Besluit
Openbaar

Ons kenmerk: ACM/DTVP/2017/401177
Zaaknummer: 17.0164.52

Muzenstraat 41 | 2511 WB Den Haag
Postbus 16326 | 2500 BH Den Haag
T 070 722 20 00 | F 070 722 23 55
info @acm.nl | www.acm.nl | www.consuwijzer.nl

De Autoriteit Consument en Markt

Gelet op artikel 70, derde lid, van de Spoorwegwet,

Besluit:

Artikel 1 – Begripsbepalingen
In dit besluit wordt verstaan onder:

a. Dienstvoorziening: dienstvoorziening als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Spoorwegwet;
b. Exploitant: exploitant van een dienstvoorziening als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Spoorwegwet;
c. Spoorwegonderneming: spoorwegonderneming als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Spoorwegwet;
d. Toegangsverzoek: verzoek van een spoorwegonderneming aan een exploitant om toegang tot, en levering van diensten in een dienstvoorziening als bedoeld in artikel 15, eerste lid, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

Artikel 2 –Toegangsverzoek
Een toegangsverzoek van een spoorwegonderneming bevat alle gegevens die nodig zijn voor een exploitant om tijdig een onherroepelijk aanbod te kunnen maken met daarin opgenomen alle (tarief-) voorwaarden.

Artikel 3 – Beantwoording toegangsverzoek

1. De exploitant van een dienstvoorziening als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder a, b, c, d, e, f, g, h en i, van richtlijn 2012/34/EU informeert verzoeker binnen 5 werkdagen na ontvangst van een toegangsverzoek of dit toegangsverzoek voldoende gespecificeerd is en alle gegevens bevat als bedoeld in artikel 2.
2. De exploitant van een dienstvoorziening als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder a, b, c, d, f, g, h en i, van richtlijn 2012/34/EU beantwoordt een voldoende gespecificeerd toegangsverzoek als bedoeld in artikel 2 binnen 20 werkdagen na ontvangst van dit toegangsverzoek.
3. De exploitant van een dienstvoorziening als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder e, van richtlijn 2012/34/EU beantwoordt een voldoende gespecificeerd toegangsverzoek als bedoeld in artikel 2 binnen 30 werkdagen na ontvangst van dit toegangsverzoek.
4. De exploitant kan een toegangsverzoek honoreren of weigeren. Honorering van een toegangsverzoek vindt plaats door middel van een onherroepelijk en voldoende gespecificeerd aanbod.

Artikel 4 – Citeertitel
Dit besluit wordt aangehaald als: Besluit beantwoordingstermijn voor verzoeken om toegang tot, en levering van diensten in een dienstvoorziening.

Artikel 5 – Inwerkingtreding
1. Dit besluit zal met toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.
2. Dit besluit treedt in werking met ingang van de dag na publicatie in de Staatscourant.

Den Haag, 9 maart 2017

De Autoriteit Consument en Markt,
Namens deze,

overeenkomstig het door het bestuur op 9 maart 2017 genomen besluit,

F.J.H. Don
Bestuurslid

Besluit
Openbaar

Nota van toelichting

I. ALGEMEEN DEEL

1. INLEIDING
Richtlijn 2012/34/EU (herschikking) tot instelling van één Europese spoorwegruimte[1] is op 15 december 2012 in werking getreden. Deze richtlijn is grotendeels geïmplementeerd in de gewijzigde Spoorwegwet die op 15 december 2015 in werking is getreden en in het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte. Daarnaast vindt implementatie plaats in dit besluit.

Met dit besluit geeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) invulling aan de bevoegdheid om de redelijke termijn vast te stellen op grond van artikel 70, derde lid, van de Spoorwegwet. Het gaat om de redelijke termijn waarbinnen de exploitant van een dienstvoorziening en/of de dienst in deze dienstvoorziening (hierna: dienst(-voorziening)) moet antwoorden op een verzoek van een spoorwegonderneming om toegang tot, en levering van diensten in een dienstvoorziening als bedoeld in bijlage II, punt 2, van richtlijn 2012/34/EU.

2. BELANG REDELIJKE TERMIJN
Voor effectieve concurrentie tussen spoorwegondernemingen is het belangrijk dat zij tijdig duidelijkheid krijgen over de condiities waaronder zij toegang kunnen verkrijgen tot de dienst(-voorziening)en die nodig zijn voor het exploiteren van treindiensten. Daarbij is het van essentieel belang dat aan spoorwegondernemingen een onherroepelijk en voldoende gespecificeerd aanbod wordt gedaan. Dit voorkomt dat de exploitant terug kan komen op zijn aanbod. Onder een voldoende gespecificeerd aanbod wordt een concrete uitwerking verstaan van de toegangsvraag in termen van hoeveelheid, prijs, kwaliteit en bijkomende voorwaarden.

