuelle ufordelaktige pålegg. Tatt i betraktning at sannsynlige motparter for NSB i avtaler om leveranse av produksjonsfaktorer vil være store internasjonale virksomheter som eksempelvis DSB og Connex, fremstår denne type regulering som spesielt lite rimelig.

#### *Forslagets § 8 sjette ledd om vederlag for salgs- og distribusjonssystemer*

Det fremgår av jernbaneloven at det skal ytes vederlag til NSB dersom selskapet blir pålagt å stille til disposisjon produksjonsfaktorer for andre aktører, jf. loven § § 8 c, d og e. Loven gir ikke holdepunkter for å forskjellsbehandle de ulike produksjonsfaktorene hva gjelder vederlaget til NSB. Dette er også i samsvar med lovens forarbeider hvor det er lagt til grunn at den som pålegges å gi tilgang til andre, skal ha et kostnadsbasert vederlag, jf. Ot prp. nr. 54 side 43 og 45.

Det at ikke også vederlaget for tilgang til salgs- og distribusjonssystemer er basert på prinsippet om dekning av de reelle kostnader med tillegg av en rimelig fortjeneste, bryter etter NSBs vurdering også med de prinsipper departementet svarte Samferdselskomiteen at skulle legges til grunn for beregning av kompensasjon. En slik uttalelse må tillegges samme vekt som andre lovforarbeider.

Overnevnte gir etter NSBs vurdering grunnlag for å hevde at selskapet skal tilstås et vederlag som dekker alle kostnadene som kan knyttes til etableringen og driften av den aktuelle produksjonsfaktor, samt sikres en rimelig avkastning. Dette utgangspunktet er i tråd med alminnelige prinsipper for vederlagsberegning ved pålagt tredjepartsadgang til infrastruktur. Forslaget om kun å dekke "marginalkostnader" synes å avvike fra dette utgangspunktet.

Slik NSB forstår departementets "marginalkostnadsbetraktning" vil den ikke dekke alle kostnadene selskapet har og som kan tilskrives etableringen og driften av salgs- og distribusjonssystemer. Det kan bl.a. vises til høringsnotatet hvor det på side 29 heter at:

*"I denne prisen inngår ikke historiske kostnader ved å etablere systemet, men nødvendige kostnader for å tilrettelegge systemet for flere trafikkutøvere vil til en viss grad bli tatt hensyn til".*

Når en eier av infrastruktur på andre samfunnsområder pålegges å stille denne til rådighet for sine konkurrenter, er det fordi samfunnets interesser i at det etableres konkurranse gjennom bruk av eksisterende infrastruktur veier så tungt at den tradisjonelle eierrådighet må begrenses. Slike inngrep foretas bare dersom de konkurrerende foretak ikke med rimelighet kan forventes å etablere den nødvendige infrastruktur selv, eller dersom en duplisering av infrastruktur vil innebære en unødvendig sløsing med samfunnets ressurser. I praksis er det alminnelig akseptert at det foretaket som pålegges å stille sin infrastruktur til rådighet i slike situasjoner, må sikres kostnadsdekning samt en rimelig avkastning på sin investering.

Her kan det bl.a. vises til det forlik som ble inngått mellom det italienske Trenitalia og det tyske transportselskapet GVG vedrørende bruk av produksjonsfaktorer /infrastruktur, hvor følgende ble vedtatt og akseptert av Kommissjonen:

*"traction services should be supplied on fair and non discriminatory conditions and should afford Trenitalia appropriate remuneration for the service provided: in particular, an adequate return on the capital invested plus the costs of maintaining the rolling stock concerned"*

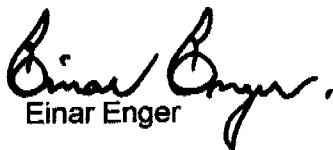
Basert på dette og lignende praksis kan det slås fast at en aktør som blir pålagt å stille sin infrastruktur til rådighet, skal ha dekning for alle sine kostnader som med rimelighet kan tilskrives den infrastrukturen som leies ut, samt tillegg for tiltak som må til for å gjøre utleie mulig. Dertil kommer at eieren skal ha en rimelig avkastning. I dette ligger at den aktør som leier ut sin infrastruktur ikke på noen måte skal måtte subsidiere leietager.

Departementets "marginalkostnadsbetraktning" tar etter NSBs vurdering ikke høyde for de kostnadene selskapet har hatt og fortsatt har i forbindelse med etablering og drift av både hardware og software knyttet til salg og billettering. Når en bestemt strekning eventuelt ikke lenger skal drives av NSB, og inntekten fra denne strekningen dermed opphører, må inntektene fra utleie av salgs- og distribusjonssystemer settes slik at de fortsatt dekker en forholdsmessig del av den opprinnelige investeringen. Et slikt prinsipp synes å ligge til grunn for departementets forslag om hvordan vederlaget for materiell og verkstedsfasiliteter skal fastsettes. NSB kan ikke se hvorfor vederlagsberegningen skal være annerledes fordi den infrastrukturen som leies ut er knyttet til billettering og salg. Hensikten med vederlaget er uansett å sikre dekning av kostnadene knyttet til det etablerte systemet, foruten å gi eieren en rimelig avkastning.

En marginalprising av tilgangen til salgs- og distribusjonssystemer vil medføre en subsidiering av nye aktører ved at de får levert tjenestene til en lavere enhetskostnad enn NSBs egen virksomhet. Kostnadene som ikke belastes de nye aktørene vil da eventuelt måtte dekkes inn gjennom økt offentlig kjøp på NSBs resterende togtilbud. NSBs behov for vederlag for offentlig kjøp vil således fremstå som høyere enn det reelt sett er, ved at NSB må bære andre aktørers kostnader til salgs- og distribusjonssystemer. Igjen tatt i betraktning at sannsynlige motparter for NSB i avtaler om leveranse av produksjonsfaktorer, vil være store internasjonale virksomheter som eksempelvis DSB og Connex, fremstår denne type regulering som lite rimelig.

På denne bakgrunn mener NSB at bestemmelsen i forskriftsforslagets § 8 sjette ledd ikke er i overensstemmelse med de prinsipper for vederlagsberegning som kommer til uttrykk i forarbeidene, som både er alminnelig akseptert og som loven synes å være basert på.

Med vennlig hilsen

  
Einar Enger