



**Dienst Regulering van het Spoorwegvervoer en
van de Exploitatie van de Luchthaven Brussel-Nationaal**

**Advies nr. A-2015-02-S van 12 november 2015 betreffende het ontwerp van netverklaring
voor de periode van 11/12/2016-09/12/2017**

1. Voorwerp van het advies en beginselen

Conform artikel 20 van de wet van 30 augustus 2013 houdende de Spoorcodex (hierna: Spoorcodex) stelt de infrastructuurbeheerder de netverklaring op en zorgt voor de bekendmaking ervan, na raadpleging van het toezichthoudende orgaan, de kandidaten en de spoorwegondernemingen (hierna: SO) die het netwerk gebruiken.

Overeenkomstig artikel 63,§1 van de Spoorcodex stelt de Dienst Regulering van het Spoorwegvervoer en de Exploitatie van de Luchthaven Brussel-Nationaal (hierna: de Dienst Regulering), in uitvoering van zijn raadgevende opdracht, een advies op.

2. Feiten en retroacta

De Dienst Regulering ontving op 9 oktober 2015 via e-mail de elektronische toegang tot het ontwerp van netverklaring voor de periode 11/12/2016 tot 09/12/2017 (hierna ontwerp van netverklaring 2017).

Op 14 oktober 2015 stuurde Infrabel een 'erratum' waarin een verbetering aan bijlage F.2 werd medegedeeld.

Op 20 oktober 2015 ontving de Dienst Regulering een brief van Infrabel (gedateerd op 1 oktober 2015) waarin gemeld werd dat het ontwerp van netverklaring 2017 vanaf 9 oktober 2015 op de website beschikbaar was. In dit schrijven wordt gevraagd om ten laatste op 6 november 2015 eventuele opmerkingen door te geven.

Op 21 oktober 2015 antwoordde de Dienst Regulering dat haar advies uiterlijk op 12 november 2015 zal verstrekt worden, dit conform de termijn van 1 maand na ontvangst van het ontwerp van netverklaring.

Op 23 oktober 2015 stuurde Infrabel een bijkomende mail die meldde dat 'Bijlagen D1.1, D1.2, D.3, D.6, D.9 en F.2 2016 (eveneens gewijzigd in de consultatie van de Netverklaring 2017) zijn geactualiseerd.

3. Analyse

In deze analyse gaat de Dienst Regulering na of het ontwerp van netverklaring 2017 conform is met de Spoorcodex en zijn uitvoeringsbesluiten. Hieronder worden de bemerkingen van de Dienst Regulering weergegeven.

3.1. Aanvraag capaciteit door kandidaten spoorondernemingen (punt 2.2.1 van het ontwerp van netverklaring)

Punt 2.2.1 van het ontwerp van netverklaring 2017 stelt dat spoorwegondernemingen die in het bezit zijn van een vergunning én de procedure hebben opgestart om een veiligheidscertificaat te verkrijgen een aanvraag tot capaciteit kunnen indienen bij de infrastructuurbeheerder.

De Spoorcodex stelt in haar artikel 32 echter dat de aanvragen voor spoorweginfrastructuurcapaciteit kunnen worden ingediend door kandidaten, die volgens de in de Spoorcodex opgenomen definitie beschreven worden als: 'elke spooronderneming of internationaal samenwerkingsverband van spoorondernemingen. De definitie van spooronderneming stelt: iedere publiek- of privaatrechtelijke onderneming die in het bezit is van een vergunning overeenkomstig toepasselijke Europese regelgeving en waarvan de voornaamste activiteiten bestaan in het verlenen van spoorwegvervoersdiensten voor goederen en/of reizigers, waarbij die onderneming voor de tractie moet zorgen; hiertoe behoren ook ondernemingen die uitsluitend tractie leveren.

Volgens deze bepalingen is het dus niet noodzakelijk voor het aanvragen van capaciteit om de procedure voor het verkrijgen van een veiligheidscertificaat opgestart te hebben.