3. HET AANBOD
Voor exploitanten geldt een aantal publicatieverplichtingen. Daardoor kan iedere spoorwegonderneming zich een beeld vormen van de tarieven en voorwaarden voor te leveren dienst(-voorziening)en als bedoeld in bijlage II, punt 2, van richtlijn 2012/34/EU. Op grond van de Spoorwegwet zijn exploitanten van, onder meer, de in bijlage II, punt 2, van richtlijn 2012/34/EU bedoelde dienstenvoorzieningen in de eerste plaats verplicht om de infrastructuurbeheerder over de toegang tot en de tarieven voor deze voorzieningen en de aangeboden diensten in deze voorzieningen in kennis te stellen.[2] De infrastructuurbeheerder is verplicht een afdeling met deze informatie op te nemen in de actuele Netverklaring.[3] Daarnaast maakt een exploitant van een passagiersstation als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder a, van richtlijn 2012/34/EU jaarlijks door middel van een stationsportfolio kenbaar welke diensten zij levert op dat station en onder welke

[1] Richtlijn 2012/34/EU van het Europees Parlement en de Raad van 21 november 2012 tot instelling van één Europese spoorwegruimte (PbEU 2012, L 343/32).

[2] Artikel 68a, eerste lid, van de Spoorwegwet.

[3] Artikel 58, tweede lid onder a, van de Spoorwegwet jo. bijlage IV, punt 6, van richtlijn 2012/34/EU.

voorwaarden en tegen welke vergoeding zij toegang verleent.[4] Exploitanten van bepaalde dienst(-voorziening)en hebben ten slotte ook de plicht om onverwijld informatie te verstrekken over de voorwaarden en tarieven van hun dienst(-voorziening)en aan de spoorwegondernemingen die hierom verzoeken.[5]

De hierboven genoemde publicatieverplichtingen betekenen echter nog niet dat de toegangsvraag van een spoorwegonderneming is beantwoord. Bij het beantwoorden van de toegangsvraag gaat het namelijk om duidelijkheid of de gevraagde dienst kan worden afgenomen. De beantwoordingstermijn zoals die in dit besluit wordt vastgesteld, ziet op de redelijke termijn die nodig is om deze duidelijkheid met een voldoende gespecificeerd en onherroepelijk aanbod te kunnen geven.

4. HET VERZOEK

Om te bepalen of dienst(-voorziening)en kunnen worden aangeboden is het essentieel dat het verzoek voldoende is gespecificeerd. Pas in dat geval kan een aanbod worden opgesteld. Dit betekent dat voor de definitieve beantwoording van een toegangsverzoek bij een onvoldoende gespecificeerd verzoek nog zal worden gevraagd naar additionele informatie aan de spoorwegonderneming. De exploitant geeft daarbij aan wat er nog ontbreekt in de aanvraag van de spoorwegonderneming. In de praktijk is dus in de eerste plaats een tijdig antwoord vereist op de vraag of een toegangsverzoek voldoende gespecificeerd is en daarnaast is er een tijdig antwoord vereist op een voldoende gespecificeerd toegangsverzoek.

5. UITWERKING REDELIJKE TERMIJN

De redelijke termijn voor beantwoording bestaat uit twee delen:

1. een termijn voor de bevestiging van een verzoek;
2. een termijn voor het definitief beantwoorden van een voldoende gespecificeerd verzoek.

Om een toegangsverzoek te kunnen beantwoorden, dient deze alle gegevens te bevatten om een antwoord te kunnen geven. Indien het toegangsverzoek alle gegevens bevat dan kan de exploitant deze als voldoende gespecificeerd aanmerken. Onder deze gegevens verstaat de ACM in ieder geval: de locatie voor afname van de dienstvoorziening en/of dienst, de technische specificaties, de gebruiksduur, de contactgegevens van de verzoeker, het aantal af te nemen diensten en/of dienstvoorzieningen en eventuele aanpassingen aan de dienst en/of dienstvoorziening.

De ACM heeft bij het vaststellen van de redelijke termijn voor het beantwoorden van een toegangsverzoek voor de meeste dienst(-voorziening)en geen differentiatie gemaakt op grond van de complexiteit van de verschillende dienst(-voorziening)en. Gezien de grote verscheidenheid aan soorten diensten en exploitanten met ieder hun eigen werkwijze, zou een onderscheid in verschillende termijnen per dienst te complex worden voor zowel exploitanten als spoorwegondernemingen. Voor wat betreft onderhoudsvoorzieningen is het echter noodzakelijk om een langere termijn vast te stellen. Uit gesprekken met de exploitanten van onderhoudsvoorzieningen en een aantal spoowegonderneminigen bleek dat de aanbiedingen voor

[4] Artikel 18, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

[5] Artikel 68, tweede lid, van de Spoorwegwet.

onderhoudsvoorzieningen meer tijd kosten dan de aanbiedingen voor de overige dienstvoorzieningen. Dit heeft vooral te maken met het feit dat elk type trein een andere vorm van onderhoud vergt. Het gaat dan ook om een grotere hoeveelheid gegevens die noodzakelijk zijn om een passend en onherroepelijk aanbod te kunnen maken.

