



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 2. juni 2014 i sag nr. BS 10C-1274/2013:

DB Schenker Rail Scandinavia A/S
Spotorno Allé 12
2630 Taastrup
mod
Jernbanenævnet
Edvard Thomsens Vej 14
2300 København S

Sagens baggrund

Som led i en omorganisering af banetrafikken i Danmark blev de tre danske såkaldte kombiterminaler (dvs. områder til omladning mellem vej og jernbane), i Høje Taastrup, Padborg og Taulov med virkning fra den 1. januar 2011 overdraget fra DSB til Banedanmark.

Banedanmark indgik i forbindelse hermed ny aftale med den hidtidige terminaloperatør vedrørende driften af terminalen i Padborg og indtrådte i de kontrakter om drift af terminalerne i Høje Taastrup og Taulov, som DSB havde indgået med DB Schenker Rail Scandinavia A/S (i det følgende: DB Schenker) i 2001 samtidig med, at DSB Gods var blevet indskudt i DB Schenker. DB Schenkers leje efter kontrakterne var blevet tilpasset i 2007 og 2010.

Der førtes herefter drøftelser mellem Banedanmark og DB Schenker vedrørende lejevikårene, hvorunder man bl.a. drøftede den betydeligt højere arealleje, som DB Schenker betalte for terminalen i Taulov, sammenlignet med den anden terminaloperatørs leje for terminalen i Padborg.

I brev af 17. april 2012 svarede transportminister Henrik Dam Kristensen DB Schenker, at en tilpasning af de indgåede lejeaftaler måtte bero på en forhandling med Banedanmark, hvortil DB Schenker blev opfordret til at rette henvendelse herom. I forlængelse heraf meddelte Banedanmark ved brev af 4. juli 2012, at en eventuel ændring af lejeniveauet ville kræve en genforhandling af den samlede aftale vedrørende kombiterminalerne, herunder spørgsmålet om opsigelighed.

DB Schenker bad den 13. november 2012 Banedanmark om, at der blev afholdt et møde, hvor parterne kunne drøfte en løsning "én gang for alle" på problemet med den store forskel i areallejen.

I brev af 21. november 2012 skrev Banedanmark til DB Schenker, at lejen i bl.a. Taulov var fastsat i en kontrakt indgået i forbindelse med salget af DSB Gods i 2001, og at lejen siden var blevet tilpasset i 2007 og 2010. En ændring af lejen for kombiterminalerne i Høje Taastrup og Taulov krævede efter Banedanmarks opfattelse en generel revision af i lejekontrakterne. Banedanmark hørte gerne DB Schenkers oplæg til en sådan revision hvis samlede indhold i givet fald skulle godkendes af Transportministeren og Finansudvalget. Såfremt DB Schenker ønskede et møde, måtte DB Schenker måttet give besked herom.

I brev af 29. november 2012 meddelte DB Schenkers advokat Banedanmark, at Banedanmarks brev af 21. november 2012 efter hans opfattelse havde karakter af en afgørelse truffet i medfør af Jernbanelovens § 9, stk. 6, og § 14 i bekendtgørelse om Banedanmarks opgaver og beføjelser, og at DB Schenker nu ville påklage denne afgørelse til Jernbanenævnet.

Jernbanelovens § 9, stk. 6, har følgende ordlyd:

"Banedanmark fastsætter regler om karakteren af den jernbaneinfrastruktur, der er til rådighed for jernbanevirksomheder, og vilkårene for jernbanevirksomhedernes adgang til jernbaneinfrastrukturen, herunder om baneafgifter og jernbanevirksomhedernes betaling for benyttelse af jernbaneinfrastrukturen. Transportministeren kan fastsætte nærmere regler herom."

§ 14 i bekendtgørelse om Banedanmarks opgaver og beføjelser har følgende ordlyd:

"Banedanmark træffer afgørelse i sager i medfør af § 9, stk. 6, i lov om jernbane."

Jernbanenævnets afgørelse

Efter at DB Schenker havde klaget over Banedanmarks brev af 21. november 2012, traf Jernbanenævnet den 15. februar 2012 afgørelse om, at *"klagen afvises, da der ikke med brevet af 21. november 2012 fra Banedanmark foreligger en afgørelse, som efter jernbanelovens § 24c, stk. 1, kan påklages til Jernbanenævnet"*.