Echter stelt artikel 7 van de Spoorcodex dat 'elke spooronderneming die spoorwegvervoerdiensten wil verrichten en toegang wil hebben tot de spoorweginfrastructuur in het bezit moet zijn van:

- 1° een vergunning...
- 2° een spoorwegveiligheidscertificaat...'

Gezien de tijd die het neemt om een veiligheidscertificaat te verkrijgen erkent de Dienst Regulering dat het aangewezen is hierop te wijzen in de netverklaring. Echter dient de tekst van de netverklaring in lijn te zijn met de wettelijke bepalingen en dient punt 2.2.1 in het ontwerp van netverklaring 2017 derhalve aangepast te worden.

3.2. Kaderovereenkomst

Zoals Infrabel meldde aan de Dienst Regulering in verschillende bilaterale vergaderingen, dient het model van kaderovereenkomst te worden aangepast en opnieuw ter advies worden voorgelegd aan de Dienst Regulering. Infrabel wenst de publicatie van de uitvoeringsverordening aangaande kaderakkoorden van de Europese Commissie af te wachten teneinde in lijn te zijn met de hierin opgenomen bepalingen. Het lijkt aangewezen bij het model van kaderovereenkomst, opgenomen in bijlage B.2. aan de netverklaring, te verwijzen naar de lopende actualisatie.

3.3. Capaciteitsovereenkomst

Volgens artikel 27/1 van de Spoorcodex kunnen aanvragen voor infrastructuurcapaciteit worden ingediend door kandidaten. Om deze capaciteit te kunnen gebruiken dienen kandidaten die geen spoorwegonderneming zijn, overeenkomstig hetzelfde artikel, een spoorwegonderneming aan te wijzen, die overeenkomstig artikel 23 een overeenkomst sluit met de infrastructuurbeheerder. Dit laat het recht van kandidaten om overeenkomsten met de infrastructuurbeheerder te sluiten, onverlet.

Het is in dit kader dat het model van capaciteitsovereenkomst, zoals opgenomen in bijlage B.9. aan het ontwerp van netverklaring, dient gezien te worden.

De Dienst Regulering startte een controleopdracht teneinde te controleren of het model van capaciteitsovereenkomst opgesteld door de infrastructuurbeheerder conform is aan de wetgeving. Naar aanleiding hiervan meldde Infrabel dat het model van capaciteitsovereenkomst volledig herwerkt zal worden en opnieuw aan de Dienst Regulering ter advies zal worden voorgelegd. De Dienst Regulering vraagt bijgevolg om bijlage B.9. te schrappen tot de nieuwe versie beschikbaar is.

3.4. Gebruiksovereenkomst

Het model van gebruiksovereenkomst, zoals opgenomen in bijlage B.3. aan het ontwerp van netverklaring, is niet meer up-to-date. Zo word nog verwezen naar de wet van 4 december 2006 betreffende het gebruik van de spoorweginfrastructuur. De Dienst Regulering vraagt dat Infrabel deze overeenkomst actualiseert in functie van de aangepaste wetgeving.

3.5. Dienstvoorzieningen

Met de invoering van de wet van 15 juni 2015 tot wijziging van de wet van 30 augustus 2013 houdende de Spoorcodex werd in artikel 21 en bijlage 2 van de Spoorcodex opgenomen dat de netverklaring ook informatie dient te bevatten over de voorwaarden voor toegang tot dienstvoorzieningen die zijn aangesloten op het net van de infrastructuurbeheerder en voor de dienstverlening in die voorzieningen die zijn aangesloten op het net van de infrastructuurbeheerder. De Dienst Regulering stelt vast dat hoofdstuk 5 van de netverklaring momenteel nog niet voldoet aan deze bepalingen.

De Dienst Regulering heeft begrip voor de werklust die deze recente aanpassingen met zich meebrengen voor de infrastructuurbeheerder en voor het feit dat ze daarenboven afhankelijk zijn van derden voor deze informatie. De Dienst Regulering is evenwel van mening dat het noodzakelijk is deze informatie zo snel mogelijk in de netverklaring op te nemen.