Bovenstaande leidt er toe dat de ACM een uiterlijke termijn heeft vastgesteld om een toegangsverzoek te beantwoorden van 20 werkdagen voor de dienstvoorzieningen als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder a, b, c, d, f, g, h en i, van richtlijn 2012/34/EU. Voor onderhoudsvoorzieningen als bedoeld in bijlage II, punt 2, onder e, van richtlijn 2012/34/EU geldt een termijn van 30 werkdagen. Enkele grote exploitanten van dienstvoorzieningen hebben bevestigd dat beide termijnen voor hen doorgaans haalbaar zijn.

Het onherroepelijk aanbod voor de gebruiksduur wordt bepaald door de omstandigheden van het geval. Zo zal een onherroepelijk aanbod van de infrastructuurbeheerder slechts voor de periode van één dienstregelingsjaar kunnen gelden, omdat elk jaar een nieuwe toegangsovereenkomst wordt afgesloten tussen een gerechtigde en de infrastructuurbeheerder. In situaties van een aanbesteding zal het onherroepelijk aanbod echter betrekking hebben op de gehele duur van de concessie, tenzij door de verzoekende partij is aangegeven dat deze periode korter kan.

Tot slot merkt de ACM nog op dat er situaties denkbaar zijn waarbij zowel de exploitant als de verzoekende partij akkoord gaan met het hanteren van een langere termijn dan de door de ACM vastgestelde termijnen.

De non-discriminatieverplichtingen uit de Spoorwegwet gelden onverkort. Dit betekent dat de exploitant bij gelijke toegangsverzoeken gelijke termijnen dient te hanteren

6. HET DEFINITIEVE ANTWOORD

Honoreren

Een exploitant kan een verzoek om toegang afwijzen of honoreren. Het honoreren vindt plaats door middel van een onherroepelijk en voldoende gespecificeerd aanbod. Dit definitieve aanbod kan echter wel voorwaardelijkheden bevatten. Deze voorwaardelijkheden worden onder meer veroorzaakt door de afhankelijkheid van derde partijen bij bijvoorbeeld vergunningstrajecten en verbouwingen en de op dat moment beschikbare kennis over bedoelde trajecten en verbouwingen.

Afwijzen

Indien een exploitant een dienst(-voorziening) [6] uit bijlage II, punt 2, van richtlijn 2012/34/EU beheert en de toegang daartoe weigert, moet hij zijn afwijzing schriftelijk motiveren.[7] De exploitant mag een toegangsverzoek op twee gronden afwijzen. Ten eerste mag de exploitant een verzoek gemotiveerd

[6] Een exploitant als bedoeld in artikel 14, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte jo. Bijlage II, punt 2, onder a, b c, d, g en i, van richtlijn 2012/34/EU.

[7] Artikel 15, derde lid, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

weigeren als er een levensvatbaar alternatief beschikbaar is.[8] Bij deze motivering dient de exploitant aan te geven welke levensvatbare alternatieven er zijn in andere dienstvoorzieningen.[9] Daarnaast kan een exploitant een verzoek afwijzen met beroep op de bepaling dat hij niet verplicht is om te investeren in middelen of voorzieningen teneinde aan alle verzoeken van spoorwegondernemingen tegemoet te komen.[10] Ten slotte is het ook mogelijk dat een toegangsverzoek onvoldoende gespecificeerd wordt. Het verzoek kan dan niet gekwalificeerd worden als een toegangsverzoek als bedoeld in artikel 15, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

7. GESCHILBESLECHTING ACM

Indien tussen de exploitant van een dienst(voorziening) en de verzoekende partij een geschil ontstaat over het al dan niet honoreren of afwijzen van een toegangsverzoek, dan kunnen partijen zich tot de ACM wenden voor een bindend oordeel op grond van artikel 71, van de Spoorwegwet.

[8] Artikel 15, tweede lid, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

[9] Een exploitant als bedoeld in artikel 14, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte jo. Bijlage II, punt 2, onder a, b c, d, g en i, van richtlijn 2012/34/EU.

[10] Artikel 15, vierde lid, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

EERSTE AFDELING – ALGEMEEN

Toelichting bij artikel 1 – begripsomschrijvingen

Een dienstvoorziening in de zin van de Spoorwegwet (artikel 1, eerste lid) is overeenkomstig artikel 3, onderdeel 11, van richtlijn 2012/34/EU de installatie, inclusief terrein, gebouw en uitrusting, die in haar geheel of gedeeltelijk speciaal ingericht voor het verrichten van een of meer diensten als bedoeld in bijlage II, punt 2.