Jernbanenævnets har begrundet afvisningen således:

"Banedanmark har valgt at gribe spørgsmålet om eventuel ændring af lejeniveauet an i forbindelse med en generel revision af lejekontrakterne for alle 3 kombiterminaler – Padborg, Taulov og Høje Taastrup fremfor at foretage en revision alene af enkelte af kontrakterne.

Med denne fremgangsmåde vil det kunne sikres, at lejefastsættelsen for kombiterminalerne sker efter ensartede principper uden forskelsbehandling.

Jernbanenævnet finder på denne baggrund, at beslutningen om generel revision af lejekontrakterne, og anmodningen om fremsendelse af oplæg hertil, udgør en sagligt begrundet procesledende beslutning, som i øvrigt ikke er uforholdsmæssigt bebyrdende for Deres klient.

Beslutningen om en generel revision af lejekontrakterne for kombiterminalerne og anmodningen om fremsendelse af oplæg hertil er derfor ikke en afgørelse, som selvstændigt kan påklages til Jernbanenævnet efter jernbanelovens § 24c, stk. 1.

Banedanmarks udsagn i brevet om, at en generel revision ”ligger uden for Banedanmarks mandat” må læses i sammenhæng med den efterfølgende anmodning om fremsende af et oplæg til revision af lejekontrakterne samt bemærkningen om, at en samlet revision i givet fald skal godkendes af Transportministeriet og Finansudvalget.

Der findes derfor heller ikke efter det anførte udsagn at være tale om nogen endelig beslutning, men derimod blot en konkret vejledning fra Banedanmark om den videre fremgangsmåde for eventuel fortsættelse af forhandlingerne om lejeregulering.

Jernbanenævnet må efter det anførte afvise klagen.”

Sagens indbringelse for retten og parternes påstande

Sagen er herefter indbragt for retten af DB Schenker, som har nedlagt påstand om, at Jernbanenævnets afgørelse af 15. februar 2013 i sag 34-00005 om afvisning af DB Schenkers klage af 18. december 2012 ophæves, og at sagen hjemvises til fornyet behandling i Jernbanenævnet.

Jernbanenævnet har påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Parternes synspunkter

DB Schenker har principalt gjort gældende,

at sagsøgtes afgørelse af 15. februar 2013 (bilag 3) er ugyldig,

idet afgørelsen hovedsageligt er truffet på baggrund af de telefoniske oplysninger fra Banedanmark af 11. januar 2013 (bilag 4), jf. sagsøgtes bemærkninger til afgørelsen af 15. februar 2013, og

idet disse telefoniske oplysninger er objektivt forkerte,

da Banedanmark ikke – som ellers lagt til grund i afgørelsen – har truffet beslutning om generel revision af lejekontrakterne, jf. Banedanmarks brev af 27. februar 2013 (bilag 6), og

da sagsøgte allerede har fremsendt et oplæg til revision af lejekontrakterne, jf. bilag 2, hvorfor Banedanmark ikke har foretaget nogen procesledende beslutning ved anmodningen om fremsendelse heraf.

Subsidiært har DB Schenker gjort gældende

at sagsøgte har foretaget en forkert vurdering af Banedanmarks skrivelse af 21. november 2012 (bilag 1.8),

idet en ændring af lejen afvises endeligt ved skrivelsen ved Banedanmarks angivelse af ikke at have mandat til at ændre lejen, uanset at kompetencen herfor ligger hos Banedanmark, og

idet et oplæg til revision, som adspurgt i skrivelsen, allerede er fremsendt fra sagsøger til Banedanmark, jf. bilag 2.

Jernbanenævnet har gjort følgende anbringender gældende:

1. Overordnede anbringender

Til støtte for den nedlagte påstand om frifindelse gøres det overordnet gældende, at Jernbanenævnets afgørelse af 15. februar 2013 er lovlig og gyldig. Jernbanenævnet har ved afgørelsen med rette afvist at behandle DB Schenker Rail Scandinavia A/S' klage over en tilkendegivelse fra Banedanmark om leje af kombiterminalarealer.