3.6. Prestatieregeling

Artikel 23, zevende lid van de Spoorcodex stelt vast dat Infrabel de regels voor de berekening en de betalingswijze van de retributies die voortvloeien uit de toepassing van de prestatieregeling dient te bepalen en deze ten laatste op 1 januari 2017 dient toe te passen. Op die datum vervalt het huidige prestatieregime.

Het is in dit kader dat de infrastructuurbeheerder een nieuw voorstel van prestatieregime opneemt in het ontwerp van netverklaring 2017. Hieronder worden de bemerkingen van de Dienst Regulering aangaande het huidige systeem en het door Infrabel voorgestelde systeem weergegeven.

3.6.1. Het huidige systeem

De Dienst Regulering stelt vast dat het voorstel van Infrabel geïnspireerd is op het prestatieregime zoals vastgelegd in het KB van 9 december 2004 betreffende de verdeling van de spoorweginfrastructuurcapaciteiten en de retributie voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur.”

Het huidige systeem werd aangepast via het KB van 29 mei 2015 tot wijziging van het KB van 9 december 2004 betreffende de verdeling van de spoorweginfrastructuur en de retributie voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur (hierna KB 29 mei 2015).

Het huidige regime, kent mede door toedoen van de aanpassingen via het KB van 29 mei 2015 een aantal gebreken. Hieronder worden deze kort overlopen.

a) Onzekerheid en discriminatoire uitvoering systeem

In het KB van 29 mei 2015 worden in de artikelen 31/5 en 31/6 het eenjarig karakter van het prestatieregime vastgelegd. Te goede boni en verschuldigde mali worden niet overgedragen naar het volgende jaar maar naar evenredigheid uitgevoerd.

Door het principe van jaarlijkse vereffening bestaat er een aanneembare kans dat de SO de verdiende bonus niet zullen ontvangen of omgekeerd de SO die een malus hebben, deze niet dienen te betalen. Deze kans is trouwens volledig onafhankelijk van de inzet van de SO zelf, maar hangt volledig af van het functioneren van de andere partijen in het systeem. Voor elke partij kan gesteld worden dat zijn kans op een boni of mali afhangt van het toeval. De prestaties die geleverd worden leiden simpelweg tot een kans op een deel van zijn bonus of malus.

Bovendien is de kans niet gelijk voor elke speler. Hoe groter de speler hoe kleiner de kans dat deze ooit zijn volledig bonus zal kunnen ontvangen of zijn volledig malus zal dienen te betalen. Voor de grootste SO, in casu NMBS, botst het systeem zelfs op zijn grenzen. Theoretisch is het zelfs niet mogelijk dat NMBS ooit een maximale bonus kan ontvangen of malus dient te betalen.

Doordat NMBS en Infrabel zwaar doorwegen in het geheel is de kans groter voor een kleine speler dat deze het volledige bedrag aan bonus zal ontvangen of malus zal dienen te betalen. De potentiële impact van het systeem is groter voor kleine dan voor grote spelers. Dit systeem dient dus ook als discriminatoir beschouwd te worden, daar dit een ongelijke behandeling is van de SO.

Deze discriminatie en onzekerheid werkt niet aanmoedigend voor de partijen.

b) Minuut vertraging wordt helft minder waard

In artikel 31/14 en in de bijlagen N1 en N2 van het KB van 29 mei 2015 wordt de oorspronkelijke vork van 20% naar 40% aangepast. Dit houdt in dat de SO meer kunnen afwijken ten overstaan van hun spilwaarde alvorens de grens, maximum bonus/malus bereikt te hebben. Verbeteringen en verslechteringen van het aantal minuten vertraging worden meer uitgevlakt dan onder het initiële prestatieregime. Voor een SO die binnen de oorspronkelijke vork van 20% bleef, zal een vermindering in minuten vertraging ten opzichte van zijn spilwaarde maar de helft van de bonus van het initiële prestatieregime opbrengen. Hetzelfde principe geldt voor een SO die meer minuten vertraging ten opzichte van zijn spilwaarde produceert, die zal slecht de helft van de vroegere malus dienen te betalen.