Een exploitant van een dienstvoorziening in de zin van de Spoorwegwet (artikel 1, eerste lid) is overeenkomstig artikel 3, onderdeel 12, van richtlijn 2012/34/EU iedere publieke of privaatrechtelijke entiteit die verantwoordelijk is voor het beheer van een of meer dienstvoorzieningen of voor het verrichten van een of meer diensten voor spoorwegondernemingen als bedoeld in bijlage II, punt 2.

Een spoorwegonderneming in de zin van de Spoorwegwet (artikel 1, eerste lid) is overeenkomstig artikel 3, onderdeel 1, van richtlijn 2012/34/EU iedere publiek- of privaatrechtelijke onderneming die in het bezit is van een vergunning overeenkomstig deze richtlijn en waarvan de voornaamste activiteit bestaat uit het verlenen van spoorwegvervoerdiensten voor goederen en/of voor passagiers, waarbij die onderneming voor de tractie zorgt; hiertoe behoren ook ondernemingen die uitsluitend voor tractie zorgen alsmede iedere andere onderneming die gebruikt maakt of beoogt te maken van de spoorweg en daarvoor de beschikking heeft over tractie.

Het toegangsverzoek waar op grond van dit besluit de beantwoordingstermijn voor geldt, is het verzoek van een spoorwegonderneming om toegang tot, en levering van diensten in, de in punt 2 van bijlage II bij richtlijn 2012/34/EU bedoelde dienstvoorziening.

TWEEDE AFDELING – DE TERMIJNEN

Toelichting bij artikel 2 – Toegangsverzoek
Dit artikel bepaalt welk verzoek gezien moet worden als een toegangsverzoek in de zin van artikel 15, eerste lid, van het Besluit implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte.

Toelichting bij artikel 3 – Beantwoordingstermijn
Wanneer een exploitant van een dienst(-voorziening) een toegangsverzoek ontvangt, bevestigt hij die zo spoedig mogelijk aan de spoorwegonderneming. Vervolgens stelt de exploitant vast of aan de hand van de aan hem toegestuurde gegevens tijdig, dat wil zeggen binnen 20 dan wel 30 werkdagen, een volledig en onherroepelijk aanbod kan worden gemaakt. Indien naar mening van de exploitant gegevens ontbreken, heeft hij maximaal 5 werkdagen de tijd om aan de verzoekende spoorwegonderneming aanvullende informatie te vragen.

Indien het verzoek voldoende is gespecificeerd, bepaalt de exploitant uiterlijk binnen 20 dan wel 30

werkdagen of het verzoek wordt gehonoreerd of - en op welke gronden - wordt geweigerd. Een afwijzing vindt limitatief plaats op grond van 1) het beroep op een levensvatbaar alternatief[11] of 2) de constatering van de exploitant dat hij moet investeren om aan het verzoek te kunnen voldoen. Indien het verzoek wordt gehonoreerd, wordt door de exploitant een passend aanbod opgesteld. Dit aanbod dient onherroepelijk en voldoende gespecificeerd te zijn.

DERDE AFDELING – SLOTBEPALINGEN

Toelichting bij artikel 4 – Citeertitel
Het vaststellen van de redelijke termijn is een bevoegdheid die aan de ACM is geattribueerd door de Spoorwegwet. Voorts zijn de vastgestelde maximumtermijnen naar buitende werkende, voor herhaalde toepassing vatbare zelfstandige normen die exploitanten rechtstreeks binden. Daarnaast zijn de normen algemeen naar plaats, tijd en persoon. Dit besluit bevat dan ook een algemeen verbindend voorschrift.

Toelichting bij artikel 5 – Inwerkingtreding
In overeenstemming met artikel 70, derde lid, van de Spoorwegwet moet deze redelijke termijn in de Staatscourant worden gepubliceerd. Overeenkomstig hetgeen omtrent besluiten in de Algemene wet bestuursrecht is bepaald, treedt dit besluit in werking na de bekendmaking in de Staatscourant.

Den Haag, 9 maart 2017

De Autoriteit Consument en Markt,
Namens deze,

overeenkomstig het door het bestuur op 9 maart 2017 genomen besluit,

F.J.H. Don
Bestuurslid

[11] Een exploitant als bedoeld in artikel 14, van het Besluit tot implementatie richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte jo. Bijlage II, punt 2, onder a, b c, d, g en i, van richtlijn 2012/34/EU onderbouwt zijn weigering door middel van een schriftelijk gemotiveerd weigeringsbesluit.