Jernbanenævnet har ikke begået sagsbehandlingsfejl, ligesom der ikke er påvist andre forhold, der kan føre til, at afgørelsen skal erklæres ugyldig.

Der henvises til begrundelsen i nævnets afgørelse.

2. Der er ikke truffet en afgørelse

Jernbanenævnet gør gældende, at de omtvistede udsagn og tilkendegivelser fra Banedanmark ikke udgør en forvaltningsretlig afgørelse, der falder inden

for nævnets kompetence i klagesager. Jernbanenævnet er udelukkende forpligtet til at behandle klager over afgørelser, hvis der ved lov eller i henhold til lov er fastsat regler om, at der for den på gældende afgørelse er klageadgang til nævnet, jf. herved § 1 i bekendtgørelse nr. 1188 af 12. december 2012 om Jernbanenævnet.

Der foreligger ikke en sådan afgørelse i sagen.

Tilkendegivelserne fra Banedanmark til sagsøgeren (bilag 1.8) er ikke et udtryk for en endelig og bindende beslutning truffet efter retsregler om, hvad der skal være ret i forhold til DB Schenker Rail Scandinavia A/S. Banedanmarks tilkendegivelser er et led i de kontraktretlige forhandlinger, der har været mellem parterne - dvs. ejeren (Banedanmark) af kombiterminalen og operatøren af kombiterminalen (sagsøgeren) - om den fortsatte lejebetaling for den omhandlede kombiterminal.

En anmodning om genforhandling af en aftale falder utvivlsomt uden for afgørelsesbegrebet, jf. forvaltningslovens § 2, stk. 1 og 2, uanset at det offentlige er part i aftalen.

Jernbanenævnet har ikke på det foreliggende grundlag kunnet udelukke, at Banedanmark på et senere tidspunkt ville kunne træffe en forvaltningsretlig afgørelse. Banedanmark lægger i bilag 1.8 op til, at sagsøgeren tilvejebringer yderligere oplysninger og materiale. Det fremstår meget uklart, i hvilken forbindelse Banedanmark konkret ønsker at anvende materialet.

I forhold til en eventuel senere afgørelse, som Banedanmark måtte have truffet efter jernbanelovens bestemmelser, måtte Jernbanenævnet betragte Banedanmarks brev til sagsøgeren som et forberedende og procesledende skridt. Sådanne procesledende skridt er under alle omstændigheder heller ikke afgørelser. Det var derfor ufornuddent på daværende tidspunkt, og det lå uden for klagesagens ramme nærmere at forholde sig til, hvilken afgørelse Banedanmark ville kunne træffe over for sagsøgeren på baggrund af materialet.

Det gør i øvrigt ikke Banedanmarks breve til afgørelser, at sagsøgeren ikke har fulgt op på Banedanmarks forespørgsel, eller at der i øvrigt senere er fremkommet oplysninger om Transportministeriets vurdering af lejeniveauet på kombiterminalerne (bilag 7).

3. Sagen er ikke omfattet af jernbanelovens § 9, stk. 6

Sagsøgeren har under forberedelsen henvist til, at Banedanmark skulle have "truffet afgørelse" i henhold til jernbanelovens § 9, stk. 6. Det er korrekt, at Banedanmark ved § 11 i bekendtgørelse nr. 67 af 24. januar 2013 om Banedanmarks opgaver og beføjelser er tillagt kompetence til at "træffe afgørelse" efter jernbanelovens § 9, stk. 6, og i medfør af regler udstedt i medfør heraf.

Banedanmarks brev henviser ikke til § 9, stk. 6, i jernbaneloven. Som det fremgår af ordlyden og forarbejderne til bestemmelsen i jernbanelovens § 9, stk. 6, handler den endvidere om noget andet end kombiterminaler. Efter bestemmelsen kan der fastsættes regler for vilkårene, herunder betalingen, for "jernbanevirksomhedernes" brug af "jernbaneinfrastrukturen". DB Schenker Rail Scandinavia A/S optræder ikke i sagen som en jernbanevirksomhed, der skal anvende jernbaneinfrastruktur, men som en operatør af en kombiterminal, der har et mellemværende med ejeren.