Een minuut vertraging wordt, in het prestatieregime, door de aanpassing van de vork de helft minder waard.

Deze ruimere afwijkingmarges verminderen de stimulans voor de partijen.

c) Ongelijke impact op de spoorsegmenten

Het prestatieregime heeft tot doel de verstoringen van het verkeer op het net voor alle partijen te beperken. De werkelijke aanmoediging in dit systeem voor de SO is dat deze meer of minder (infra)heffing dienen te betalen. Hoe omvangrijker het relatieve aandeel van het prestatieregime in de totale infrastructuurheffing van de SO, hoe groter de impact van deze zal zijn.

De Dienst Regulering merkt dat in het actuele regime de relatieve potentiële impact per segment sterk verschillend is. Op basis van berekeningen gemaakt door de Dienst Regulering bedraagt voor het goederenvervoer de potentiële maximale schommeling van de infraheffing ten gevolge van het prestatieregime ongeveer 4%. Voor het nationaal reizigersvervoer is dit rond de 1% en voor het internationaal reizigersvervoer minder dan 0,8%.

De stimulans is dus relatief gezien groter voor de goederenoperatoren dan voor de operatoren van internationale reizigersdiensten.

Een relatief gelijke en sterke stimulans voor de alle segmenten lijkt aangewezen.

3.6.2. Voorstel Infrabel

Het voorstel van Infrabel, zoals opgenomen in het ontwerp van netverklaring 2017, neemt de principes van het actuele regime over en bijgevolg de hierboven genoemde gebreken. Het voorstel omvat ook het terugschroeven van het maximumbedrag van de prestatieregeling van €12 mio naar € 6 mio.

Dit impliceert dat de inzet voor elke partij tegenover het huidige systeem met de helft verminderd wordt. Uit contacten met de SO blijkt dat het prestatieregime in zijn huidige vorm reeds een heel beperkte impact heeft, en het voorstel van Infrabel zal dit nog verminderen.

De vermindering van het maximumbedrag van het prestatieregime door Infrabel heeft ook een invloed op haar eigen incentives. De maximale inzet van Infrabel wordt teruggebracht van €3,6 mio naar €1,8 mio. De 3,6 mio waren indertijd gebaseerd op artikel 74 van het beheerscontract 2008-2012, dat het prestatiesysteem voor Infrabel vastlegde. Dit artikel werd met de invoering van het prestatieregime geschrapt, om een dubbel systeem te vermijden. Evenwel werd toen geoordeeld dat 3,6mio € een correcte incentive vormde voor Infrabel.

3.6.3. Conclusie

De vraag dient gesteld te worden in welke mate het door Infrabel voorgestelde regime de facto voldoet aan de vereisten voortvloeiend uit:

- artikel 23 van de Spoorcodex: “... toepast om de **spoorondernemingen en de infrastructuurbeheerder ertoe aan te zetten om tekortkomingen zo gering mogelijk te houden en de prestaties van het spoorwegnet te verbeteren.**”
- Art 49 van de Spoorcodex: “De infrastructuurbeheerder **bepaalt en int, op een niet-discriminerende wijze**, de retributies voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur overeenkomstig deze Codex en zijn uitvoeringsbesluiten.”

De Dienst Regulering is van mening dat het actuele systeem teveel gebreken vertoont om als degelijke basis gebruikt te kunnen worden. De aanpassingen van het KB van 9 mei 2015 zorgen ervoor dat het huidige systeem niet langer als doelmatig beschouwd kan worden. Het voorstel van Infrabel, zoals opgenomen in het ontwerp van netverklaring 2017, is zelfs nog een verdere afzwakking van dit systeem, en bevat nagenoeg geen enkele stimulans meer.