Kombiterminaler er heller ikke reguleret af regler udstedt i medfør af jernbanelovens § 9, stk. 6. Kombiterminaler reguleres af regler udstedt i medfør af jernbanelovens § 10. Efter denne bestemmelse er udstedt bekendtgørelse nr. 168 af 3. marts 2009 om modtagepligt på kombiterminaler, som indeholder nærmere regler om netop prisen for jernbanevirksomheders benyttelse af kombiterminalen. Bekendtgørelsens regler retter sig specifikt mod den, der driver en kombiterminal (terminaloperatøren), og ikke mod ejeren.

Hverken bestemmelsen i jernbanelovens § 9, stk. 6, eller § 10 regulerer derfor spørgsmålet om forholdet mellem lejeren (operatøren) af kombiterminalen og dens ejer.

Det bemærkes ex tunc, at det forhold, at sagsøgeren også driver jernbanevirksomhed, herunder - muligvis - benytter sig af kombiterminalerne som jernbanevirksomhed, er uden betydning. En kombiterminal kan således opereres af et selskab eller en koncern, der også driver jernbanevirksomhed, men i sådanne tilfælde må der sondres klart mellem virksomhedens aktiviteter som jernbanegodsvirksomhed og virksomhedens aktiviteter som terminaloperatør. De gældende regler for kombiterminaldrift lægger således også op til en klar regnskabs- og driftsmæssig adskillelse af disse aktiviteter.

Rettens begrundelse og afgørelse

Banedanmarks brev af 21. november 2012 er et svar på DB Schenkers brev af 13. november 2012, hvori DB Schenker bad Banedanmark om et møde. Banedanmarks brev indeholder i forlængelse af brevvekslingen mellem DB Schenker og Banedanmark, henholdsvis Transportministeren, en oplysning om, at en ændring af lejen for de nævnte terminaler ville kræve genforhandling af lejekontrakten for 2001, som var indgået samtidig med indskuddet af DSB Gods i DB Schenker. Det oplystes endvidere i brevet af 21. november 2012, at en sådan ændring af lejeaftalen skal godkendes af Transportministeren og Finansudvalget. Disse bemærkninger i brevet er af rent oplysende karakter og svarer ganske til, hvad Transportministeren tidligere havde meddelt DB Schenker i brev af 17. april 2012.

Banedanmarks brev af 21. november 2012 opfordrede i forlængelse heraf DB Schenker om i givet fald at fremsende et oplæg til en sådan ændret udformning af lejekontrakterne. Dette kan heller ikke anses for at indebære no-

gen afgørelse, men udtrykker tværtimod vilje til i givet fald at indgå i en sådan drøftelse med DB Schenker om spørgsmålet på grundlag af det oplæg, som DB Schenker blev bedt om at fremkomme med.

Banedanmarks brev af 21. november 2012 meddelte afslutningsvis, at DB Schenker var velkommen til at kontakte Banedanmark, såfremt DB Schenker fortsat ønskede et møde til drøftelse af spørgsmålet, og heller ikke denne opfordring indeholdt nogen afgørelse i forhold til DB Schenker, men tværtimod en opfordring til, at DB Schenker i givet fald tog initiativ til en sådan drøftelse, når de nødvendige oplæg var udarbejdet.

Herefter, og idet der således ikke foreligger nogen afgørelse, som er grundbetingelsen for, at en klage kan indbringes for Jernbanenævnet, jf. jernbanelovens § 24 c, endsige nogen afgørelse efter en af de bestemmelser, hvortil § 24 c henviser, tages Jernbanenævnets påstand om frifindelse til følge.

Efter udfaldet af sagen skal DB Schenker betale 125.000 kr. i sagsomkostninger til Jernbanenævnet. Beløbet er til dækning af Jernbanenævnets udgift til advokatbistand. Ved fastsdættelsen af sagens omkostninger har retten på den ene side lagt vægt på sagsgenstandens størrelse, som er oplyst at være 5.931.920 kr., og på den anden side sagens omfang.

Thi kendes for ret:

Jernbanenævnet frifindes.

Inden 14 dage skal DB Schenker Rail Scandinavia A/S betale 125.000 kr. i sagsomkostninger til Jernbanenævnet.

Annette Elmer
retsassessor

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Glostrup, den 3. juni 2014.

Anne L. Hansen, kontorfuldmægtig