De Dienst Regulering raadt Infrabel dan ook aan op zoek te gaan naar een alternatief, performant systeem, zowel in het eigen belang als in het belang van de markt.

3.7. Rangeerrecht

De Dienst Regulering nam op 15 oktober 2015 haar beslissing D-2015-11-S in het kader van de controleopdracht opgestart naar aanleiding van de aanpassing van het tarief voor het rangeren voor treinen. De Dienst Regulering besliste dat de nieuwe formule niet voldeed aan de wettelijke vereisten en dat er diende worden teruggekeerd naar de oude formule. De netverklaring dient in deze zin aangepast te worden ten laatste bij de inwerkingtreding van de netverklaring 2016-2017, met andere woorden op 11 december 2015.

In het ontwerp van netverklaring is deze aanpassing nog niet doorgevoerd aangezien de beslissing werd genomen nadat de consultatie van de stakeholders werd opgestart.

De Dienst Regulering wenst Infrabel erop te wijzen dat de definitieve versie van de netverklaring 2016-2017, evenals de netverklaring 2015-2016, aangepast dienen te worden aan deze beslissing.

3.8. Andere opmerkingen

3.8.1. Taken Dienst Regulering

De bevoegdheden van de Dienst Regulering staan momenteel vermeld onder punt 1.3.5 'Beroep' en er wordt eveneens naar verwezen onder punt 4.2.4.

Het lijkt aangewezen een afzonderlijk punt te creëren waarin de bevoegdheden en taken van de Dienst worden gegroepeerd.

3.8.2. Nieuwe internationale passagiersvervoersdiensten

Samenhangend met bovenstaand punt lijkt het aangewezen om de verschillende punten aangaande nieuwe internationale passagiersvervoersdiensten op één plaats te groeperen. Het is de Dienst Regulering daarenboven ook niet duidelijk waarom onder punt 2.3.2 verwezen wordt naar de nieuwe internationale passagiersvervoersdiensten.

De Dienst Regulering wijst er tevens op dat er op haar website formulieren ter beschikking worden gesteld die kandidaten die een nieuwe internationale passagiersvervoersdienst wensen op te starten dienen te gebruiken. Een link naar deze formulieren zou in de netverklaring kunnen voorzien worden.

3.8.3. Artikel 28 van de Spoorcodex

In de netverklaring wordt onder punt 2.4.3.2 'Plaatselijke protocollen' verwezen naar Artikel 28 van de Spoorcodex, dat stelt dat de infrastructuurbeheerder voortdurend in staat moet zijn om de nog beschikbare capaciteit mee te delen. Dit artikel slaat op alle capaciteit, niet enkel lokale capaciteit.

Er wordt echter enkel onder dit onderdeel verwezen naar het desbetreffende artikel, wat niet consistent lijkt.

3.8.4. Toewijzing lokale capaciteit

Onder punt 4.4.2. staat dat de reservatie van lokale capaciteit geen aanleiding geeft tot een absolute verplichting van de infrastructuurbeheerder om toegang te verlenen. Wat wordt hier juist mee bedoeld? De Dienst Regulering had hierover graag wat meer informatie gekregen.

Daarnaast hadden we ook graag meer informatie gekregen over de informaticatool die gebruikt wordt om lokale capaciteit te reserveren.

3.8.5. Schorsing lokale capaciteit

In punt 4.4.4. wordt vermeldt dat de infrastructuurbeheerder op elk ogenblik een lokale capaciteit kan schorsen indien een toegekende capaciteit in LT of KT zelden of nooit werd gebruikt. De Dienst Regulering had hierover eveneens graag verduidelijking gekregen.

Brussel, 12 november 2015,

Voor de Dienst Regulering van het Spoorwegvervoer en van de Exploitatie van de Luchthaven Brussel-Nationaal,

Voor de Directeur, afwezig,

**Marc HINOUL
Adjunct-directeur**